

GAZZETTA UFFICIALE



DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 24 dicembre 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. 411. Sentenza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ricorso del Governo - Ecceputa inammissibilità delle questioni per generica individuazione dei parametri nonché per genericità delle censure - Reiezione.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 5, commi 1 e 6; 9; 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16; 13, commi 3, 4 e 10; 16, comma 12; 20, comma 5; 21, comma 1; 22, commi 2, 14, 17 e 18; 24; 26, comma 2; 30, comma 3; 34, comma 1; 35, comma 2; 36; 38, comma 1; 39, commi 1 e 3; 40 e 41; 46, commi 4 e 7; 51, commi 1 e 3; 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11; 57, 58, 59 e 60; allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25).
- Costituzione, art. 117; Statuto regione Sardegna art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dell'art. 117 Cost. - Ecceputa inammissibilità del ricorso, per omessa motivazione in ordine all'applicabilità del parametro costituzionale evocato ad una Regione ad autonomia speciale - Reiezione.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 5, commi 1 e 6; 9; 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16; 13, commi 3, 4 e 10; 16, comma 12; 20, comma 5; 21, comma 1; 22, commi 2, 14, 17 e 18; 24; 26, comma 2; 30, comma 3; 34, comma 1; 35, comma 2; 36; 38, comma 1; 39, commi 1 e 3; 40 e 41; 46, commi 4 e 7; 51, commi 1 e 3; 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11; 57, 58, 59, 60; allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25).
- Costituzione, art. 117.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Disciplina della progettazione e delle tipologie progettuali - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 9.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento degli incarichi di progettazione e di direzione dei lavori - Ricorso del Governo - Introduzione di modalità diverse per limiti e contenuti rispetto a quelle previste dalla normativa statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento obbligatorio della validazione del progetto ad organismi accreditati secondo i parametri UNI CEI EN nel caso di interventi di valore superiore ai 25.000.000 di euro, anziché di importo superiore a 20.000.000 di euro come stabilito nella legge statale - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 13, commi 3, 4 e 10.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento di lavori pubblici per i quali è previsto il pagamento del corrispettivo in tutto o in parte mediante cessione di beni immobili - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 16, comma 12.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Offerte anomale - Disciplina della richiesta di giustificazioni - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 20, comma 5.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ampliamento delle ipotesi di affidamento dei lavori pubblici con procedura di gara semplificata - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 21, comma 1.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Pubblicità e in particolare omessa previsione della pubblicazione dei bandi di gara sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 22, commi 2, 14, 17 e 18.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di qualificazione degli esecutori di lavori pubblici e di individuazione dei criteri di ammissione alla gara - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 24 e 30, comma 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Cause di esclusione dalle gare - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 26, comma 2.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Promotore - Attribuzione al promotore di un diritto di prelazione rispetto al vincitore della gara - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 35, comma 2, e 36.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Individuazione di ipotesi di trattativa privata con e senza pubblicazione del bando - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Individuazione di nuove ipotesi di ricorso alle spese in economia - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 40 e 41.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di concorsi di idee e concorsi di progettazione - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 46, commi 4 e 7.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di cauzioni, garanzie e assicurazioni dell'offerta - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Programmazione e progettazione dei lavori pubblici - Previsto obbligo di redazione e approvazione di un programma triennale per i soli lavori di importo superiore ai 200.000 euro - Previsto inserimento dei lavori nell'elenco annuale in base al solo studio di fattibilità per i soli lavori di importo inferiore ai 2.000.000 di euro - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 5, commi 1 e 6.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Contratto di concessione di lavori pubblici - Regole in tema di limiti al corrispettivo - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 34, comma 1.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Aggiornamento dei prezzi in caso di variazioni oltre certi limiti - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 51, commi 1 e 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di consegna dei lavori, inizio delle prestazioni, sospensione dell'esecuzione, subappalti, collaudo e regolare esecuzione delle commesse, collaudo di lavori pubblici - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 57, 58, 59 e 60.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Allegato - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» e «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, allegato I, punti 45.23, 45.24 e 45.25.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Pag. 19

N. 412. Sentenza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Assistenza del tono costituzionale del conflitto limitatamente alla prospettata lesione delle competenze regionali - Deducibilità esclusivamente davanti ai giudici comuni delle restanti censure, attinenti a profili di illegittimità amministrativa dell'atto impugnato.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Mancata costituzione in giudizio dello Stato - Successivo deposito, da parte del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti di proprio dispaccio di annullamento dell'atto impugnato - Irritualità del deposito - Ininfluenza dell'atto nel giudizio davanti alla Corte.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione, artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Lesione delle competenze regionali - Non spettanza allo Stato della potestà esercitata - Annullamento dell'atto impugnato.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione, artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

» 28

N. 413. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ambiente - Rifiuti - Obbligo, penalmente sanzionato, di iscrizione nell'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione dei rifiuti - Esclusione per gli imprenditori che esercitano la raccolta e il trasporto di rifiuti propri non pericolosi a titolo professionale - Denunciato contrasto con direttiva comunitaria e con sentenza della Corte di giustizia - Questione di costituzionalità diretta non alla caducazione di una norma penale di favore, ma alla reintroduzione di una norma incriminatrice abrogata - Richiesta di intervento additivo *in malam partem* precluso alla Corte e neppure ricavabile dal diritto comunitario - Manifesta inammissibilità della questione - Superfluità dell'esame dell'ulteriore profilo concernente l'ammissibilità dell'incidente di costituzionalità in presenza di dichiarazione di incompatibilità comunitaria della norma censurata, adottata dalla Corte di giustizia in esito a procedura di infrazione.

- D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 30, comma 4, come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426.
- Costituzione, artt. 11 e 117, primo comma; direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, modificata dalla direttiva del Consiglio 18 marzo 1991, 91/156/CEE (e successivamente abrogata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 5 aprile 2006, 2006/12/CE), art. 12; sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee 9 giugno 2005, in causa C-270-03.

Pag. 32

N. 414. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco, sanzionate penalmente - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Denunciata disparità di trattamento e irragionevole deroga al principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Sopravvenuta dichiarazione di incostituzionalità della norma censurata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione, art. 3.

» 36

N. 415. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco, sanzionate penalmente - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Denunciata disparità di trattamento e irragionevole deroga al principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Sopravvenuta dichiarazione di incostituzionalità della norma censurata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione, artt. 3 e 25.

Sicurezza pubblica - Disciplina dell'esercizio dell'attività di gioco e scommessa - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria - Competenza del giudice rimettente e non della Corte costituzionale ad accertare l'eventuale incompatibilità comunitaria - Manifesta inammissibilità della questione.

- R.d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 110.
- Costituzione, art. 117, primo comma; direttiva 22 giugno 1998, n. 98/34/CE.

» 38

N. 416. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Porti - Concessioni su beni del demanio marittimo portuale - Nota del Ministero dei trasporti, Direzione marittima di Ravenna, concernente la rivendicazione della competenza statale su tutti i porti di cui al d.P.C.m. 21 dicembre 1995 - Conflitto di attribuzione proposto dalla Regione Emilia-Romagna - Sopravvenuto annullamento, da parte dello stesso Ministero, del provvedimento impugnato - Cessazione della materia del contendere.

- Nota del Ministero dei trasporti, Direzione marittima di Ravenna, prot. n. 5243 dell'8 ottobre 2007, che richiama il dispaccio del medesimo Ministero, prot. n. M-TRA/DINFR/9059 dell'11 settembre 2007.
- Costituzione, artt. 97, 114, 117 e 118.

Pag. 40

N. 417. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Espulsione amministrativa - Straniero sottoposto a procedimento penale - Richiesta di nulla osta all'espulsione - Diniego dell'autorità giudiziaria in considerazione delle esigenze difensive - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché violazione dei principi di eguaglianza e del giusto processo e del diritto di difesa - Carente descrizione della fattispecie concreta - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, commi 3 e 3-bis, come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento del questore - Arresto e contestuale giudizio direttissimo - Previsione dell'obbligo per il giudice di rilasciare il nulla osta all'espulsione - Denunciata lesione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo - Mancata formulazione di un *petitum* specifico - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-bis, aggiunto dall'art. 12, comma 1, lettera b), della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento senza giustificato motivo nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento del questore - Denunciata violazione del principio di determinatezza della fattispecie penale e lesione del diritto di difesa - Questione identica ad altra già dichiarata non fondata - Mancata prospettazione di nuovi profili di censura, diversi da quelli già scrutinati - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del d.l. 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
- Costituzione, artt. 24 e 25.

» 42

N. 418. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Imposte e tasse - Norme della Regione Campania - Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale - Ricorso del Governo - Sopravvenuta modifica normativa delle disposizioni impugnate *medio tempore* rimaste inattuato - Rinuncia al ricorso proposta dal difensore in mancanza di delibera della Giunta regionale - Inidoneità a determinare l'estinzione del processo.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 2, e 4, comma 2.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e).

Imposte e tasse - Norme della Regione Campania - Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale - Ricorso del Governo - Sopravvenuta modifica normativa delle disposizioni impugnate *medio tempore* rimaste inattuato - Rinuncia al ricorso non regolarmente accettata dalla controparte - Carenza, in presenza di tali elementi, di ulteriore interesse al ricorso - Cessazione della materia del contendere.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 2, e 4, comma 2.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e).....

Pag. 48

N. 419. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Rimborso delle imposte - Eccedenze di IRPEF e IRPEG dovute in base alle dichiarazioni dei redditi presentate sino al 30 giugno 1997 - Erogazione da parte dell'Agenzia delle entrate, senza possibilità di far valere l'eventuale prescrizione del diritto dei contribuenti - Denunciata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza, nonché lesione del buon andamento della pubblica amministrazione e del divieto costituzionale di porre limiti alla tutela giurisdizionale per determinate categorie di atti - Censure rivolte a norma di cui il rimettente non deve fare applicazione - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 58.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 113, secondo comma.

» 50

N. 420. Sentenza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per diffamazione aggravata a mezzo stampa - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza - Eccezione di inammissibilità per carente motivazione dell'atto introduttivo - Reiezione.

- Deliberazione della Camera dei deputati 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91).
- Costituzione, art. 68, primo comma.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per diffamazione aggravata a mezzo stampa - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza - Sussistenza del nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentare - Spettanza alla Camera dei deputati della potestà esercitata.

- Deliberazione della Camera dei deputati 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91).
- Costituzione, art. 68, primo comma.....

» 53

N. 421. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento giudiziario - Giudice di pace - Indennità per ogni processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo - Denunciata irragionevolezza, nonché incidenza sui principi di imparzialità e terzietà del giudice e di imparzialità della pubblica amministrazione - Questione irrilevante nel giudizio *a quo* - Richiesta di intervento additivo non consentito alla Corte - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 21 novembre 1991, n. 374, art. 11, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 97, primo comma, e 111, secondo comma.....

» 57

N. 422. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Domanda riconvenzionale di risarcimento del danno per lite temeraria - Riconoscimento alla sola Corte di cassazione del potere di condannare, anche d'ufficio, la parte che abbia agito o resistito temerariamente - Lamentata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza - Erronea individuazione della norma dalla quale deriverebbe la denunciata disparità di trattamento; questione volta ad ottenere dalla Corte un avallo interpretativo - Manifesta inammissibilità.

- Cod. proc. civ., art. 385, quarto comma, aggiunto dall'art. 13 del d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40.
- Costituzione, art. 3, primo comma.....

Pag. 60

N. 423. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Violazione dei limiti di velocità - Rilevamento mediante apparecchiature elettroniche - Omessa previsione di verifiche periodiche di funzionalità - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo - Omessa descrizione della fattispecie oggetto del giudizio principale, con conseguente impossibilità di valutare la rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 45.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

» 62

N. 424. Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Patente a punti - Obbligo del proprietario del veicolo di comunicare all'organo di polizia i dati personali e della patente del conducente non identificato al momento dell'infrazione - Prevista irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria in caso di inosservanza che non sia giustificata da documentato motivo - Denunciata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza nonché lesione del diritto di difesa - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 126-bis, comma 2, come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera b), del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

» 64

N. 425. Ordinanza 17 - 17 dicembre 2008.

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

Segreto di Stato - Procedimento penale per favoreggiamento personale e sequestro di persona in danno di Abu Omar - Note del Presidente del Consiglio dei ministri di conferma del segreto di Stato opposto dai testimoni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Milano, Sez. IV penale - Delibazione sommaria sull'ammissibilità del conflitto - Sussistenza dei requisiti soggettivo ed oggettivo - Ammissibilità del ricorso - Comunicazioni e notificazioni conseguenti.

- Lettere del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008, prot. n. USG/2.SP/556/50/347 e n. USG/2.SP/557/50/347 e del 6 ottobre 2008 prot. n. 6000.1/42025/GAB.
- Costituzione art. 101; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.....

» 68

N. 426. Sentenza 15 - 19 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Procedimento dinanzi al giudice di pace - Appello dell'imputato - Possibilità di appellare le sentenze che applicano la pena pecuniaria se viene impugnato il capo relativo alla condanna al risarcimento del danno - Denunciato eccesso di delega per violazione del criterio dell'inappellabilità delle sentenze che applicano la sola pena pecuniaria di cui alla legge n. 468 del 1999 - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, art. 37, comma 1, ultima parte.
- Costituzione, art. 76.

Processo penale - Procedimento dinanzi al giudice di pace - Appello dell'imputato - Possibilità di appellare le sentenze che applicano la pena pecuniaria se viene impugnato il capo relativo alla condanna al risarcimento del danno - Lamentata violazione del principio di eguaglianza - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, art. 37, comma 1.
- Costituzione, art. 3.....

Pag. 74

N. 427. Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Giudizio di opposizione a sanzioni amministrative - Spese processuali - Omessa previsione dell'applicabilità, a favore dell'Ente locale assistito dai propri dipendenti, della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Lamentata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza e del principio di parità delle parti nel processo - Questione espressa in forma contraddittoria e con motivazione inadeguata sulla non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 23, comma undicesimo.
- Costituzione, artt. 3 e 111, secondo comma.

» 78

N. 428. Sentenza 15 - 19 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Sanzioni amministrative conseguenti all'organizzazione in forma collettiva della professione al di fuori di una scuola di sci autorizzata - Ricorso del Governo - Impugnazione proposta oltre il termine prescritto di cui all'art. 127 Cost. - Inammissibilità.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 31 dicembre 1999, n. 44, art. 25, comma 1, lett. d).
- Costituzione, artt. 4, 41 e 120; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 2; Trattato CE, artt. 49, 50 e 81; Direttiva CE 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Obbligo di svolgere la propria attività soltanto nell'ambito di una scuola sci autorizzata o in forma individuale e non pure in forma associata con altri maestri di sci - Disciplina del numero minimo di maestri indispensabile per aprire una scuola - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del principio della libera concorrenza e dedotto contrasto con i principi comunitari della libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità - Insufficiente motivazione delle censure - Inammissibilità della questione.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 13 novembre 2007, n. 29, artt. 7, 8, comma 2 e 11, comma 2.
- Costituzione, art. 120; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 2; Trattato CE, artt. 49, 50 e 81; Direttiva CE 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Obbligo di svolgere la propria attività soltanto nell'ambito di una scuola sci autorizzata o in forma individuale e non pure in forma associata con altri maestri di sci - Disciplina del numero minimo di maestri indispensabile per aprire una scuola - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del diritto al lavoro e dei principi di libertà di iniziativa economica - Esclusione - Non fondatezza delle questioni.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 13 novembre 2007, n. 29, artt. 7, 8, comma 2 e 11, comma 2.
- Costituzione, artt. 4 e 41.

» 80

N. 429. Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Guida di veicolo adibito al trasporto di persone in assenza del prescritto certificato di abilitazione professionale o con certificato scaduto - Previsione della stessa sanzione amministrativa pecuniaria e della stessa sanzione accessoria del fermo del veicolo - Lamentata irragionevole equiparazione di infrazioni differenti - Generica denuncia di un presunto contrasto tra la norma impugnata ed il parametro evocato - Manifesta inammissibilità della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 116, commi 15 e 17.
- Costituzione, art. 3.....

Pag. 86

N. 430. Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentare - Procedimento penale per diffamazione a mezzo stampa a carico di un deputato - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Cagliari - Deposito del ricorso oltre il termine perentorio previsto dall'art. 26, comma 3, delle norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte - Improcedibilità del giudizio.

- Deliberazione della Camera dei deputati, 2 febbraio 2005, (doc. IV-quater n. 112).
- Costituzione art. 68, primo comma; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 26, comma 3.

» 89

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 79. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 ottobre 2008 (della Regione Campania).

Edilizia e urbanistica - Piano nazionale di edilizia abitativa (Piano Casa) - Approvazione con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa delibera CIPE, d'intesa con la Conferenza Unificata, su proposta del Ministro delle infrastrutture, di un piano nazionale di edilizia abitativa destinato ad incrementare il patrimonio immobiliare attraverso la costruzione di nuove abitazioni e la realizzazione di misure di recupero del patrimonio abitativo esistente - Previsione di accordi di programma promossi dal Ministero delle infrastrutture e di programmi integrati di promozione di edilizia residenziale e di riqualificazione urbana - Istituzione di uno specifico fondo destinato a finanziare l'attuazione del Piano e degli accordi - Lamentato accentramento in capo al Governo delle decisioni attinenti alle materie dell'edilizia residenziale pubblica, della solidarietà sociale, dei lavori pubblici di interesse regionale e locale, della gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica e del governo del territorio, tutte di competenza esclusiva o concorrente della Regione, vanificazione delle decisioni programmatiche già adottate e in parte avviate sulla base della normativa nazionale e regionale previgente, carenza di adeguato coinvolgimento delle Regioni, unilaterale sottrazione dei finanziamenti già concessi dallo Stato - Ricorso della Regione Campania - Denunciata violazione delle attribuzioni legislative e amministrative regionali, lesione dell'autonomia finanziaria della Regione e degli enti locali, lesione del principio di leale collaborazione, irragionevolezza, lesione dei principi a tutela delle categorie socialmente deboli.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 11.
- Costituzione, artt. 2, 3, 14, 114, 117, commi terzo e quarto, 118 e 119.

Edilizia e urbanistica - Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Cessione del patrimonio residenziale pubblico - Promozione di accordi, in sede di Conferenza Unificata, con Regioni ed enti locali aventi ad oggetto la semplificazione delle procedure di alienazione degli immobili di proprietà degli Istituti autonomi per le case popolari (IACP), comunque denominati - Attribuzione diretta agli enti locali della facoltà di stipulare convenzioni con società di settore per lo svolgimento delle attività strumentali alla vendita dei singoli beni immobili - Cessione in proprietà degli alloggi realizzati ai sensi della legge n. 640 del 1954, non trasferiti ai comuni, prescindendo dai criteri e requisiti imposti dalla predetta legge - Istituzione di un fondo ministeriale per finanziamenti agevolati in favore delle giovani coppie per l'acquisto della prima casa, da erogarsi secondo le norme definite con atto ministeriale - Istituzione di un fondo ministeriale per la tutela dell'ambiente e la promozione dello sviluppo del territorio - Lamentata reiterazione di norma già dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 94/2007, lesione delle competenze esclusive regionali in materia di gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica di proprietà degli IACP, compressione del ruolo della Regione, istituzione di fondi settoriali a destinazione vincolata incidenti su materie di competenza regionale, assenza di adeguato coinvolgimento delle Regioni - Ricorso della Regione Campania - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale e concorrente della Regione, violazione dell'autonomia finanziaria delle Regioni, violazione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 13, commi 1, 2 e 3, 3-bis, 3-ter, 3-quater.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.....

Pag. 91

N. 80. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008 (della Regione Piemonte).

Lavoro e occupazione - Modifiche all'art. 49 del d.lgs. n. 276/2003, concernente la disciplina del contratto di apprendistato - Formazione esclusivamente aziendale - Attribuzione alla fonte contrattuale della integrale regolamentazione dei profili formativi dell'apprendistato professionalizzante - Lamentato esautoramento della Regione in relazione a materie di sua competenza, creazione di un assetto parcellizzato e produttivo di squilibri e inefficienze anche in relazione alle dinamiche del mercato del lavoro e degli impegni assunti nei confronti dell'Unione europea, assenza di coinvolgimento regionale - Ricorso della Regione Piemonte - Denunciata violazione delle attribuzioni regionali nelle materie dell'istruzione e della formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23, comma 2, nella parte in cui aggiunge all'art. 49 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, il comma 5-ter.
- Costituzione, art. 117, commi terzo e quarto.

Lavoro e occupazione - Modifiche all'art. 50 del d.lgs. n. 276/2003, concernente la disciplina del contratto di apprendistato - Apprendistato di alta formazione - Attivazione in assenza di regolamentazioni regionali rimessa ad apposite convenzioni stipulate dai datori di lavoro con le Università e le altre istituzioni formative - Lamentata eliminazione dell'obbligo di sottoscrivere una intesa con le Regioni per poter utilizzare il contratto di alto apprendistato - Ricorso della Regione Piemonte - Denunciata violazione delle attribuzioni regionali nelle materie dell'istruzione e della formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23, comma 4, nella parte in cui modifica il comma 3 dell'art. 50 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276.
- Costituzione, art. 117, commi terzo e quarto.....

» 98

N. 406. Ordinanza del Collegio arbitrale di Napoli del 22 luglio 2008.

Arbitrato - Controversie relative all'esecuzione di opere pubbliche comprese in programmi di ricostruzione di territori colpiti da calamità naturali - Divieto di devoluzione a collegi arbitrali - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza, sotto i profili dell'ingiustificata distinzione normativa dei c.d. «arbitrati da calamità», della disparità di trattamento rispetto ai giudizi arbitrali introdotti con atto notificato anteriormente alla data di entrata in vigore del suddetto divieto, e della discriminazione in danno delle imprese operanti nei luoghi colpiti da calamità naturali - Contrasto con il principio di unità dell'ordinamento giuridico - Asserita lesione del diritto di difesa e del principio del giudice naturale precostituito per legge - Incidenza sul principio di libertà dell'iniziativa economica privata - Denunciata lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Denunciata violazione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU, sotto i profili dell'ingiustificata limitazione dell'autonomia contrattuale e dell'indebita interferenza dello Stato sui rapporti contrattuali di cui è parte - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza n. 29/2008 di restituzione atti per *jus superveniens*.

- Decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, convertito, con modificazioni, nella legge 3 agosto 1998, n. 267, art. 3, comma 2; decreto legislativo 20 settembre 1999, n. 354, art. 8, comma 1, lett. d); decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito, con modificazioni, nella legge 8 aprile 2003, n. 62, art. 1, comma 2-*quater*.
- Costituzione, artt. 3, 5, 24, 25, 41, 42, 97, 117 e 120; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 1 e 6.

Pag. 104

N. 407. Ordinanza del Tribunale di Verbania del 25 febbraio 2008 .

Reati e pene - Prescrizione - Decorrenza del termine di prescrizione - Reato di truffa (art. 640 cod. pen.) - Decorrenza del termine di prescrizione dal giorno in cui la persona offesa sia venuta a conoscenza della notizia del fatto che costituisce reato - Mancata previsione - Violazione del principio di ragionevolezza - Violazione del principio di obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale.

- Codice penale, art. 158, primo comma, come modificato dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3 e 112.

» 115

N. 408. Ordinanza del Tribunale di Verbania del 5 maggio 2008 .

Processo penale - Appello - Impugnazione dell'imputato avverso sentenza di condanna emessa dal giudice di pace - Previsione della facoltà di appellare le sentenze anche al di fuori delle ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ex art. 603, commi 1, 2 e 4, cod. proc. pen. - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, sotto il profilo della ritenuta irrazionalità della scelta legislativa di affidare la reale decisione di merito ad un giudice meramente cartolare - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riferimento all'oralità e al contraddittorio nella formazione della prova.

- Codice di procedura penale, art. 593.
- Costituzione, artt. 3 e 111.

» 117

N. 409. Ordinanza del Tribunale di Verbania del 5 maggio 2008.

Processo penale - Appello - Impugnazione dell'imputato avverso sentenza di condanna emessa dal giudice di pace - Previsione della facoltà di appellare le sentenze anche al di fuori delle ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ex art. 603, commi 1, 2 e 4, cod. proc. pen. - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, sotto il profilo della ritenuta irrazionalità della scelta legislativa di affidare la reale decisione di merito ad un giudice meramente cartolare - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riferimento all'oralità e al contraddittorio nella formazione della prova.

- Codice di procedura penale, art. 593.
- Costituzione, artt. 3 e 111.

Pag. 119

N. 410. Ordinanza del Tribunale dei minorenni di Ancona del 12 maggio 2008.

Procedimento civile - Provvedimenti in materia di potestà genitoriale - Ipotesi di urgente necessità di tutela del minore e di mancato esercizio della potestà da parte dei genitori, dei parenti entro il IV grado o del pubblico ministero - Possibilità per il Tribunale di nominare d'ufficio un curatore legittimato a proporre azione nell'interesse del minore - Mancata previsione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione dei principi di tutela e protezione del minore.

- Codice civile, art. 336.
- Costituzione, artt. 3, 30 e 31.

» 121

N. 411. Ordinanza del Tribunale di Livorno del 9 luglio 2008.

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione di circostanza aggravante comune in caso di fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di uguaglianza - Contrasto con i principi della personalità della responsabilità penale e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, primo comma, n. 11-bis, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. f), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92.
- Costituzione, artt. 3 e 27.

» 124

N. 412. Ordinanza del Tribunale di Caltagirone del 9 agosto 2008.

Assistenza - Atti introduttivi dei procedimenti giurisdizionali concernenti l'invalidità civile, la cecità civile, il sordomutismo, l'handicap e la disabilità ai fini del collocamento al lavoro - Termine di decadenza per la proposizione della domanda giudiziale di sei mesi dalla data di comunicazione all'interessato del provvedimento emanato in sede amministrativa - Ingiustificato eguale trattamento di soggetti totalmente inabili per affezioni fisiche o psichiche che si trovano nell'impossibilità di deambulare senza l'aiuto di un accompagnatore rispetto a chi chieda l'accertamento del 74 per cento di invalidità, al sordomuto e a chi chieda l'iscrizione alle liste speciali di collocamento - Incidenza sul diritto di difesa e sui principi del giusto processo.

- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, art. 42, comma 3, convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

» 126

N. 413. Ordinanza del Tribunale di Roma del 26 settembre 2008.

Poste - Prevista possibilità di apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro - Abrogazione della previgente disciplina che consentiva l'apposizione della clausola del termine, per ragioni sostitutive di personale con diritto alla conservazione del posto di lavoro, alla condizione che fossero indicati il nome del lavoratore sostituito e la causa della sostituzione - Eccesso di delega - Violazione di vincoli derivanti dal diritto comunitario.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, artt. 1, comma 1, e 11.
- Costituzione, artt. 76, 77 e 117, primo comma.

Poste - Apposizione illegittima di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dall'ultima retribuzione globale di fatto - Violazione dei principi di certezza del diritto e di affidamento - Incidenza sul diritto di azione e di difesa - Indebita interferenza sul potere giudiziario.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, art. 4-*bis*, introdotto dall'art. 21, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 [*recte*: art. 21, comma 1-*bis* del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, inserito dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133].
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, 101, 102, comma secondo, 104, comma secondo e 117, primo comma.

Pag. 128

N. 414. Ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Reggio Emilia del 18 marzo 2008.

Misure di sicurezza - Ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario - Previsione di una durata minima della misura collegata alla natura del reato o della pena - Non consentita possibilità per il giudice di formulare un giudizio di adeguatezza anche in relazione alla natura e alla gravità della patologia - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, art. 222.
- Costituzione, art. 32.

Misure di sicurezza - Applicazione provvisoria delle misure di sicurezza - Disciplina - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per le misure cautelari (per la mancata previsione di un termine di durata massima) - Contrasto con il principio dell'inviolabilità della libertà personale - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, artt. 206 e 208.
- Costituzione, artt. 3, 13 e 32.

» 135

N. 415. Ordinanza dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto del 12 settembre 2008.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Ricorso in appello per la declaratoria di nullità di cartella di pagamento priva dell'indicazione del responsabile del procedimento tributario - Sopravvenuta disposizione di legge secondo cui l'indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento è prescritta a pena di nullità della cartella stessa - Prevista applicabilità della detta sanzione di nullità alle sole cartelle di pagamento emesse in relazione ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008 - Irragionevolezza - Asserita disparità di trattamento dei contribuenti discriminati in ragione della data di consegna dei ruoli agli agenti della riscossione - Incidenza sul principio di capacità contributiva - Denunciata violazione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

- Decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, art. 36, comma 4-*ter*, aggiunto dalla legge di conversione 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 3, 53, 97 e 111.

» 140

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 411

Sentenza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ricorso del Governo - Ecceputa inammissibilità delle questioni per generica individuazione dei parametri nonché per genericità delle censure - Reiezione.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 5, commi 1 e 6; 9; 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16; 13, commi 3, 4 e 10; 16, comma 12; 20, comma 5; 21, comma 1; 22, commi 2, 14, 17 e 18; 24; 26, comma 2; 30, comma 3; 34, comma 1; 35, comma 2; 36; 38, comma 1; 39, commi 1 e 3; 40 e 41; 46, commi 4 e 7; 51, commi 1 e 3; 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11; 57, 58, 59 e 60; allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25).
- Costituzione, art. 117; Statuto regione Sardegna art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dell'art. 117 Cost. - Ecceputa inammissibilità del ricorso, per omessa motivazione in ordine all'applicabilità del parametro costituzionale evocato ad una Regione ad autonomia speciale - Reiezione.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 5, commi 1 e 6; 9; 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16; 13, commi 3, 4 e 10; 16, comma 12; 20, comma 5; 21, comma 1; 22, commi 2, 14, 17 e 18; 24; 26, comma 2; 30, comma 3; 34, comma 1; 35, comma 2; 36; 38, comma 1; 39, commi 1 e 3; 40 e 41; 46, commi 4 e 7; 51, commi 1 e 3; 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11; 57, 58, 59, 60; allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25).
- Costituzione, art. 117.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Disciplina della progettazione e delle tipologie progettuali - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 9.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento degli incarichi di progettazione e di direzione dei lavori - Ricorso del Governo - Introduzione di modalità diverse per limiti e contenuti rispetto a quelle previste dalla normativa statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento obbligatorio della validazione del progetto ad organismi accreditati secondo i parametri UNI CEI EN nel caso di interventi di valore superiore ai 25.000.000 di euro, anziché di importo superiore a 20.000.000 di euro come stabilito nella legge statale - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 13, commi 3, 4 e 10.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Affidamento di lavori pubblici per i quali è previsto il pagamento del corrispettivo in tutto o in parte mediante cessione di beni immobili - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 16, comma 12.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Offerte anomale - Disciplina della richiesta di giustificazioni - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 20, comma 5.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Ampliamento delle ipotesi di affidamento dei lavori pubblici con procedura di gara semplificata - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 21, comma 1.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Pubblicità e in particolare omessa previsione della pubblicazione dei bandi di gara sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 22, commi 2, 14, 17 e 18.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di qualificazione degli esecutori di lavori pubblici e di individuazione dei criteri di ammissione alla gara - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 24 e 30, comma 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Cause di esclusione dalle gare - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 26, comma 2.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Promotore - Attribuzione al promotore di un diritto di prelazione rispetto al vincitore della gara - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 35, comma 2, e 36.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Individuazione di ipotesi di trattativa privata con e senza pubblicazione del bando - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Individuazione di nuove ipotesi di ricorso alle spese in economia - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 40 e 41.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di concorsi di idee e concorsi di progettazione - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 46, commi 4 e 7.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di cauzioni, garanzie e assicurazioni dell'offerta - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Programmazione e progettazione dei lavori pubblici - Previsto obbligo di redazione e approvazione di un programma triennale per i soli lavori di importo superiore ai 200.000 euro - Previsto inserimento dei lavori nell'elenco annuale in base al solo studio di fattibilità per i soli lavori di importo inferiore ai 2.000.000 di euro - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 5, commi 1 e 6.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Contratto di concessione di lavori pubblici - Regole in tema di limiti al corrispettivo - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 34, comma 1.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Aggiornamento dei prezzi in caso di variazioni oltre certi limiti - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, art. 51, commi 1 e 3.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Norme in tema di consegna dei lavori, inizio delle prestazioni, sospensione dell'esecuzione, subappalti, collaudo e regolare esecuzione delle commesse, collaudo di lavori pubblici - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, artt. 57, 58, 59 e 60.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Appalti pubblici - Norme della Regione Sardegna - Disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in attuazione della normativa comunitaria - Allegato - Ricorso del Governo - Introduzione di elementi di difformità rispetto alla disciplina statale in materia di «tutela della concorrenza» e «ordinamento civile» - Esorbitanza dai limiti della competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di lavori pubblici di interesse regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5, allegato I, punti 45.23 - 45.24 e 45.25.
- Statuto della Regione Sardegna, art. 3, lettera e); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

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. 5 (*recte*: commi 1 e 6), dell'art. 9, dell'art. 11 (*recte*: commi da 12 a 16), dell'art. 13 (*recte*: commi 3, 4 e 10), dell'art. 16 (*recte*: comma 12), dell'art. 20 (*recte*: comma 5), dell'art. 21 (*recte*: comma 1), dell'art. 22 (*recte*: commi 2, 14, 17 e 18), dell'art. 24, dell'art. 26 (*recte*: comma 2), dell'art. 30 (*recte*: comma 3), dell'art. 34 (*recte*: comma 1), degli artt. 35 (*recte*: comma 2) e 36, degli artt. 38 (*recte*: comma 1) e 39, (*recte*: commi 1 e 3), degli artt. 40 e 41, dell'art. 46 (*recte*: commi 4 e 7), dell'art. 51 (*recte*: commi 1 e 3), dell'art. 54 (*recte*: commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11) degli artt. 57, 58, 59 e 60 e dell'allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25) della legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5 (Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, in attuazione della direttiva comunitaria

n. 2004/18/CE del 31 marzo 2004 e disposizioni per la disciplina delle fasi del ciclo dell'appalto), promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, notificato l'8 ottobre 2007, depositato in cancelleria il 16 ottobre 2007 ed iscritto al n. 46 del registro ricorsi 2007;

Visto l'atto di costituzione della Regione Sardegna;

Udito nell'udienza pubblica del 21 ottobre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Uditi l'avvocato dello Stato Francesco Lettera per il Presidente del Consiglio dei ministri e gli avvocati Paolo Carrozza e Graziano Campus per la Regione Sardegna.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso, notificato l'otto ottobre 2007, depositato il successivo 16 ottobre, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale, in via principale, dell'art. 5 (*recte*: commi 1 e 6), dell'art. 9, dell'art. 11 (*recte*: commi da 12 a 16), dell'art. 13 (*recte*: commi 3, 4 e 10), dell'art. 16 (*recte*: comma 12), dell'art. 20 (*recte*: comma 5), dell'art. 21 (*recte*: comma 1), dell'art. 22 (*recte*: commi 2, 14, 17 e 18), dell'art. 24, dell'art. 26 (*recte*: comma 2), dell'art. 30 (*recte*: comma 3), dell'art. 34 (*recte*: comma 1), degli artt. 35 (*recte*: comma 2) e 36, degli artt. 38 (*recte*: comma 1) e 39 (*recte*: commi 1 e 3), degli artt. 40 e 41, dell'art. 46 (*recte*: commi 4 e 7), dell'art. 51 (*recte*: commi 1 e 3), dell'art. 54 (*recte*: commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11) degli artt. 57, 58, 59 e 60 e dell'allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25) della legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5 (Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, in attuazione della direttiva comunitaria n. 2004/18/CE del 31 marzo 2004 e disposizioni per la disciplina delle fasi del ciclo dell'appalto), in riferimento all'art. 3 dello statuto speciale per la Regione Sardegna, di cui alla legge costituzionale n. 3 del 1948, ed all'art. 117 della Costituzione.

2. — Il ricorrente premette che la Regione Sardegna, nell'esercizio della propria competenza legislativa primaria in materia di «lavori pubblici di esclusivo interesse della Regione» (art. 3, lettera e, dello statuto speciale), ha adottato la legge regionale n. 5 del 2007 per dettare una disciplina organica in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture «in dichiarata attuazione della nuova normativa comunitaria». Alcune norme di detta legge — volta a disciplinare tutti gli appalti pubblici che si eseguono sul territorio regionale, di qualunque importo — non sarebbero, tuttavia, «in linea con i principi costituzionali che presiedono al riparto delle competenze legislative nella materia». Esse invaderebbero ambiti spettanti alla competenza legislativa dello Stato, quali la tutela della concorrenza e l'ordinamento civile, espressamente individuati dal secondo comma, lettere e) ed l), dell'art. 117 della Costituzione, ponendosi in contrasto con le norme statali dirette a disciplinare questi ultimi recate dal decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), le quali costituirebbero norme di riforma economico-sociale vincolanti per le Province autonome.

In particolare il ricorrente censura l'art. 5, comma 1, della citata legge regionale, nella parte in cui stabilisce che le amministrazioni ed i soggetti pubblici sono tenuti a redigere ed approvare un programma triennale per i soli lavori di importo superiore ai 200.000 euro, in contrasto con l'art. 128 del d.lgs. n. 163 del 2006, in tal modo, peraltro, rendendo la programmazione non più obbligatoria per moltissimi lavori pubblici per i quali è imposta dalla legislazione statale, incidendo quindi su un principio, quello della «necessaria stretta relazione tra programmazione, progettazione, finanziamento e realizzazione, che costituisce uno dei cardini della buona amministrazione perseguiti dalla riforma sui lavori pubblici». Analogamente, sarebbe costituzionalmente illegittimo il comma 6 del medesimo art. 5 nella parte in cui prescrive — ai fini dell'inserimento di un lavoro nell'elenco annuale — solo uno studio di fattibilità per i lavori di importo inferiore ai 2.000.000 di euro ed il progetto preliminare per i soli lavori di importo superiore a 2.000.000 di euro, laddove la corrispondente norma statale prescrive lo studio di fattibilità per i lavori di importo inferiore ad 1.000.000 di euro ed il progetto preliminare per i lavori superiori a tale importo.

Anche l'art. 9 della medesima legge regionale sarebbe costituzionalmente illegittimo in quanto, disciplinando la progettazione e le tipologie progettuali in modo difforme da quanto stabilito dallo Stato nelle corrispondenti norme del d.lgs. n. 163 del 2006, violerebbe la competenza statale esclusiva in tema di progettazione, la cui disciplina, contenendo le regole di esecuzione dell'opera pubblica, nonché contribuendo a delineare un documento fondamentale del contratto di appalto in quanto «individuatore della prestazione dell'appaltatore», deve trovare identica configurazione su tutto il territorio nazionale.

Il ricorrente censura poi l'art. 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16, della citata legge regionale, nella parte in cui, in tema di affidamento degli incarichi di progettazione e di direzione dei lavori, detta una disciplina difforme rispetto a quella posta dal legislatore statale, in tal modo invadendo la sfera di competenza statale esclusiva in materia di concorrenza e producendo l'effetto di «aprire o chiudere il mercato a consistenti fasce di commesse pubbliche».

Il ricorrente impugna, altresì, l'art. 13, commi 3, 4 e 10, della medesima legge regionale, nella parte in cui prescrive l'obbligatorietà della validazione del progetto, ad opera di organismi accreditati secondo i parametri UNI CEI EN, nel solo caso di progetti relativi ad interventi di valore superiore ai 25.000.000 di euro, in contrasto con quanto stabilito dall'art. 112 del d.lgs. n. 163 del 2006, che lo impone per i progetti inerenti ad interventi di valore superiore ai 20.000.000 di euro, illegittimamente ampliando l'area accessibile ai validatori non qualificati dall'accREDITAMENTO e restringendo quella riservata ai validatori accreditati, in violazione della competenza statale esclusiva.

Del pari costituzionalmente illegittimi sarebbero poi: gli artt. 16, comma 12 (in tema di affidamento di lavori pubblici mediante cessione di beni immobili), 20, comma 5 (in tema di giustificazioni a corredo dell'offerta), 21, comma 1 (in tema di ricorso alla procedura semplificata), 22, commi 2, 14, 17 e 18 (in tema di pubblicazione dei bandi gara), l'art. 24 e l'art. 30, comma 3 (in tema di qualificazione degli esecutori di lavori pubblici ed individuazione dei criteri di ammissione alla gara), 26 (in tema di cause di esclusione dalle gare), 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3 (in tema di ricorso alla trattativa privata), 40 e 41 (in tema di ricorso alle spese in economia), 46, commi 4 e 7 (in tema di affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura), 54, commi 1, 2, 8, 9, 10, e 11 (in tema di garanzie ed assicurazioni) della legge regionale in esame, nella parte in cui dettano una disciplina della gara e dei criteri di aggiudicazione dell'appalto difforme rispetto a quella posta dal legislatore statale, titolare della competenza esclusiva in materia di concorrenza.

Il ricorrente censura, inoltre, gli artt. 35, comma 2, e 36, della legge regionale n. 5 del 2007, nella parte in cui disciplinano l'istituto del promotore, al quale è attribuito un diritto di prelazione che gli consente di essere preferito, a parità di condizioni, sul vincente della gara svoltasi per affidare una concessione, in tal modo creando una condizione di favore che altera la *par condicio* tra i concorrenti, in violazione della competenza statale esclusiva in tema di concorrenza ed in contrasto con il diritto comunitario.

L'art. 34, comma 1, nella parte in cui fissa un limite all'importo che il soggetto pubblico concedente può corrispondere al concessionario insieme ai proventi tratti dalla gestione, in contrasto con la normativa statale che non fissa alcun limite (art. 143 del d.lgs. n. 163 del 2006), lederebbe altresì la competenza legislativa statale, dal momento che la definizione delle prestazioni delle parti — oggetto della norma — si colloca all'interno di una dinamica puramente contrattuale, che attiene ai rapporti di diritto civile.

Analogamente sarebbe costituzionalmente illegittimo l'art. 51, commi 1 e 3, nella parte in cui detta una disciplina dell'adeguamento dei prezzi differente rispetto a quella posta dal legislatore statale, la quale mira a mantenere il sinalagma in presenza di notevoli fattori di perturbazione del mercato, ed interviene pertanto in un settore riconducibile all'ordinamento civile, materia di competenza statale esclusiva.

Anche gli artt. 57, 58, 59 e 60 della medesima legge regionale, nella parte in cui disciplinano la consegna dei lavori, l'inizio delle prestazioni del fornitore o del prestatore di servizi, la sospensione dell'esecuzione, il subappalto, il collaudo e la regolare esecuzione delle commesse, nonché il collaudo dei lavori pubblici, intervenendo a regolare aspetti inerenti al settore dei contratti, invaderebbero una sfera di competenza statale. Il ricorrente impugna, infine, anche l'allegato I nei punti 45.23, 45.24, 45.25, in quanto si porrebbe in contrasto con gli allegati del d.lgs. n. 163 del 2006, che recepiscono, copiandoli, i contenuti degli allegati alla direttiva comunitaria, violando altresì l'obbligo del rispetto del vincolo comunitario di cui all'art. 3, comma 1, dello statuto sardo.

3. — Si è costituita nel giudizio la Regione Sardegna, chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate, in parte, inammissibili, e comunque non fondate.

La Regione eccepisce l'inammissibilità del ricorso in ragione della sua estrema genericità sia nell'individuazione dei parametri costituzionali invocati, sia nell'individuazione dei motivi di censura relativi ad alcune norme di legge impugnate, con conseguente impossibilità di definire l'oggetto del giudizio.

Le censure riferite all'art. 117 della Costituzione sarebbero inammissibili, poiché il ricorso non fornisce alcun argomento per dimostrarne l'applicabilità nei confronti della Regione Sardegna, la cui autonomia è retta da uno statuto emanato ai sensi dell'art. 116 della Costituzione.

Nel merito, in sintesi, la Regione osserva che la legge regionale n. 5 del 2007 costituisce attuazione della direttiva comunitaria 2004/18/CE del 31 marzo 2004, in armonia con l'attribuzione, operata dall'art. 3, comma 1, lettera e), dello statuto speciale, alla Regione Sardegna, della competenza legislativa primaria in tema di «lavori pubblici di esclusivo interesse della Regione». Sarebbero, pertanto, infondate le censure di violazione della competenza statale esclusiva in materia di «tutela della concorrenza» ed «ordinamento civile» dedotte dal ricorrente in riferimento alla interferenza delle suddette materie statali con la materia degli appalti di lavori, servizi e forniture di interesse regionale.

Le competenze statali nelle suddette materie — sostiene la Regione — non possono, infatti, legittimare un intervento statale che eroda qualsiasi spazio regionale in materia di lavori, servizi e forniture di interesse regionale: sussistono, in particolare, profili non marginali — relativi alla disciplina degli appalti — di ordine organizzativo, procedurale, economico ecc., tra i quali la progettazione dei lavori, servizi e forniture, il collaudo, i compiti e i requisiti del responsabile del procedimento, che non possono ritenersi attratti dalla competenza statale in nome della trasversalità delle esigenze di concorrenza.

In riferimento alla dedotta violazione del limite delle norme fondamentali di riforma economico-sociale, la Regione osserva che la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente affermato che non tutte le disposizioni contenute in una legge di riforma hanno natura di «principio fondamentale», dovendo tale natura essere riconosciuta solo alle disposizioni che contengono le opzioni di fondo che costituiscono l'ossatura dell'intervento riformatore, nonché a quelle altre disposizioni che, pur non svolgendo di per sé la funzione di gettare le basi della nuova disciplina, sono legate a quelle da un rapporto di coesistenzialità o di necessaria integrazione, tale che la loro assenza o la loro contraddizione da parte di altra normativa finirebbe per pregiudicare il raggiungimento degli obiettivi riformatori o per modificarne o snaturarne la portata.

4. — All'udienza pubblica le parti hanno insistito per l'accoglimento delle conclusioni formulate nelle difese scritte.

Considerato in diritto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri impugna numerose norme della legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5 (Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, in attuazione della direttiva comunitaria n. 2004/18/CE del 31 marzo 2004 e disposizioni per la disciplina delle fasi del ciclo dell'appalto), sull'assunto che esse esorbiterebbero dalla competenza legislativa primaria che l'art. 3, lettera e), dello statuto speciale attribuisce alla predetta Regione in tema di lavori pubblici di esclusivo interesse della Regione ed inciderebbero su materie di competenza statale esclusiva, quali quelle della tutela della concorrenza e dell'ordinamento civile, individuate dal secondo comma dell'art. 117 della Costituzione, competenze esercitate dallo Stato con le norme recate dal decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE).

In particolare, il ricorrente censura: l'art. 5, comma 1, nella parte in cui, in tema di programmazione dei lavori pubblici, impone alle amministrazioni ed ai soggetti pubblici l'approvazione di un programma triennale per i soli lavori di importo superiore ai 200.000 euro, in contrasto con l'art. 128 del d.lgs. n. 163 del 2006, in tal modo rendendo la programmazione non più obbligatoria per moltissimi lavori pubblici per i quali è viceversa imposta dalla legislazione statale ed incidendo su uno dei cardini della buona amministrazione perseguiti dalla riforma sui lavori pubblici; l'art. 5, comma 6, nella parte in cui prescrive — ai fini dell'inserimento di un lavoro nell'elenco annuale — solo uno studio di fattibilità per i lavori di importo inferiore ai 2.000.000 di euro, laddove la normativa statale prescrive invece il progetto preliminare per i lavori di importo superiore ad 1.000.000 di euro; l'art. 9, nella parte in cui disciplina la progettazione e le tipologie progettuali in modo difforme da quanto stabilito dallo Stato nelle corrispondenti norme del d.lgs. n. 163 del 2006; l'art. 11, commi da 12 a 16, nella parte in cui, in tema di affidamento degli incarichi di progettazione e di direzione dei lavori, detta una disciplina difforme rispetto a quella posta dal legislatore statale; l'art. 13, commi 3, 4 e 10, nella parte in cui prescrive l'obbligatorietà della validazione del progetto, ad opera di organismi accreditati secondo i parametri UNI CEI EN, nel solo caso di progetti relativi ad interventi di valore superiore ai 25.000.000 di euro, in contrasto con quanto stabilito dall'art. 112 del d.lgs. n. 163 del 2006, che la impone per i progetti inerenti ad interventi di valore superiore ai 20.000.000 di euro.

Sono censurati, inoltre, l'art. 16, comma 12 (che interviene sui criteri per l'affidamento di lavori pubblici mediante cessione di beni immobili), l'art. 20, comma 5 (in tema di giustificazioni a corredo dell'offerta), l'art. 21, comma 1 (che disciplina le ipotesi di ricorso alla procedura semplificata), l'art. 22, commi 2, 14, 17 e 18 (relativo al regime di pubblicazione dei bandi gara), l'art. 24 e l'art. 30, comma 3 (inerenti alla qualificazione degli esecutori di lavori pubblici ed all'individuazione dei criteri di ammissione alla gara), l'art. 26, comma 2 (che individua le cause di esclusione dalle gare), gli artt. 35, comma 2, e 36 (che riconoscono il diritto di prelazione del promotore rispetto al vincitore della gara), gli artt. 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3 (inerenti ai casi di ricorso alla trattativa privata), gli artt. 40 e 41 (che regolamentano le ipotesi di ricorso alle spese in economia), l'art. 46, commi 4 e 7 (che dettano i criteri di affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura), l'art. 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11 (in tema di garanzie ed assicurazioni dell'offerta), nella parte in cui dettano una disciplina della gara e dei criteri di aggiudicazione dell'appalto difforme rispetto a quella posta dal legislatore statale, titolare della competenza esclusiva in materia di tutela della concorrenza.

Anche gli artt. 34, comma 1 (che interviene in tema di limiti al corrispettivo), 51, commi 1 e 3 (che definisce le modalità di adeguamento dei prezzi), nonché gli artt. 57, 58, 59 e 60 (che regolano, rispettivamente, la consegna dei lavori, l'inizio delle prestazioni del fornitore o del prestatore di servizi, la sospensione dell'esecuzione, il subappalto, il collaudo e la regolare esecuzione delle commesse, nonché il collaudo dei lavori pubblici) sarebbero costituzionalmente illegittimi in quanto, intervenendo a disciplinare aspetti inerenti al settore dei contratti, determinerebbero una invasione della sfera di competenza statale.

Il ricorrente censura, infine, anche l'allegato I nei punti 45.23, 45.24, 45.25, in quanto anch'esso si porrebbe in contrasto con gli allegati del d.lgs. n. 163 del 2006, che recepiscono, copiandoli, i contenuti degli allegati alla direttiva comunitaria, in tal modo violando altresì l'obbligo del rispetto del vincolo comunitario.

2. — In via preliminare, devono essere dichiarate infondate le eccezioni di inammissibilità proposte dalla Regione resistente per generica individuazione dei parametri, nonché per genericità delle censure sollevate nei confronti di alcune delle disposizioni impugnate.

Nel ricorso, i parametri del giudizio sono identificati in modo sufficientemente chiaro e le censure, seppur succintamente, sono argomentate in riferimento a ciascuno di essi (sentenza n. 62 del 2008), in maniera tale da consentire l'inequivoca determinazione dell'oggetto del giudizio e delle ragioni che fondano tutti i dubbi di legittimità costituzionale sollevati (da ultimo, sentenza n. 320 del 2008).

2.1. — Egualmente infondata è l'eccezione di inammissibilità del ricorso che la Regione formula in relazione alla prospettata violazione dell'art. 117 della Costituzione, in quanto non si sarebbe precisato perché tale norma costituzionale dovrebbe trovare attuazione nei confronti di una Regione a statuto speciale.

Risulta evidente dal ricorso, infatti, che il Presidente del Consiglio dei ministri si duole del presunto superamento dei limiti che l'art. 3, lettera e), dello statuto speciale della Regione Sardegna pone alla competenza legislativa primaria della Regione in materia di «lavori pubblici di esclusivo interesse della Regione» da parte delle norme regionali impugnate, le quali pertanto invaderebbero la sfera di competenza legislativa esclusiva dello Stato in materie che l'art. 117, secondo comma, Cost. elenca espressamente (e cioè la tutela della concorrenza e l'ordinamento civile), ma la cui estraneità alla sfera di attribuzioni della Regione Sardegna è implicitamente sancita dallo Statuto speciale (in particolare, sentenza n. 373 del 2007).

3. — Nel merito, sono fondate le censure prospettate nei confronti di tutte le disposizioni regionali impugnate in riferimento all'art. 3, lettera e), dello statuto.

Questa Corte ha già osservato che la disciplina degli appalti pubblici, intesa in senso complessivo, include diversi «ambiti di legislazione» che «si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono»: in essa, pertanto, si profila una interferenza fra materie di competenza statale e materie di competenza regionale, che, tuttavia, «si atteggia in modo peculiare, non realizzandosi normalmente in un intreccio in senso stretto», ma con la «prevalenza della disciplina statale su ogni altra fonte normativa» (sentenza n. 401 del 2007) in relazione agli oggetti riconducibili alla competenza esclusiva statale, esercitata con le norme recate dal d.lgs. n. 163 del 2006.

Quanto alla identificazione dei predetti «ambiti di legislazione», è stato inoltre precisato che la disciplina delle procedure di gara e, in particolare, la regolamentazione della qualificazione e selezione dei concorrenti, delle procedure di affidamento e dei criteri di aggiudicazione, ivi compresi quelli che devono presiedere all'attività di progettazione, mirano a garantire che le medesime si svolgano nel rispetto delle regole concorrenziali e dei principi comunitari della libera circolazione delle merci, della libera prestazione dei servizi, della libertà di stabilimento, nonché dei principi costituzionali di trasparenza e parità di trattamento (sentenze n. 431 e n. 401 del 2007). Esse, in quanto volte a consentire la piena apertura del mercato nel settore degli appalti, sono riconducibili all'ambito della tutela della concorrenza, di esclusiva competenza del legislatore statale (sentenze n. 401 del 2007, n. 345 del 2004), che ha titolo pertanto a porre in essere una disciplina integrale e dettagliata delle richiamate procedure (adottata con il citato d.lgs. n. 163 del 2006), la quale, avendo ad oggetto il mercato di riferimento delle attività economiche, può influire anche su materie attribuite alla competenza legislativa delle Regioni (sentenza n. 430 del 2007).

Analogamente, questa Corte ha riconosciuto che «la fase negoziale dei contratti della pubblica amministrazione, che ricomprende l'intera disciplina di esecuzione del rapporto contrattuale, incluso l'istituto del collaudo, si connota per la normale mancanza di poteri autoritativi in capo al soggetto pubblico, sostituiti dall'esercizio di autonomie negoziali e deve essere ascritta all'ambito materiale dell'ordinamento civile» (sentenza n. 401 del 2007), di competenza esclusiva del legislatore statale, che l'ha esercitata, anche in tal caso, adottando le disposizioni del predetto d.lgs. n. 163 del 2006.

Sulla base di tali indicazioni deve leggersi l'art. 4, comma 5, del d.lgs. n. 163 del 2006, il quale, nella parte in cui stabilisce 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», impone anche alle Regioni ad autonomia speciale (in assenso di norme statutarie attributive di competenze nelle materie cui afferiscono le norme del Codice dei contratti) di conformare la propria legislazione in materia di appalti pubblici a quanto stabilito dal Codice stesso.

Nella specie, lo statuto della Regione Sardegna, all'art. 3, lettera e), attribuisce alla medesima una competenza legislativa primaria in materia di lavori pubblici di interesse regionale, alla quale, quindi, non appartengono le norme relative alle procedure di gara ed all'esecuzione del rapporto contrattuale: tali settori sono oggetto delle disposizioni del citato Codice, alle quali, pertanto, il legislatore regionale avrebbe dovuto adeguarsi.

3.1. — La Regione Sardegna, con le norme impugnate, ha invece legiferato in ambiti già espressamente ricondotti, da questa Corte, per un verso, alla materia della “tutela della concorrenza”, per altro verso, alla materia dell'«ordinamento civile», dettando una disciplina difforme rispetto a quella stabilita dal legislatore statale con il d.lgs. n. 163 del 2006, nell'esercizio delle proprie competenze esclusive, senza adempiere all'obbligo di adeguamento.

Infatti, un primo gruppo delle norme regionali impugnate incide sulle procedure di qualificazione e selezione dei concorrenti, sulle procedure di affidamento nonché sui criteri di aggiudicazione, ambiti compresi — come si è detto — nella materia della tutela della concorrenza, anche con una evidente alterazione delle relative regole operanti nel settore degli appalti pubblici. Esse, in particolare, intervengono in tema di: progettazione e tipologie progettuali (art. 9), con l'individuazione di differenti criteri di svolgimento dell'attività, lesivi della competitività e della libera circolazione degli operatori economici; criteri di affidamento degli incarichi di progettazione e direzione dei lavori, in particolare mediante la previsione di soglie e modalità diverse (art. 11, commi da 12 a 16); validazione dei progetti, in specie attraverso l'ampliamento dell'area accessibile ai validatori non qualificati dall'accreditamento ed il restringimento dell'area riservata ai validatori accreditati (art. 13, commi 3, 4 e 10); individuazione di differenti criteri di aggiudicazione per l'affidamento di lavori pubblici con corrispettivo mediante cessione di beni pubblici nonché di criteri di espletamento della gara (art. 16, comma 12); giustificazioni a corredo dell'offerta, in specie mediante la delimitazione dell'obbligo di presentazione delle stesse nei soli casi di offerte anormalmente basse (art. 20, comma 5); ricorso alla procedura semplificata di gara, in specie con l'ampliamento delle relative ipotesi (art. 21, comma 1); pubblicazione dei bandi di gara, in specie con la esclusione della previsione della pubblicazione dei bandi nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana in favore della pubblicazione dei medesimi sui siti internet della Regione, nonché con la introduzione di forme di pubblicità attenuata in relazione a bandi inerenti ad appalti di lavori pubblici di valore ridotto (art. 22, commi 2, 14, 17 e 18); qualificazione regionale degli esecutori di lavori pubblici ed individuazione di criteri autonomi di ammissione alla gara (artt. 24 e 30, comma 3); disciplina delle cause di esclusione dalle gare, con l'introduzione di ulteriori ipotesi fra le quali quella della mancata effettuazione del sopralluogo secondo le modalità fissate dalla stazione appaltante (art. 26, comma 2); riconoscimento del diritto di prelazione del promotore rispetto al vincitore della gara (art. 35, comma 2, e 36); individuazione di ipotesi peculiari di ricorso alla trattativa privata con e senza pubblicazione di bando (artt. 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3); identificazione di nuove ipotesi di ricorso alle spese in economia (artt. 40 e 41); determinazione di propri criteri di affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura (art. 46, commi 4 e 7); individuazione delle garanzie ed assicurazioni a corredo dell'offerta (art. 54, commi 1, 2, 8, 9, 10, e 11).

Alla medesima materia della “tutela della concorrenza”, di competenza esclusiva statale, deve ricondursi l'art. 5, commi 1 e 6, della medesima legge regionale n. 5 del 2007. Tale norma, infatti, intervenendo in tema di programmazione dei lavori pubblici regionali, rende la stessa non obbligatoria per un gran numero di lavori pubblici per i quali è imposta dalla legislazione statale ed esonera un altrettanto elevato numero di lavori pubblici dall'obbligo di preventiva progettazione preliminare al fine del loro inserimento in programma, statuendo la sufficienza del mero studio di fattibilità, in palese contrasto con quanto stabilito dal legislatore statale. In tal modo essa invade la sfera di competenza dello Stato in quanto, in ragione della stretta connessione esistente fra programmazione, progettazione, finanziamento e realizzazione dei lavori pubblici, incide sull'individuazione dei criteri in base ai quali la relativa attività deve essere svolta, con un'evidente lesione della libera circolazione degli operatori economici nel segmento di mercato in questione, in contrasto altresì con il principio di buon andamento dell'amministrazione.

All'ambito dei rapporti contrattuali e dell'esecuzione degli stessi — quindi, alla materia dell'“ordinamento civile” — devono ricondursi gli artt. 34, comma 1, 51, commi 1 e 3, nonché gli artt. 57, 58, 59 e 60 della citata legge regionale. Questi ultimi, nella parte in cui stabiliscono, rispettivamente, regole in tema di limiti al corrispettivo, variazione dei prezzi nonché in tema di consegna dei lavori, inizio delle prestazioni del fornitore o del prestatore di servizi, sospensione dell'esecuzione, subappalto, collaudo ed esecuzione delle commesse, diverse da quelle poste dal legislatore statale, ledono la sfera di competenza riservata a quest'ultimo, alterando le regole contrattuali che disciplinano i rapporti privati (sentenze n. 322 del 2008, n. 431 e n. 401 del 2007).

Quanto all'allegato I alla legge regionale n. 5 del 2007 nei punti 45.23, 45.24, 45.25, censurato nella parte in cui contrasta con gli allegati del d.lgs. n. 163 del 2006, deve osservarsi che anch'esso incide illegittimamente su materie riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, in quanto detta una disciplina difforme da quella nazionale in settori riconducibili, sulla base dei suddetti argomenti, alle materie della tutela della concorrenza e dell'ordinamento civile.

In definitiva, tutte le impugnate norme regionali sono costituzionalmente illegittime per violazione dell'art. 3, lettera e), dello statuto, in quanto stabiliscono una disciplina difforme da quella nazionale, alla quale avrebbero dovuto adeguarsi alla stregua dell'art. 4, comma 5, del d.lgs. n. 163 del 2006, in materie, quelle della tutela della concorrenza e dell'ordinamento civile, estranee alla competenza legislativa regionale e riservate viceversa allo Stato.

Restano assorbiti gli ulteriori profili.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, commi 1 e 6, dell'art. 9, dell'art. 11, commi 12, 13, 14, 15 e 16, dell'art. 13, commi 3, 4 e 10, dell'art. 16, comma 12, dell'art. 20, comma 5, dell'art. 21, comma 1, dell'art. 22, commi 2, 14, 17 e 18, dell'art. 24, dell'art. 26, comma 2, dell'art. 30, comma 3, dell'art. 34, comma 1, degli artt. 35, comma 2, e 36, degli artt. 38, comma 1, e 39, commi 1 e 3, degli artt. 40 e 41, dell'art. 46, commi 4 e 7, dell'art. 51, commi 1 e 3, dell'art. 54, commi 1, 2, 8, 9, 10 e 11, degli artt. 57, 58, 59 e 60, e dell'allegato I (punti 45.23, 45.24, 45.25) della legge della Regione Sardegna 7 agosto 2007, n. 5 (Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, in attuazione della direttiva comunitaria n. 2004/18/CE del 31 marzo 2004 e disposizioni per la disciplina delle fasi del ciclo dell'appalto).

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C1006

N. 412

Sentenza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Sussistenza del tono costituzionale del conflitto limitatamente alla prospettata lesione delle competenze regionali - Deducibilità esclusivamente davanti ai giudici comuni delle restanti censure, attinenti a profili di illegittimità amministrativa dell'atto impugnato.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Mancata costituzione in giudizio dello Stato - Successivo deposito, da parte del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti di proprio dispaccio di annullamento dell'atto impugnato - Irritualità del deposito - Ininfluenza dell'atto nel giudizio davanti alla Corte.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione, artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

Porti - Concessione demaniale marittima per la realizzazione di porto turistico nell'ambito del porto di Termoli - Richiesta della Regione Molise di riconoscimento della propria competenza in materia - Nota del Ministero dei trasporti confermativa della competenza statale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Molise - Lesione delle competenze regionali - Non spettanza allo Stato della potestà esercitata - Annullamento dell'atto impugnato.

- Nota Ministero dei trasporti 17 settembre 2007, prot. n. M-TRA/DINFR/9194.
- Costituzione, artt. 114, 117, 118; d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 59; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 105; legge 16 marzo 2001, n. 88, art. 9.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito della nota del Ministero dei trasporti - Direzione generale per le infrastrutture della navigazione marittima ed interna, Divisione 6^a, prot. numero M-TRA/DINFR/9194, in data 17 settembre 2007, proposto con ricorso della Regione Molise, notificato il 23 novembre 2007, depositato in cancelleria il successivo 11 dicembre ed iscritto al n. 8 del registro conflitti tra enti 2007;

Udito nell'udienza pubblica del 18 novembre 2008 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Udito l'avvocato Giovanni Di Giandomenico per la Regione Molise.

Ritenuto in fatto

1. — La Regione Molise, con ricorso notificato il 23 novembre 2007 e depositato il successivo 11 dicembre, ha proposto conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato impugnando la nota del Ministero dei trasporti - Direzione generale per le infrastrutture della navigazione marittima ed interna, Divisione 6^a, prot. numero M-TRA/DINFR/9194, del 17 settembre 2007.

2. — Detta nota è stata adottata dall'Amministrazione competente nell'ambito di una articolata vicenda, nel corso della quale la Regione Molise, con nota del 2 aprile 2007, chiedeva al Ministero dei trasporti di riconoscere, in virtù del principio di leale collaborazione, l'attribuzione alle Regioni delle competenze in materia di porti turistici, dovendosi ritenere non rilevante l'inserimento degli stessi nel d.P.C.m. 21 dicembre 1995 (Identificazione delle aree demaniali marittime escluse dalla delega alle regioni ai sensi dell'art. 59 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616).

Il Ministero, invece, con l'atto oggetto del conflitto, rispondeva di considerare ascritta allo Stato (e per essa alla Capitaneria di Porto di Termoli) la competenza in ordine a tutti i porti inseriti nel richiamato d.P.C.m. del 1995, con inclusione anche dei porti turistici, finendo, in tal modo, per disconoscere le attribuzioni della Regione Molise in ordine alla concessione demaniale marittima rilasciata dalla Capitaneria di Porto di Termoli alla ditta Marinucci Yachting Club per la realizzazione del relativo porto turistico.

3. — Ciò premesso, la ricorrente prospetta un primo profilo di doglianza, deducendo che l'atto impugnato sarebbe lesivo delle attribuzioni regionali di cui agli articoli 114, 117 e 118 della Costituzione, anche in relazione al riparto delle competenze amministrative delineato dall'art. 59 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 (Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382), dall'art. 105 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento

di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59), come modificato dall'art. 9 della legge 16 marzo 2001, n. 88 (Nuove disposizioni in materia di investimenti nelle imprese marittime), nonché del principio di leale collaborazione.

La Regione afferma, inoltre, che la lesione delle proprie prerogative discenderebbe dall'essere l'atto in esame affetto da violazione di legge, in relazione all'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), nonché da eccesso di potere, incompetenza ed «illogicità manifesta».

La nota sarebbe affetta dai suddetti vizi in quanto priva di adeguata motivazione ed in contrasto con il principio secondo il quale il conflitto di attribuzione deve essere risolto sulla base dei parametri costituzionali vigenti al momento dell'adozione dell'atto e dunque, nella specie, avendo riguardo alle norme costituzionali successive alla modifica del titolo V della parte II della Costituzione (sono richiamate le sentenze n. 324 del 2005; n. 364, n. 302 e n. 13 del 2003).

4. — Nel giudizio non si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri.

5. — In data 12 giugno 2008, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (succeduto al Ministero dei trasporti), senza avere assunto alcuna veste processuale, ha depositato presso la cancelleria della Corte il dispaccio n. 2165 del 20 febbraio 2008, «con il quale la Direzione generale dei porti ha annullato il provvedimento oggetto di impugnazione da parte della Regione Molise».

6. — La Regione Molise ha depositato memoria, pervenuta a mezzo posta il 4 novembre 2008, con la quale, nel ribadire le difese svolte, ha rinnovato la domanda di accoglimento del ricorso proposto.

A sostegno delle proprie argomentazioni difensive, la ricorrente ha posto in evidenza la mancata costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri.

7. — All'udienza pubblica del 18 dicembre 2008, la Regione Molise ha insistito nelle conclusioni già rassegnate.

Considerato in diritto

1. — Oggetto del contendere è la delimitazione delle competenze, statali e regionali concernenti le procedure amministrative per il rilascio di concessioni demaniali marittime nell'ambito del porto turistico di Termoli.

In via preliminare, va osservato che, mentre deve essere riconosciuto tono costituzionale al conflitto con riguardo alla prospettata lesione degli artt. 114, 117 e 118 della Costituzione, nonché del principio di leale collaborazione, in quanto si verte sulla titolarità di attribuzioni costituzionalmente garantite, le censure di violazione di legge, eccesso di potere, incompetenza ed «illogicità manifesta» della nota impugnata non possono trovare ingresso nel presente giudizio in quanto esse, attenendo a profili di illegittimità amministrativa dell'atto statale sono deducibili esclusivamente davanti ai giudici comuni.

2. — Ancora in via preliminare, va rilevato che il deposito del dispaccio del Ministero dei trasporti n. 2165 del 20 febbraio 2008 è avvenuto in modo irrituale, non essendosi lo Stato costituito. Tale atto, quindi, a prescindere dal suo contenuto, più o meno soddisfacente, non può trovare ingresso nel presente giudizio e di esso, pertanto, non si può tenere conto.

3. — Nel merito, il conflitto è fondato.

Con la nota impugnata il Ministero ha inteso riappropriarsi della competenza a provvedere sulle concessioni demaniali marittime relative al porto turistico di Termoli, così violando la competenza spettante alla Regione Molise nella materia *de qua*.

4. — A questo proposito, giova ribadire che questa Corte (sentenze n. 344 e n. 255 del 2007; n. 90 e n. 89 del 2006; n. 322 del 2000) ha più volte avuto modo di precisare che il richiamo effettuato nell'art. 105 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59) al d.P.C.m. 21 dicembre 1995 (Identificazione delle aree demaniali marittime escluse dalla delega alle regioni ai sensi dell'art. 59 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616) non comporta il conferimento a tale decreto di «efficacia legislativa», né vale a sanare i vizi di legittimità che lo inficino, o comunque ad attribuire ad esso, in quanto tale, una nuova o diversa efficacia. In altri termini — ha precisato la Corte — il richiamo del suddetto atto amministrativo vale semplicemente a definire *per relationem* la portata del limite introdotto dal citato decreto legislativo al conferimento di funzioni alle regioni, ma con riguardo al contenuto dell'atto richiamato quale esiste attualmente nell'ordinamento, e nei limiti in cui l'efficacia di esso tuttora permanga.

La Corte ha ritenuto che «è da escludere, dunque, che il riferimento al suddetto d.P.C.m. nelle norme statali, citate negli atti impugnati, possa cristallizzare nel tempo l'appartenenza di aree portuali di interesse regionale o interregionale al novero di quelle escluse dal conferimento di funzioni alle regioni in vista del loro "preminente interesse nazionale"» (sentenza n. 89 del 2006).

D'altronde, il nuovo sistema di riparto delle competenze, introdotto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), impedisce che possa attribuirsi attuale valenza all'insediamento dei porti turistici e commerciali, di rilevanza economica regionale ed interregionale, nel citato d.P.C.m. del 1995, ai fini del riparto delle funzioni amministrative.

A ciò va aggiunto che la materia del turismo è attualmente di competenza legislativa residuale, e dunque piena, delle regioni, con attribuzione delle funzioni amministrative agli enti territoriali minori, secondo i criteri indicati dall'art. 118 della Costituzione (citare sentenze n. 255 del 2007 e n. 90 del 2006).

5. — Le suddette considerazioni valgono anche nel caso di specie, atteso che deve ritenersi in contrasto con il delineato riparto delle competenze tra lo Stato e le Regioni in materia portuale la rivendicazione di una generale competenza statale nella materia stessa.

In proposito, deve osservarsi come la circostanza che le suddette pronunce di questa Corte, per la parte dispositiva, non possano che spiegare effetti in ordine al caso concreto, oggetto della decisione, non esclude affatto che l'Amministrazione statale, in una doverosa prospettiva di leale collaborazione con gli enti territoriali, adotti tutte quelle misure volte a riconoscere agli stessi, ai fini di un effettivo esercizio, la titolarità delle funzioni amministrative in materia, secondo le indicazioni fornite più volte dalla Corte.

6. — Pertanto, in accoglimento del ricorso proposto dalla Regione Molise, va dichiarato che non spettava allo Stato affermare la propria competenza nella materia delle concessioni sui beni del demanio marittimo portuale nell'ambito del porto turistico di Termoli. Di conseguenza deve essere annullata la impugnata nota del Ministero dei trasporti - Direzione generale per le infrastrutture della navigazione marittima ed interna, del 17 settembre 2007.

7. — Quanto sin qui affermato, d'altronde, come già ritenuto da questa Corte (sentenze n. 255 del 2007, n. 90 e n. 89 del 2006), non esclude che lo Stato possa procedere per il futuro, con la necessaria partecipazione delle regioni interessate in ossequio al principio di leale collaborazione, a riconoscere a taluni porti, e dunque anche a quello in questione, per la sua dimensione ed importanza, quel carattere di rilevanza economica internazionale o di preminente interesse nazionale, che sia idoneo a giustificare la competenza legislativa ed amministrativa dello Stato sul porto stesso e sulle connesse aree portuali.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che non spettava allo Stato, e per esso al Ministero dei trasporti, attribuire alle autorità marittime statali la competenza amministrativa relativa al rilascio di concessioni demaniali nell'ambito del porto turistico di Termoli;

Annulla, per l'effetto, la nota del Ministero dei trasporti - Direzione generale per le infrastrutture della navigazione marittima ed interna, Divisione 6^a, prot. numero M-TRA/DINFR/9194, del 17 settembre 2007, di cui in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: QUARANTA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 413

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ambiente - Rifiuti - Obbligo, penalmente sanzionato, di iscrizione nell'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione dei rifiuti - Esclusione per gli imprenditori che esercitano la raccolta e il trasporto di rifiuti propri non pericolosi a titolo professionale - Denunciato contrasto con direttiva comunitaria e con sentenza della Corte di giustizia - Questione di costituzionalità diretta non alla caducazione di una norma penale di favore, ma alla reintroduzione di una norma incriminatrice abrogata - Richiesta di intervento additivo *in malam partem* precluso alla Corte e neppure ricavabile dal diritto comunitario - Manifesta inammissibilità della questione - Superfluità dell'esame dell'ulteriore profilo concernente l'ammissibilità dell'incidente di costituzionalità in presenza di dichiarazione di incompatibilità comunitaria della norma censurata, adottata dalla Corte di giustizia in esito a procedura di infrazione.

- D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 30, comma 4, come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426.
- Costituzione, artt. 11 e 117, primo comma; direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, modificata dalla direttiva del Consiglio 18 marzo 1991, 91/156/CEE (e successivamente abrogata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 5 aprile 2006, 2006/12/CE), art. 12; sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee 9 giugno 2005, in causa C-270-03.

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. 30, comma 4, del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426 (Nuovi interventi in campo ambientale), promosso con ordinanza del 21 settembre 2007 dalla Corte di cassazione nel procedimento penale a carico di I. A., iscritta al n. 104 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 17, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

Udito nella Camera di consiglio del 22 ottobre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesaro;

Ritenuto che, con ordinanza del 21 settembre 2007, la Corte di cassazione ha sollevato, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 30, comma 4, del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426 (Nuovi interventi in campo ambientale), nella parte in cui esclude che gli imprenditori che esercitano la raccolta ed il trasporto di rifiuti propri non pericolosi a titolo professionale abbiano l'obbligo di iscriversi all'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione dei rifiuti;

che la Corte rimettente riferisce di essere investita del ricorso per cassazione proposto dalla persona sottoposta alle indagini avverso l'ordinanza con la quale il Tribunale del riesame aveva confermato il sequestro preventivo di un autocarro, utilizzato dal ricorrente nell'anno 2005 per trasportare materiali derivanti da attività di demolizione svolta nella sua qualità di imprenditore edile (materiali qualificabili come rifiuti speciali non pericolosi);

che, ad avviso del giudice *a quo*, nella specie sarebbe astrattamente configurabile il *fumus* del reato di gestione di rifiuti non autorizzata, previsto dall'art. 51, comma 1, del d. lgs. n. 22 del 1997, vigente al tempo della commissione del fatto, avendo il ricorrente trasportato rifiuti senza essere iscritto all'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione di rifiuti, di cui all'art. 30 del medesimo decreto legislativo;

che, peraltro, a tale conclusione sarebbe di ostacolo la circostanza che l'art. 1, comma 19, della legge n. 426 del 1998 ha modificato l'art. 30, comma 4, del d. lgs. n. 22 del 1997, gravando dell'obbligo d'iscrizione all'Albo unicamente le «imprese che svolgono attività di raccolta e trasporto di rifiuti non pericolosi prodotti da terzi e le imprese che raccolgono e trasportano rifiuti pericolosi [...]», e non, dunque, gli imprenditori che — come il ricorrente — trasportano rifiuti non pericolosi derivanti dalla loro stessa attività;

che la Corte rimettente precisa di aver già promosso, con ordinanza del 16 gennaio 2006, l'incidente di costituzionalità del citato art. 30, comma 4, del d. lgs. n. 22 del 1997, come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge n. 426 del 1998, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, per contrasto con l'art. 12 della direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, relativa ai rifiuti, modificata dalla direttiva del Consiglio 18 marzo 1991, 91/156/CEE;

che la Corte costituzionale, con ordinanza n. 126 del 2007, ha disposto la restituzione degli atti al giudice *a quo*, ai fini della valutazione in ordine alla perdurante rilevanza della questione alla luce dello *ius superveniens*, rappresentato dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), il quale ha integralmente sostituito la disciplina della gestione dei rifiuti, abrogando il d. lgs. n. 22 del 1997 (art. 264, comma 1, lettera i), del d.lgs. n. 152 del 2006) ed obbligando all'iscrizione all'Albo nazionale gestori ambientali — con il presidio della sanzione penale comminata dal comma 1 dell'art. 256 — le imprese che esercitano la raccolta e il trasporto dei propri rifiuti non pericolosi come attività ordinaria e regolare, sia pur secondo un regime sensibilmente agevolato (art. 212, comma 8, del d. lgs. n. 152 del 2006);

che la Corte di cassazione solleva nuovamente la questione di costituzionalità dell'art. 30, comma 4, del d.lgs. n. 22 del 1997, nella predetta formulazione, assumendo che, alla stregua dei principi fissati dall'art. 2 del codice penale e prima ancora dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, esso debba continuare a trovare applicazione nel procedimento principale, in luogo delle nuove disposizioni del d. lgs. n. 152 del 2006, recanti una disciplina meno favorevole, secondo la quale, come già indicato, sussiste un obbligo di iscrizione all'Albo, penalmente sanzionato, a carico degli imprenditori che svolgono in via ordinaria e regolare l'attività di trasporto di rifiuti non pericolosi da essi stessi prodotti;

che, ampiamente richiamando la propria ordinanza del 16 gennaio 2006, il giudice *a quo* osserva che l'incompatibilità della denunciata norma con l'art. 12 della direttiva 75/442/CEE — il quale stabilisce che le imprese che provvedono alla raccolta o al trasporto di rifiuti propri «a titolo professionale», qualora non siano soggette ad autorizzazione, devono essere iscritte presso le competenti autorità — è stata accertata dalla Corte di giustizia delle Comunità europee con sentenza 9 giugno 2005, in causa C-270/03, emessa a seguito di procedura di infrazione promossa dalla Commissione europea nei confronti della Repubblica italiana ai sensi dell'art. 226 del Trattato che istituisce la Comunità europea del 25 marzo 1957, reso esecutivo con legge 14 ottobre 1957, n. 1203 (come modificato dal Trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997, reso esecutivo con legge 16 giugno 1998, n. 209);

che, non avendo, a parere della Corte di cassazione, la direttiva sui rifiuti 75/442/CEE — e, conseguentemente, anche la sentenza del giudice comunitario che la interpreta — efficacia diretta nell'ordinamento interno, il contrasto con il diritto comunitario non potrebbe esser fatto valere dal giudice italiano, chiamato ad applicare l'art. 30, comma 4, del d. lgs. n. 22 del 1997 nella predetta formulazione, se non mediante l'incidente di costituzionalità;

che la questione — ancorché diretta a provocare una pronuncia *in malam partem* nella materia penale — sarebbe ammissibile, dovendosi riconoscere alla disposizione censurata la natura di norma penale di favore, dunque di norma che sottrae «una certa classe di soggetti o di condotte ad altra norma, maggiormente comprensiva»: natura che, secondo quanto affermato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 148 del 1983, fino alla recente sentenza n. 394 del 2006, la renderebbe comunque suscettibile di scrutinio di costituzionalità;

che il legislatore nazionale, infatti, con l'originario testo dell'art. 30, comma 4, del d. lgs. n. 22 del 1997 — in base al quale «le imprese che svolgono a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti e le imprese che raccolgono e trasportano rifiuti pericolosi, anche se da esse prodotti [...], devono essere iscritte all'Albo» — aveva correttamente attuato la direttiva comunitaria e, solo per effetto della modifica successivamente operata dall'art. 1, comma 19, della legge n. 426 del 1998, la disciplina interna si sarebbe viceversa posta in contrasto con le previsioni comunitarie;

che, di conseguenza, la declaratoria di incostituzionalità della disposizione censurata non comporterebbe un inammissibile ampliamento della sfera applicativa di una fattispecie criminosa al di là dei limiti stabiliti dal legislatore, ma ripristinerebbe la portata di una norma incriminatrice già presente nell'ordinamento (quella di cui al combinato disposto degli artt. 30, comma 4, e 51, comma 1, del d. lgs. n. 22 del 1997 «nel loro testo originario»), che la novella del 1998 ha «parzialmente derogato»;

che, inoltre, in base a quanto chiarito dalla citata sentenza n. 148 del 1983, la questione di costituzionalità dovrebbe ritenersi rilevante nel giudizio principale, sebbene il principio di irretroattività della legge penale sfavorevole impedisca di condannare l'imputato per un fatto commesso nel vigore della norma penale di favore, in quanto l'accoglimento della questione, per un verso, verrebbe ad incidere sulle formule di proscioglimento e si rifletterebbe sullo schema argomentativo della relativa motivazione; e, per un altro verso, avrebbe comunque un «effetto di sistema», la cui valutazione resta affidata ai giudici ordinari;

che, peraltro, la sentenza di accoglimento potrebbe comunque portare alla conferma del sequestro preventivo dell'autocarro utilizzato per il trasporto dei rifiuti, alla luce della consolidata giurisprudenza di legittimità, secondo cui la misura cautelare di cui all'art. 321 del codice di procedura penale, avendo carattere reale, prescinde dalla personale responsabilità dell'indagato.

Considerato che la Corte di cassazione dubita della legittimità costituzionale dell'art. 30, comma 4, del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426 (Nuovi interventi in campo ambientale), nella parte in cui non prevede che gli imprenditori che esercitano la raccolta e il trasporto dei propri rifiuti non pericolosi a titolo professionale siano tenuti all'iscrizione all'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione dei rifiuti;

che l'art. 30, comma 4, del citato decreto legislativo, nella formulazione originaria gravava dell'obbligo d'iscrizione all'Albo tutte «le imprese che svolgono a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti», pericolosi o meno, «anche se da esse prodotti»; viceversa, all'esito delle modifiche recate dall'art. 1, comma 19, della legge n. 426 del 1998, imponeva l'adempimento alle sole «imprese che svolgono attività di raccolta e trasporto di rifiuti non pericolosi prodotti da terzi e [...] che raccolgono e trasportano rifiuti pericolosi [...]»;

che, ad avviso della Corte rimettente, la norma impugnata violerebbe gli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in ragione dell'incompatibilità — accertata dalla Corte di giustizia delle Comunità europee nella sentenza 9 giugno 2005, in causa C-270/03, emessa all'esito di procedura di infrazione promossa dalla Commissione europea nei confronti della Repubblica italiana — con l'art. 12 della direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, relativa ai rifiuti, dapprima modificata dalla direttiva del Consiglio 18 marzo 1991, 91/156/CEE ed in seguito abrogata dalla nuova direttiva relativa ai rifiuti del Parlamento europeo e del Consiglio 5 aprile 2006, 2006/12/CE, il cui art. 12 analogamente impone l'iscrizione presso le competenti autorità a tutte le imprese che provvedono a titolo professionale alla raccolta o al trasporto di rifiuti propri, anche non pericolosi, qualora non soggette ad autorizzazione;

che la questione di costituzionalità così posta sarebbe rilevante — secondo la Corte rimettente — nonostante l'abrogazione della norma censurata ad opera dell'art. 264, comma 1, lettera i), del d. lgs. n. 152 del 2006, giacché, in forza del principio di irretroattività sancito dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, nel procedimento principale non potrebbe trovare applicazione la previsione incriminatrice di cui al combinato disposto degli artt. 212, comma 8, e 256, comma 1, del d. lgs. n. 152 del 2006, considerazione, questa, da ritenere valida anche all'esito delle innovazioni apportate alla norma precettiva di cui al citato art. 212, comma 8, successivamente all'ordinanza di rimessione, dall'art. 2, comma 30, del decreto legislativo 16 gennaio 2008, n. 4 (Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale);

che la Corte di cassazione intende in realtà ottenere una pronuncia che consenta di ripristinare, rispetto alle condotte poste in essere nella vigenza della denunciata norma, il regime penale previsto dal testo originario del combinato disposto degli artt. 30, comma 4, e 51, comma 1, del d. lgs. n. 22 del 1997;

che un siffatto intervento *in malam partem* eccede i compiti di questa Corte, senza che, in senso contrario, possa richiamarsi l'orientamento che ha ritenuto suscettibili di sindacato di costituzionalità le norme penali di favore, ossia le norme che stabiliscono, per determinati soggetti o ipotesi, un trattamento penalistico più favorevole di quello che risulterebbe dall'applicazione di norme generali o comuni;

che, invero, nelle più recenti pronunce si è precisato che la nozione di norma penale di favore costituisce la risultante di un giudizio di relazione fra due o più norme compresenti nell'ordinamento in un dato momento (sentenze n. 324 del 2008 e n. 394 del 2006);

che, dunque, la detta qualificazione va esclusa quando, come nella specie, la norma sottoposta a scrutinio sia messa a raffronto con una norma anteriore, dalla prima sostituita con conseguente contrazione dell'area di rilevanza penale; in tal caso, infatti, la richiesta di sindacato mira, non già a far riespandere la portata di una norma contemporaneamente vigente nell'ordinamento, quanto piuttosto ad ottenere la reintroduzione di una norma incriminatrice abrogata, in contrasto con il principio, più volte ribadito da questa Corte, secondo cui l'individuazione delle condotte ai fini della repressione penale è espressione di una scelta discrezionale riservata al legislatore (sentenze n. 324 del 2008, n. 394 del 2006, n. 330 del 1996; ordinanza n. 175 del 2001), fermo ovviamente il rispetto del principio di irretroattività già sopra richiamato;

che, inoltre, una mera dichiarazione d'illegittimità costituzionale della denunciata disposizione non potrebbe mai determinare il ripristino della previsione incriminatrice indicata dalla Corte rimettente, giacché l'intero d. lgs. n. 22 del 1997 è stato espressamente abrogato dall'art. 264, comma 1, lettera i), del d. lgs. n. 152 del 2006;

che, peraltro, avuto riguardo ai parametri costituzionali del presente giudizio, l'intervento sollecitato dal giudice *a quo*, se non è consentito alla stregua dei principi operanti nell'ordinamento interno, non è neppure preteso dal diritto comunitario; invero, rispetto a fatti verificatisi nella vigenza della norma censurata, venuta meno la norma nazionale di recepimento della direttiva sui rifiuti, quest'ultima non può essere invocata in quanto tale per farne derivare obblighi di singoli assistiti da sanzione penale, poiché una direttiva non può avere, di per sé e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro, l'effetto di determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni (Corte di giustizia, sentenze 26 settembre 1996, causa C-168/95, Arcaro; 11 novembre 2004, causa C-457/02, Niselli);

che le conclusioni raggiunte esonerano dall'approfondire l'ulteriore profilo concernente l'ammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, per il contrasto della norma nazionale con le disposizioni di una direttiva, quando la Corte di giustizia, all'esito di procedura d'infrazione contro la Repubblica italiana, precisamente di quella norma abbia dichiarato l'incompatibilità comunitaria.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 30, comma 4, del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), come modificato dall'art. 1, comma 19, della legge 9 dicembre 1998, n. 426 (Nuovi interventi in campo ambientale), sollevata, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, dalla Corte di cassazione con l'ordinanza in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 414

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco, sanzionate penalmente - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Denunciata disparità di trattamento e irragionevole deroga al principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Sopravvenuta dichiarazione di incostituzionalità della norma censurata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione, art. 3.

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, Giuseppe FRIGO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), promosso con ordinanza del 12 febbraio 2008 dal Tribunale di Lanciano, nel procedimento penale a carico di M. A. ed altro, iscritta al n. 164 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 5 novembre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Ritenuto che il Tribunale di Lanciano, con ordinanza del 12 febbraio 2008, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), nella parte in cui stabilisce che per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), e successive modificazioni, commesse in data antecedente all'entrata in vigore della citata legge, si applicano le disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse, e «pertanto le sanzioni penali previste nella formulazione originaria della norma»;

che il rimettente rileva che l'art. 1, comma 543, della legge n. 266 del 2005, sostituendo il comma 9 dell'art. 110 del r.d. n. 773 del 1931, ha trasformato in illecito amministrativo le fattispecie in materia di installazione in esercizi pubblici di apparecchi automatici da gioco non conformi alle disposizioni di legge già configurate come reato contravvenzionale, ivi compresa quella contestata agli imputati nel procedimento principale;

che, peraltro, ai sensi dell'art. 1, comma 547, della legge n. 266 del 2005, alle violazioni anteriormente commesse continuano ad applicarsi le disposizioni previgenti;

che, ad avviso del giudice *a quo*, tale disciplina transitoria viola l'art. 3 della Costituzione, in quanto, introducendo una deroga al principio di retroattività della *lex mitior*, determina una ingiustificata disparità di trattamento tra coloro che abbiano posto in essere una delle violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del r.d. n. 773 del 1931 anteriormente al 1° gennaio 2006 e coloro che commettono il medesimo fatto illecito successivamente a tale data, in danno dei primi, i quali rimangono soggetti a sanzione penale;

che, al riguardo, il rimettente richiama la giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo la quale deroghe al principio di retroattività della legge penale favorevole, sancito dall'art. 2 del codice penale, possono essere disposte dal legislatore in presenza di sufficienti ragioni giustificative (citata la sentenza n. 393 del 2006), negando che nella specie ne ricorra alcuna;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo di dichiarare la questione inammissibile o manifestamente infondata.

Considerato che il Tribunale di Lanciano dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), nella parte in cui stabilisce che per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), commesse in data antecedente all'entrata in vigore della citata legge, si applicano le disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse, e «pertanto le sanzioni penali previste nella formulazione originaria della norma»;

che questa Corte, con la sentenza n. 215 del 2008, successiva alla pubblicazione dell'ordinanza di rimessione, ha già dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge n. 266 del 2005, proprio nella parte in cui stabiliva che, per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del r.d. n. 773 del 1931, e successive modificazioni, commesse in data antecedente all'entrata in vigore della citata legge, si applicassero le sanzioni penali previste al tempo delle violazioni stesse;

che, dunque, la questione va dichiarata manifestamente inammissibile, essendo venuta meno la deroga al principio di non ultrattività della legge penale, cui si riferisce la censura del rimettente;

che la pronuncia di manifesta inammissibilità deve essere preferita alla restituzione degli atti, nonostante la sentenza n. 215 del 2008 sia sopravvenuta all'ordinanza di rimessione, in quanto l'efficacia *ex tunc* della detta pronuncia di illegittimità preclude ogni valutazione in ordine alla perdurante rilevanza della questione, divenuta priva di oggetto (ordinanze n. 269 del 2008, n. 290 e n. 34 del 2002, n. 575 del 2000, n. 525 e n. 233 del 1995, n. 171 del 1992).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale di Lanciano con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 415

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco, sanzionate penalmente - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Denunciata disparità di trattamento e irragionevole deroga al principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Sopravvenuta dichiarazione di incostituzionalità della norma censurata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione, artt. 3 e 25.

Sicurezza pubblica - Disciplina dell'esercizio dell'attività di gioco e scommessa - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria - Competenza del giudice rimettente e non della Corte costituzionale ad accertare l'eventuale incompatibilità comunitaria - Manifesta inammissibilità della questione.

- R.d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 110.
- Costituzione, art. 117, primo comma; direttiva 22 giugno 1998, n. 98/34/CE.

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, Giuseppe FRIGO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006) e dell'art. 110 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), promosso con ordinanza del 1º aprile 2008 dal Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, nel procedimento penale a carico di D. M., iscritta al n. 223 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 30, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

Udito nella Camera di consiglio del 5 novembre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Ritenuto che il Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, con ordinanza del 1º aprile 2008, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), in riferimento agli artt. 3 e 25 della Costituzione, nonché questione di legittimità costituzionale dell'art. 110, comma 9, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), in riferimento all'art. 117 della Costituzione (*recte*: art. 117, primo comma, della Costituzione);

che il rimettente, investito di un procedimento penale concernente il reato previsto dall'art. 110, comma 9, del r.d. n. 773 del 1931, censura innanzitutto l'art. 1, comma 547, della legge n. 266 del 2005, il quale stabilisce che per le violazioni di cui al citato art. 110, comma 9, commesse in data antecedente alla sua entrata in vigore, si applicano le disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse;

che il giudice *a quo* si duole che, per effetto di tale disciplina transitoria, le violazioni poste in essere anteriormente al 1º gennaio 2006 continuino ad avere rilevanza penale, nonostante le fattispecie già configurate come reato contravvenzionale dall'art. 110, comma 9 del r.d. n. 773 del 1931 siano state trasformate in illecito amministrativo;

che, a suo avviso, la disposizione denunciata viola gli artt. 3 e 25 della Costituzione, in quanto, introducendo una deroga al principio di retroattività della *lex mitior* sancito dall'art. 2 del codice penale, determina una ingiustificata disparità di trattamento tra coloro che, in momenti diversi, commettono violazioni identiche, ponendo «quale unico *discrimen* tra trattamenti sanzionatori completamente differenti la sola entrata in vigore della legge finanziaria 2006»;

che, invero, secondo il rimettente, il principio di retroattività della legge penale favorevole assume rilevanza costituzionale indiretta in base all'art. 3 della Costituzione, ammettendo limitazioni solo in presenza di una sufficiente ragione giustificativa (citata la sentenza n. 74 del 1980), che nella specie non ricorrerebbe, «laddove invece emerge dall'intero quadro normativo delineato dalla legge n. 266 del 2005 una generalizzata tendenza dello Stato a regimentare le occasioni di gioco, ampliandone il monopolio»;

che la rilevanza della questione così sollevata sarebbe evidente, dato che, ove ritenuta fondata, l'imputato si gioverebbe dell'assoluzione con la formula «perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato»;

che il giudice *a quo* solleva altresì questione di costituzionalità dell'art. 110 del r.d. n. 773 del 1931, lamentando la violazione della direttiva 22 giugno 1998, n. 98/34/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche e delle regole relative ai servizi della società dell'informazione), e quindi dell'art. 117, primo comma, della Costituzione;

che, infatti, la disciplina recata dalla norma censurata tenderebbe all'ampliamento del monopolio statale nelle attività di gioco, in contrasto con le prescrizioni della direttiva comunitaria, immediatamente applicabili, le quali esprimerebbero viceversa la tendenza a «vietare restrizioni alla libera circolazione dei servizi, agevolare le occasioni di gioco», in linea con l'art. 49 del Trattato che istituisce la Comunità europea del 25 marzo 1957, reso esecutivo con legge 14 ottobre 1957, n. 1203 (come modificato dal Trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997, reso esecutivo con legge 16 giugno 1998, n. 209);

che anche tale questione sarebbe rilevante, poiché «se così fosse, l'art. 110 T.U.L.P.S. andrebbe disapplicato, o meglio non applicato in quanto incompatibile con la normativa comunitaria di cui alla direttiva n. 98/34/CE».

Considerato che il Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, dubita, in riferimento agli artt. 3 e 25 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), nella parte in cui — stabilendo che per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), e successive modificazioni, commesse in data antecedente all'entrata in vigore della citata legge, si applicano le disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse — comporta l'applicabilità delle sanzioni penali originariamente previste per fattispecie oramai trasformate in illecito amministrativo;

che questa Corte, con la sentenza n. 215 del 2008, successiva alla pubblicazione dell'ordinanza di rimessione, ha già dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge n. 266 del 2005, proprio nella parte in cui stabiliva che, per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del r.d. n. 773 del 1931, e successive modificazioni, commesse in data antecedente all'entrata in vigore della citata legge, si applicassero le sanzioni penali previste al tempo delle violazioni stesse;

che, dunque, la questione va dichiarata manifestamente inammissibile, essendo venuta meno la deroga al principio di non ultrattività della legge penale, cui si riferisce la censura del rimettente;

che la pronuncia di manifesta inammissibilità deve essere preferita alla restituzione degli atti, nonostante la sentenza n. 215 del 2008 sia sopravvenuta all'ordinanza di rimessione, in quanto l'efficacia *ex tunc* della detta pronuncia di illegittimità preclude ogni valutazione in ordine alla perdurante rilevanza della questione, divenuta priva di oggetto (ordinanze n. 269 del 2008, n. 290 e n. 34 del 2002, n. 575 del 2000, n. 525 e n. 233 del 1995, n. 171 del 1992);

che il Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, dubita anche della costituzionalità dell'art. 110 del r.d. n. 773 del 1931, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, per contrasto con la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 22 giugno 1998, n. 98/34/CE, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche e delle regole relative ai servizi della società dell'informazione;

che, prima ancora di valutare la pertinenza della citata normativa comunitaria rispetto alla censura svolta nell'atto introduttivo, si deve rilevare che il rimettente sottopone a questa Corte una questione di compatibilità di una norma nazionale con le disposizioni di una direttiva che pure considera provviste di effetto diretto, mentre la soluzione di una siffatta questione investe la stessa applicabilità della norma denunciata e costituisce, perciò, un *prius* logico e giuridico rispetto all'incidente di costituzionalità (sentenza n. 284 del 2007; ordinanza n. 454 del 2006);

che, invero, nella sistemazione dei rapporti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario risultante dalla giurisprudenza costituzionale, in virtù dell'art. 11 della Costituzione, la normativa comunitaria dotata del requisito dell'immediata applicabilità entra e permane in vigore nel nostro sistema giuridico senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge nazionale; pertanto, spetta al giudice comune accertare se la fattispecie al suo esame ricada sotto il disposto di una disciplina comunitaria del tipo indicato e verificare, eventualmente con l'ausilio della Corte di giustizia (art. 234 del Trattato CE), la compatibilità delle norme nazionali, essendo ad esso preclusa l'applicazione di queste ultime qualora si convinca dell'esistenza di un conflitto (sentenze n. 284 del 2007 e n. 170 del 1984; ordinanza n. 454 del 2006);

che, in conclusione, la questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile, poiché, per le ragioni esposte, il sindacato dell'antinomia prospettata dal giudice *a quo* non compete a questa Corte.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2006), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 25 della Costituzione, dal Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 110 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), sollevata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, dallo stesso Tribunale di Lucera, sezione distaccata di Apricena, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C1010

N. 416

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Porti - Concessioni su beni del demanio marittimo portuale - Nota del Ministero dei trasporti, Direzione marittima di Ravenna, concernente la rivendicazione della competenza statale su tutti i porti di cui al d.P.C.m. 21 dicembre 1995 - Conflitto di attribuzione proposto dalla Regione Emilia-Romagna - Sopravvenuto annullamento, da parte dello stesso Ministero, del provvedimento impugnato - Cessazione della materia del contendere.

- Nota del Ministero dei trasporti, Direzione marittima di Ravenna, prot. n. 5243 dell'8 ottobre 2007, che richiama il dispaccio del medesimo Ministero, prot. n. M-TRA/DINFR/9059 dell'11 settembre 2007.
- Costituzione, artt. 97, 114, 117 e 118.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito della nota del Ministero dei trasporti - Direzione marittima di Ravenna, prot. numero 5243, in data 8 ottobre 2007, che richiama il dispaccio del medesimo Ministero, prot. numero M-TRA/DINFR/9059, in data 11 settembre 2007, proposto con ricorso della Regione Emilia-Romagna, notificato il 14 dicembre 2007, depositato in cancelleria il successivo 19 dicembre ed iscritto al n. 10 del registro conflitti tra enti 2007;

Udito nell'udienza pubblica del 18 novembre 2008 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Uditi gli avvocati Franco Mastragostino e Luigi Manzi per la Regione Emilia-Romagna;

Ritenuto che con ricorso notificato il 14 dicembre 2007 e depositato presso la cancelleria della Corte il successivo 19 dicembre, la Regione Emilia-Romagna ha proposto conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato impugnando la nota del Ministero dei trasporti - Direzione marittima di Ravenna - in data 8 ottobre 2007, prot. numero 5243, che richiama il dispaccio del medesimo Ministero dell'11 settembre 2007, prot. numero M-TRA/DINFR/9059;

che con la nota in esame, la suddetta Direzione marittima ha comunicato che il Ministero, con il citato dispaccio — ritenendo limitati ai singoli casi i principi enunciati nelle sentenze con le quali la Corte costituzionale ha accolto i ricorsi per conflitto di attribuzione tra enti (sentenze n. 255 del 2007; n. 90 e n. 89 del 2006) che hanno interessato i porti turistici della Campania, il porto di Viareggio e il porto di Cattolica — ha riaffermato la propria competenza su tutti i porti di cui al d.P.C.m. 21 dicembre 1995 (Identificazione delle aree demaniali marittime escluse dalla delega alle regioni ai sensi dell'art. 59 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616), di qualsiasi tipo o classificazione, e, pertanto, nel caso di specie, su quelli siti nella Regione Emilia-Romagna, ad eccezione del porto di Cattolica;

che la Direzione in questione, quindi, ha affermato che la detenzione, da parte del Comune di Bellaria Igea Marina, dei fascicoli relativi alla concessione demaniale marittima rilasciata alla società PORTUR S.p.a., costituiva mera situazione di fatto, non idonea a giustificare il diniego di restituzione degli stessi alla Capitaneria di Porto;

che secondo la ricorrente la nota impugnata, così come il dispaccio nella stessa richiamato, lederebbe le proprie attribuzioni, in quanto lo Stato avrebbe riaffermato la propria competenza sui porti turistici e commerciali, di rilevanza economica regionale e interregionale, siti nella Regione, ulteriori rispetto a quello di Cattolica, tra i quali il porto di Bellaria Igea Marina, in violazione degli artt. 114, 117 e 118 della Costituzione;

che tanto si evince anche dal riparto delle competenze amministrative delineato dall'art. 105 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni e agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59), nel testo risultante dalla modifica disposta dall'art. 9 della legge 16 marzo 2001, n. 88 (Nuove disposizioni in materia di investimenti nelle imprese marittime), soprattutto in ragione della potestà legislativa concorrente di Stato e Regioni in materia di «porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione», che limiterebbe l'intervento del legislatore statale alla sola fissazione dei principi fondamentali, ma non comprenderebbe l'attribuzione di funzioni amministrative;

che la ricorrente ravvisa nell'«atteggiamento autoreferenziale» dell'amministrazione, nonché nella «patente "inconsapevolezza"», da parte della stessa, della portata delle sentenze della Corte costituzionale, la lesione del principio di buon andamento dell'amministrazione e del principio di leale collaborazione;

che nel giudizio non si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri;

che con memoria depositata il 28 ottobre 2008, la Regione Emilia-Romagna ha esposto che il Ministero dei trasporti, Direzione generale dei porti, con nota prot. numero M-TRA/DINFR/3401 del 18 marzo 2008, ha comunicato che «è stato annullato da parte della competente Direzione marittima il provvedimento 5243 in data 8 ottobre 2007 in pendenza di giudizio costituzionale»;

che, contestualmente, la Regione ha depositato la suddetta nota;

che la ricorrente, pertanto, ha chiesto, «in conseguenza del disposto annullamento dello specifico atto oggetto del contendere», che sia dichiarata cessata la materia del contendere.

Considerato che l'atto ministeriale che ha dato origine al conflitto di attribuzione sottoposto all'esame della Corte è stato annullato dal medesimo Ministero dei trasporti, come comunicato alla Regione Emilia-Romagna con nota dello stesso Ministero prot. numero M-TRA/DINFR/3401 del 18 marzo 2008;

che nella suddetta nota si è posto in luce come si sia considerato «prevalente l'interesse pubblico al ritiro del predetto atto rispetto a tutti gli altri interessi coinvolti (...) anche perché con lo stesso questa Amministrazione non aveva inteso assolutamente esercitare con eccesso le proprie legittime attribuzioni in materia»;

che, essendo venuto meno l'atto oggetto del conflitto non resta, come del resto afferma la Regione ricorrente nella memoria depositata in data 28 ottobre 2008, che dare atto della cessazione della materia del contendere (ordinanze n. 140 del 2008; n. 252 del 2007; n. 578 del 2000).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara cessata la materia del contendere in ordine al conflitto di attribuzione proposto dalla Regione Emilia-Romagna con il ricorso di cui in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: QUARANTA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C1011

N. 417

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Espulsione amministrativa - Straniero sottoposto a procedimento penale - Richiesta di nulla osta all'espulsione - Diniego dell'autorità giudiziaria in considerazione delle esigenze difensive - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché violazione dei principi di eguaglianza e del giusto processo e del diritto di difesa - Carente descrizione della fattispecie concreta - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, commi 3 e 3-bis, come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento del questore - Arresto e contestuale giudizio direttissimo - Previsione dell'obbligo per il giudice di rilasciare il nulla osta all'espulsione - Denunciata lesione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo - Mancata formulazione di un *petitum* specifico - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-bis, aggiunto dall'art. 12, comma 1, lettera b), della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento senza giustificato motivo nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento del questore - Denunciata violazione del principio di determinatezza della fattispecie penale e lesione del diritto di difesa - Questione identica ad altra già dichiarata non fondata - Mancata prospettazione di nuovi profili di censura, diversi da quelli già scrutinati - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del d.l. 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
- Costituzione, artt. 24 e 25.

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, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3 e 3-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 (Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo), e dell'art. 14, comma 5-ter, dello stesso d.lgs. n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 189 del 2002 e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241 (Disposizioni urgenti in materia di immigrazione), convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271, promossi dal Tribunale di Bari con ordinanza dell'8 febbraio 2006 e dal Tribunale di Castrovillari con ordinanze dell'11 aprile e del 6 ottobre 2006, rispettivamente iscritte al n. 412 del registro ordinanze 2006 ed ai nn. 251 e 256 del registro ordinanze 2007 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 42, 1^a serie speciale, dell'anno 2006 e nella edizione straordinaria del 26 aprile 2007.

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella Camera di consiglio del 19 novembre 2008 il giudice relatore Gaetano Silvestri.

Ritenuto che il Tribunale di Bari, in composizione monocratica, con ordinanza dell'8 febbraio 2006, ha sollevato — in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3 e 3-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 (Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo), nella parte in cui non consente al giudice della convalida dell'arresto di negare il rilascio del nulla osta all'espulsione del cittadino straniero sottoposto a procedimento penale «per esigenze difensive»;

che, con la medesima ordinanza, il Tribunale di Bari ha sollevato inoltre — in riferimento agli artt. 24 e 25 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 189 del 2002 e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241 (Disposizioni urgenti in materia di immigrazione), convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271, nella parte in cui punisce lo straniero che «senza giustificato motivo» si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis del medesimo articolo;

che il rimettente riferisce di aver convalidato, in data 8 marzo 2003, l'arresto di una straniera imputata del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, contestualmente disponendone la liberazione, e di aver sollevato, senza provvedere sulla richiesta di rilascio del nulla osta all'espulsione, una questione di legittimità costituzionale — identica a quella oggi riproposta — riguardo all'art. 13, commi 3 e 3-bis, dello stesso testo unico in materia di immigrazione;

che detta questione è stata definita con pronuncia di restituzione degli atti (ordinanza n. 371 del 2005), in ragione dei sopravvenuti mutamenti del quadro normativo prodotti dalla sentenza n. 223 del 2004 della Corte costituzionale e dal successivo decreto-legge n. 241 del 2004;

che il rimettente, dopo aver posto a raffronto la disciplina previgente e quella risultante a seguito delle indicate modifiche, ritiene che queste ultime non abbiano incidenza sulla rilevanza della questione;

che, in particolare, il Tribunale evidenzia come la descrizione della condotta incriminata, contenuta nel censurato art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, non risulti modificata, essendo rimasta indeterminata nella parte in cui non specifica i «giustificati motivi» che rendono legittimo il trattenimento dello straniero colpito da ordine di allontanamento del questore;

che inoltre, avuto riguardo alle modifiche intervenute sulle disposizioni di carattere processuale, immediatamente applicabili nel giudizio *a quo*, sarebbe rimasto inalterato l'automatismo che impone il rilascio del nulla osta all'esito del giudizio di convalida dell'arresto, nei casi di liberazione dell'arrestato, quando non ricorrano le inderogabili esigenze processuali indicate dal medesimo art. 13, comma 3-bis, tra le quali non figurano le esigenze di difesa dell'imputato;

che, pertanto, a parere del rimettente, anche la questione sollevata con riferimento all'art. 13, commi 3 e 3-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, sarebbe tuttora rilevante, «non essendosi provveduto al rilascio del nulla osta dopo la liberazione dell'arrestata in presenza della sollevata eccezione»;

che il giudice *a quo* richiama le ragioni del già prospettato contrasto tra le norme sottoposte a scrutinio e i parametri evocati, a partire dalla carenza di effettività del diritto di difesa, che conseguirebbe al rilascio «obbligato» del nulla osta, giacché — una volta eseguita l'espulsione dello straniero — lo scambio di informazioni tra imputato e difensore sarebbe ostacolato, quando non annullato, «dalle difficoltà di comunicazione a distanza e dalle reciproche difficoltà di comprensione della lingua»;

che, in particolare, non varrebbe quale garanzia effettiva del diritto di difesa, secondo il rimettente, la previsione contenuta nell'art. 17 del d.lgs. n. 286 del 1998, che consente all'imputato di rientrare in Italia per prendere parte al procedimento che lo riguarda, e ciò in quanto il rientro è subordinato ad autorizzazioni amministrative «non coordinabili con le scadenze processuali e che comunque comportano oneri economici spesso non sostenibili dall'imputato»;

che, inoltre, il Tribunale osserva come, a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 271 del 2004, alla previsione incriminatrice contenuta nell'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, trasformata da contravvenzione in delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni, con conseguente applicabilità della custodia cautelare in carcere all'autore del fatto, la lesione del diritto di difesa si realizzerebbe «nei casi di minore gravità — peraltro statisticamente più diffusi — [quando] alla convalida dell'arresto seguirà la liberazione dello straniero e il rilascio necessitato del nulla osta all'espulsione»;

che, ancora, la previsione del rilascio sostanzialmente obbligato del nulla osta all'espulsione risulterebbe in contrasto con il principio di uguaglianza, per l'ingiustificato differente trattamento riservato al cittadino straniero rispetto al cittadino italiano, al quale è sempre garantita la partecipazione al processo (a tale proposito il rimettente richiama la recente modifica dell'art. 175 del codice di procedura penale);

che, secondo il rimettente, un'ulteriore disparità di trattamento si sarebbe venuta a creare tra gli stessi cittadini stranieri, con riferimento alla nuova fattispecie incriminatrice di cui all'art. 14, comma 5-ter, posto che la partecipazione al processo e quindi l'effettività del diritto di difesa sarebbero garantiti soltanto ai soggetti sottoposti a misura cautelare;

che, infine, secondo il giudice *a quo*, la previsione censurata risulterebbe irragionevole anche avuto riguardo alla *ratio* della nuova normativa, come evidenziata dalla Corte costituzionale nell'ordinanza di restituzione degli atti (n. 371 del 2005), e ciò in quanto «l'urgente allontanamento dal territorio dello Stato finisce per riguardare soggetti la cui pericolosità sociale è inesistente, tanto da non essere stata loro applicata una misura cautelare a tutela della collettività»;

che, con riferimento alla fattispecie incriminatrice di cui al citato art. 14, comma 5-ter, il Tribunale evidenzia come la mancata specificazione dei giustificati motivi che rendono legittimo il trattenimento dello straniero nel territorio dello Stato, a fronte di un ordine di allontanamento del questore, impedirebbe «alla pubblica accusa di formulare una chiara contestazione del fatto ascritto ed allo straniero di individuare preventivamente e con certezza i comportamenti penalmente repressi, nonché di svolgere una adeguata attività difensiva in caso di contestazione dell'illecito», con conseguente violazione dei principi sanciti dagli artt. 24 e 25 Cost.;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto in giudizio con atto depositato il 7 novembre 2007, chiedendo che la questione sia dichiarata manifestamente inammissibile, con riserva di illustrarne le ragioni;

che in data 6 novembre 2008 la difesa erariale ha depositato memoria illustrativa nella quale evidenzia, con riferimento alla questione riguardante le norme processuali, la mancanza di motivazione in ordine alla rilevanza;

che, in particolare, il rimettente non avrebbe precisato se l'imputata abbia proposto istanza per impedire il rilascio del nulla osta all'espulsione, «non potendosi a ciò sostituire quello che parrebbe una mera presunzione del giudice di un interesse della stessa a restare sul territorio nazionale»;

che, quanto alla questione avente ad oggetto la norma sostanziale, la difesa dello Stato richiama l'evoluzione della disciplina del reato di ingiustificato trattenimento, osservando come le valutazioni compiute dal legislatore del 2004 «sotto il profilo della dosimetria della pena debbano ritenersi pienamente rispettose del limite della ragionevolezza»;

che, inoltre, non sarebbero condivisibili le argomentazioni svolte dal rimettente a proposito della inesigibilità del comportamento prescritto allo straniero raggiunto da ordine di allontanamento dal territorio dello Stato;

che, infine, dopo aver escluso la sussistenza di qualsiasi violazione del diritto di difesa, l'Avvocatura generale conclude nel senso della manifesta inammissibilità ed infondatezza della questione;

che il Tribunale di Castrovillari in composizione monocratica — con ordinanze di analogo tenore deliberate in due distinti giudizi, rispettivamente l'11 aprile 2006 (r.o. n. 251 del 2007) e il 6 ottobre 2006 (r.o. n. 256 del 2007) — ha sollevato, con riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 3-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 12, comma 1, lettera b), della legge n. 189 del 2002;

che avanti al rimettente, in entrambi i procedimenti *a quibus*, sono stati presentati cittadini stranieri imputati del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, a fini di convalida dell'arresto e di celebrazione del giudizio direttissimo, e nel corso delle relative udienze il pubblico ministero ha sollecitato la convalida dei provvedimenti restrittivi ed il rilascio del nulla osta all'espulsione amministrativa;

che il Tribunale osserva che, per effetto del combinato disposto delle disposizioni in materia, «il nulla osta all'espulsione è provvedimento pressoché automatico nel caso di giudizio instaurato per effetto di arresto per i reati di cui all'art. 14» del d.lgs. n. 286 del 1998;

che l'immediata esecuzione dell'ordine di espulsione, conseguente al rilascio del nulla osta, implicherebbe una lesione dei diritti difensivi dell'interessato quando questi, come necessariamente avviene per i reati in oggetto, debba essere processato con rito direttissimo, posto che tale forma di giudizio non consentirebbe di conseguire in tempo utile la speciale autorizzazione al rientro, prevista dall'art. 17 del d.lgs. n. 286 del 1998;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto in entrambi i giudizi con atti depositati il 16 maggio 2007, chiedendo che la questione sia dichiarata manifestamente inammissibile o, comunque, infondata;

che nei due atti citati, di identico tenore, la difesa erariale sostiene in particolare che il rimettente non avrebbe in alcun modo illustrato le ragioni della rilevanza nei giudizi *a quibus* della questione sollevata, la quale sarebbe perciò inammissibile;

che, nel merito, quanto alle modalità di esercizio del diritto di difesa dello straniero, come disciplinate dal testo unico in materia di immigrazione, l'Avvocatura richiama la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, ribadita anche nell'ordinanza n. 358 del 2001, per la quale «il legislatore può regolare i diversi procedimenti secondo scelte discrezionali e modulare sulle caratteristiche del tipo di procedimento prescelto l'esercizio del diritto di difesa, purché non ne venga intaccato il nucleo irriducibile»;

che, in attuazione del principio costituzionale, il citato testo unico garantirebbe il diritto di difesa al cittadino straniero, in particolare assicurandogli l'assistenza tecnica, anche mediante il patrocinio a spese dello Stato, il rientro nel territorio nazionale per assistere al giudizio, la possibilità di ricorrere personalmente contro il provvedimento espulsivo, in modo da ottenere in tempi rapidi un controllo sulla legalità della sua espulsione;

che, in definitiva, sarebbe possibile fornire una interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione oggetto di censura, anche sulla base della giurisprudenza costituzionale, «che presuppone ineludibile il compito dello Stato di presidiare le proprie frontiere», e «dunque non sarebbero censurabili le previsioni che si caratterizzano in un “automatismo espulsivo” e che, nel rispetto del principio di legalità, assicurano il controllo dei flussi migratori» (è richiamata la sentenza n. 353 del 1997 della Corte costituzionale).

Considerato che il Tribunale di Bari ha sollevato — in riferimento agli artt. 3, 24, e 111 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3 e 3-*bis*, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 (Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo), nella parte in cui non consente al giudice della convalida dell'arresto di negare il rilascio del nulla osta all'espulsione del cittadino straniero sottoposto a procedimento penale «per esigenze difensive»;

che, con la medesima ordinanza, il Tribunale di Bari ha sollevato inoltre — in riferimento agli artt. 24 e 25 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*ter*, del d.lgs. n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 189 del 2002 e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-*bis*, del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241 (Disposizioni urgenti in materia di immigrazione), convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271, nella parte, tutt'ora vigente, in cui punisce lo straniero che «senza giustificato motivo» si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore ai sensi del comma 5-*bis* del medesimo articolo;

che il Tribunale di Castrovillari, con due distinte ordinanze del medesimo tenore, ha sollevato — in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 12, comma 1, lettera *b*), della legge n. 189 del 2002;

che le questioni sollevate riguardano, in parte, la stessa norma, prospettando censure analoghe con riferimento ai medesimi parametri costituzionali, cosicché può procedersi alla trattazione congiunta dei relativi giudizi;

che la questione riproposta dal Tribunale di Bari, avente ad oggetto il rilascio del nulla osta all'espulsione all'esito del giudizio di convalida dell'arresto, è manifestamente inammissibile in ragione delle gravi carenze che segnano la descrizione della fattispecie sottoposta a giudizio;

che il rimettente, il quale aveva già sollevato la questione, nel medesimo processo, all'udienza dell'8 marzo 2003, dopo aver disposto la convalida dell'arresto e la liberazione della straniera inottemperante all'ordine di allontanamento, ripropone il dubbio di costituzionalità, ma non spiega per quali ragioni la disciplina censurata inciderebbe sulla concreta possibilità di celebrare il giudizio nel rispetto del diritto di difesa e del principio del giusto processo;

che, in particolare, dal testo dell'ordinanza di rimessione non è dato desumere se, una volta ripristinato il contraddittorio a seguito della restituzione degli atti, l'imputata fosse presente all'udienza in cui è stata sollevata l'odierna questione, nel qual caso sarebbe manifesta l'irrelevanza della questione riguardante il rilascio del nulla osta, perché il processo avrebbe potuto essere immediatamente celebrato;

che dall'atto di promovimento neppure risulta se l'imputata avesse richiesto, direttamente o per il tramite del nominato difensore di fiducia, un termine a difesa, concretizzandosi in tal caso una situazione per cui il rilascio del nulla osta all'espulsione sarebbe potuto risultare lesivo del diritto dell'interessata a difendersi partecipando alle fasi ulteriori del processo;

che d'altronde, per il caso di assenza dell'imputata all'udienza nel corso della quale è stata sollevata l'odierna questione, il rimettente non ha preso in considerazione l'eventualità che l'espulsione fosse stata già eseguita, per effetto di silenzio-assenso sulla richiesta di rilascio del nulla osta (art. 13, comma 3, ultima parte, del d.lgs. n. 286 del 1998), il cui termine di formazione ha ripreso a decorrere dopo la fine della sospensione del procedimento;

che inoltre — sempre per l'eventualità che il processo, a circa tre anni dall'arresto e dalla liberazione dell'interessata, sia ripreso nell'assenza di questa — nessuna informazione è stata fornita dal rimettente circa la fase di verifica della costituzione delle parti, neppure con riguardo alle eventuali indicazioni del difensore dell'imputata, pur investito della funzione di domiciliatario e dunque necessariamente coinvolto negli adempimenti necessari alla regolare integrazione del contraddittorio;

che le indicate carenze di descrizione impediscono, ciascuna per il proprio verso, di verificare l'effettiva incidenza del rilascio del nulla osta sulla possibilità di immediata celebrazione del giudizio e dunque determinano la manifesta inammissibilità della questione sollevata (*ex multis*, ordinanze n. 300 del 2008 e n. 279 del 2007);

che anche le questioni proposte dal Tribunale di Castrovillari riguardo alla disciplina del nulla osta sono manifestamente inammissibili, posto che il rimettente si è limitato a denunciare una presunta situazione di contrasto tra detta disciplina e gli evocati parametri costituzionali, senza formulare un *petitum* specifico e comunque senza precisare quale intervento di questa Corte, tra i molti astrattamente concepibili, potrebbe assicurare la compatibilità di tale disciplina con le norme costituzionali asseritamente violate (*ex multis*, ordinanze n. 279 e n. 35 del 2007);

che l'ulteriore questione posta dal Tribunale di Bari, avente ad oggetto la norma incriminatrice contenuta nell'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998, limitatamente alla clausola negativa «senza giustificato motivo» che figura nella descrizione dell'ipotesi criminosa, è già stata esaminata da questa Corte, con riferimento agli stessi parametri costituzionali oggi evocati, e dichiarata non fondata dalla sentenza n. 5 del 2004, precedente all'ordinanza di rimessione;

che nella pronuncia indicata la Corte ha rilevato che formule siffatte, di frequente utilizzo nel corpo di norme incriminatrici, «sono destinate [...] a fungere da “valvola di sicurezza” del meccanismo repressivo, evitando che la sanzione penale scatti allorché — anche al di fuori della presenza di vere e proprie cause di giustificazione — l'osservanza del precetto appaia concretamente “inesigibile” in ragione, a seconda dei casi, di situazioni ostative a carattere soggettivo od oggettivo, di obblighi di segno contrario, ovvero della necessità di tutelare interessi confliggenti, di rango pari o superiore rispetto a quello protetto dalla norma incriminatrice, in un ragionevole bilanciamento di valori»;

che nella medesima pronuncia la Corte ha tra l'altro evidenziato come il carattere «elastico» della clausola si connetta, nella valutazione legislativa, «alla impossibilità pratica di elencare analiticamente tutte le situazioni astrattamente idonee a “giustificare” l'inosservanza del precetto», risultando altresì evidente che eventuali lacune descrittive «tornerebbero non a vantaggio, ma a danno del reo, posto che la clausola in parola assolve al ruolo, negativo, di escludere la punibilità di condotte per il resto corrispondenti al tipo legale»;

che, pertanto, non essendo stati addotti nuovi profili di censura, la questione deve essere dichiarata manifestamente infondata.

Visti gli articoli 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

Riuniti i giudizi,

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3 e 3-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 (Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale di Bari con l'ordinanza indicata in epigrafe;

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del medesimo art. 13, comma 3-bis, del decreto legislativo n. 286 del 1998, sollevata, in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., dal Tribunale di Castrovillari con le ordinanze in epigrafe;

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, del decreto legislativo n. 286 del 1998, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 189 del 2002, e poi sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241 (Disposizioni urgenti in materia di immigrazione), convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271, sollevata, in riferimento agli artt. 24 e 25 Cost., dal Tribunale di Bari con l'ordinanza in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 418

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Imposte e tasse - Norme della Regione Campania - Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale - Ricorso del Governo - Sopravvenuta modifica normativa delle disposizioni impugnate *medio tempore* rimaste inattuata - Rinuncia al ricorso proposta dal difensore in mancanza di delibera della Giunta regionale - Inidoneità a determinare l'estinzione del processo.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 2, e 4, comma 2.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e).

Imposte e tasse - Norme della Regione Campania - Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale - Ricorso del Governo - Sopravvenuta modifica normativa delle disposizioni impugnate *medio tempore* rimaste inattuata - Rinuncia al ricorso non regolarmente accettata dalla controparte - Carenza, in presenza di tali elementi, di ulteriore interesse al ricorso - Cessazione della materia del contendere.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 2, e 4, comma 2.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e).

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 2, e 4, comma 2, della legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12 (Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale), promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri notificato il 1° febbraio 2008, depositato in cancelleria il 6 febbraio 2008 ed iscritto al n. 8 del registro ricorsi 2008.

Visto l'atto di costituzione della Regione Campania;

Udito nell'udienza pubblica del 2 dicembre 2008 il giudice relatore Franco Gallo;

Uditi l'avvocato dello Stato Vittorio Russo per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Rosanna Panariello per la Regione Campania.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 1° febbraio 2008 e depositato il 6 febbraio successivo, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso — in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione — questione di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 2, e 4, comma 2, della legge della Regione Campania 28 novembre 2007, n. 12 (Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale);

che il ricorrente premette che le norme censurate prevedono misure d'aiuto da concedersi secondo le procedure previste dagli articoli 4 e 7 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 123 (Disposizioni per la razionalizzazione degli interventi di sostegno pubblico alle imprese, a norma dell'articolo 4, comma 4, lettera c), della legge 15 marzo 1997, n. 59), in particolare attribuendo un credito d'imposta o *bonus* fiscale sia alle imprese che effettuano nel territorio regionale nuovi investimenti produttivi in beni strumentali materiali e immateriali (art. 3, comma 2), sia a quelle che incrementano il numero di lavoratori dipendenti o ne stabilizzano l'occupazione nelle unità locali ubicate sul territorio regionale (art. 4, comma 2);

che il ricorrente medesimo lamenta che le norme impugnate violano la competenza legislativa esclusiva statale in materia di tributi erariali, perché non circoscrivono l'operatività delle suddette misure di agevolazione ai soli tributi regionali, come espressamente previsto dal comma 2 dell'art. 4 del decreto legislativo n. 123 del 1998, ma estendono «i sistemi di compensazione di tali misure anche ai tributi erariali, in violazione altresì del disposto dell'art. 17 del d.lgs. n. 241/1997, che, ai commi 1 e 2, consente eventuali compensazioni dei crediti solo relativamente a tributi erariali espressamente indicati»;

che, secondo la difesa erariale, tale estensione è preclusa al legislatore regionale, perché la Corte costituzionale, con la sentenza n. 37 del 2004, ha evidenziato che, fino a quando non avrà avuto luogo l'introduzione dei principi di coordinamento del sistema tributario ai sensi dell'art. 119 della Costituzione — la determinazione dei quali compete allo Stato —, le Regioni non possono incidere sulla vigente disciplina dei tributi statali;

che si è costituita la Regione Campania, senza nulla dedurre;

che il 10 luglio 2008, l'Avvocatura generale dello Stato, nell'interesse del Presidente del Consiglio dei ministri, ha depositato atto di rinuncia al ricorso, in considerazione dell'entrata in vigore della legge reg. Campania 14 aprile 2008, n. 6;

che in udienza il difensore della Regione Campania ha dichiarato di accettare la rinuncia senza previa deliberazione della Giunta regionale, sostenendo che l'art. 31 della legge 22 maggio 1971, n. 348 (Approvazione, ai sensi dell'articolo 123, comma secondo, della Costituzione, dello Statuto della Regione Campania), esclude la necessità di una tale deliberazione.

Considerato che, successivamente alla proposizione del ricorso, la Regione Campania, con la legge regionale 14 aprile 2008, n. 6, ha aggiunto all'art. 3 della legge reg. 28 novembre 2007, n. 12 (Incentivi alle imprese per l'attivazione del piano di azione per lo sviluppo economico regionale), il comma 8 e all'art. 4 della stessa legge il comma 10, i quali, con identica formulazione, stabiliscono che «Le modalità e le procedure di accesso alle agevolazioni, di utilizzo del credito di imposta da parte dei soggetti beneficiari della concessione di agevolazione — nei limiti delle risorse finanziarie regionali ad esso destinate —, di effettuazione delle verifiche necessarie a garantire la corretta applicazione delle disposizioni di cui al presente articolo, la disciplina dei rapporti finanziari sono definite previa stipula di apposito accordo tra la regione Campania, il Ministero dell'economia e finanze e l'Agenzia delle entrate»;

che, proprio «in considerazione delle modifiche apportate dalla Regione alle misure impugnate», il ricorrente ha rinunciato al ricorso, affermando che tali modifiche hanno sostanzialmente recepito le censure proposte, riportando la procedura relativa alle suddette agevolazioni nell'ambito della competenza statale;

che il difensore della Regione Campania ha dichiarato in udienza di accettare la rinuncia senza depositare una deliberazione di accettazione della Giunta regionale, affermando che, in base al secondo comma dell'art. 31 della legge 22 maggio 1971, n. 348 (Approvazione, ai sensi dell'articolo 123, comma secondo, della Costituzione, dello Statuto della Regione Campania), la Giunta regionale delibera, «in materia di liti attive e passive», solo su «rinuncia e transazione» e, in particolare, nei ricorsi davanti alla Corte costituzionale, solo «sulle rinunzie agli stessi»;

che la materia della legittimazione all'accettazione della rinuncia al ricorso nel giudizio costituzionale è regolata dall'art. 25 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, il quale stabilisce che tale accettazione deve provenire dalla parte;

che né dette norme integrative, né la legge 11 marzo 1953, n. 87, né il «regolamento per la procedura innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale», le cui norme sono richiamate dall'art. 22, primo comma, di tale legge «in quanto applicabili», prevedono una specifica disciplina del potere del difensore nel giudizio costituzionale di accettare la rinuncia al ricorso;

che, in difetto di una tale specifica disciplina, trova applicazione il principio generale desumibile dall'art. 306, secondo comma, del codice di procedura civile, il quale regola nello stesso modo la legittimazione alla rinuncia agli atti del giudizio e quella relativa alla corrispondente accettazione, prevedendo che «le dichiarazioni di rinuncia e di accettazione sono fatte dalle parti o da loro procuratori speciali [...]» ed escludendo, così, che l'accettazione della rinuncia rientri tra i poteri propri del difensore;

che, pertanto — contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa della Regione Campania — la previsione del secondo comma dell'art. 31 dello statuto regionale, secondo cui la Giunta regionale delibera, sentito il Consiglio, sulle rinunzie ai ricorsi davanti alla Corte costituzionale, deve essere interpretata nel senso che la Giunta delibera anche sull'accettazione delle rinunzie ai medesimi ricorsi;

che da ciò consegue che la menzionata accettazione da parte del difensore della Regione Campania non ha effetto, non avendo questi il relativo potere;

che la rinuncia non regolarmente accettata dalla controparte, pur non comportando l'estinzione del processo, può fondare, unitamente ad altri elementi, una dichiarazione di cessazione della materia del contendere per carenza di interesse del ricorrente (*ex plurimis*, sentenze n. 320 del 2008 e n. 451 del 2007; ordinanza n. 345 del 2006);

che, nella specie, non risulta che la norma impugnata abbia avuto *medio tempore* applicazione;

che il suindicato intervento normativo — richiedendo il menzionato «apposito accordo tra regione Campania, il Ministero dell'economia e finanze e l'Agenzia delle entrate» per l'applicazione delle impugnate norme agevolative — può ritenersi soddisfacente della pretesa avanzata con il ricorso, anche in considerazione dell'inequivoco contenuto dell'atto di rinuncia;

che è, perciò, venuto meno l'interesse del ricorrente a coltivare il ricorso, con conseguente cessazione della materia del contendere.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara cessata la materia del contendere.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C01013

N. 419

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Rimborso delle imposte - Eccedenze di IRPEF e IRPEG dovute in base alle dichiarazioni dei redditi presentate sino al 30 giugno 1997 - Erogazione da parte dell'Agenzia delle entrate, senza possibilità di far valere l'eventuale prescrizione del diritto dei contribuenti - Denunciata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza, nonché lesione del buon andamento della pubblica amministrazione e del divieto costituzionale di porre limiti alla tutela giurisdizionale per determinate categorie di atti - Censure rivolte a norma di cui il rimettente non deve fare applicazione - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 58.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 113, secondo 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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 58, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato), promossi con sette ordinanze depositate il 31 gennaio 2008 dalla Commissione tributaria provinciale di Milano, rispettivamente iscritte al n. 185 ed al n. 186 nonché ai numeri da 196 a 200 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 26 e n. 27, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella Camera di consiglio del 3 dicembre 2008 il giudice relatore Franco Gallo.

Ritenuto che, nel corso di alcuni giudizi aventi ad oggetto l'impugnazione del silenzio-rifiuto formatosi sulle istanze di rimborso dell'IRPEG ovvero dell'IRPEG e dell'ILOR presentate nel luglio 2005 da varie società a responsabilità limitata in relazione a periodi di imposta compresi tra il 1981 ed il 1986, la Commissione tributaria provinciale di Milano, con sette ordinanze di contenuto sostanzialmente identico, depositate il 31 gennaio 2008, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 97 e 113, secondo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 58, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato), il quale dispone che, «Nel quadro delle iniziative volte a definire le pendenze con i contribuenti, e di rimborso delle imposte, l'Agenzia delle entrate provvede alla erogazione delle eccedenze di IRPEF e IRPEG dovute in base alle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997, senza far valere la eventuale prescrizione del diritto dei contribuenti»;

che, secondo quanto il giudice rimettente premette in punto di fatto: *a)* le società ricorrenti nei giudizi principali, nelle dichiarazioni dei redditi a loro tempo presentate ai fini dell'IRPEG e dell'ILOR, avevano evidenziato crediti nei confronti dell'amministrazione finanziaria, chiedendone contestualmente il rimborso; *b)* le stesse società — dopo aver invano sollecitato, nel novembre 2004, la suddetta amministrazione a provvedere al rimborso — avevano reiterato, con plico postale spedito nel luglio 2005, l'istanza di rimborso delle imposte versate;

che, secondo quanto il medesimo giudice rimettente premette in punto di diritto: *a)* il silenzio-rifiuto si era già formato con il mancato adempimento dell'amministrazione finanziaria alle richieste di rimborso contenute nelle dichiarazioni dei redditi delle contribuenti e, quindi, prima ancora della spedizione, nel 2005, delle rinnovate istanze di rimborso; *b)* alle suddette richieste di rimborso, presentate contestualmente alle dichiarazioni dei redditi, non erano applicabili i termini di decadenza fissati dall'art. 38 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizione sulla riscossione delle imposte sui redditi), riguardanti esclusivamente le istanze di rimborso di versamenti diretti presentate autonomamente rispetto alle dichiarazioni dei redditi; *c)* il termine di prescrizione decennale del diritto al rimborso si era già maturato prima della presentazione, da parte delle società (nel «novembre 2004»), dei solleciti di pagamento e delle rinnovate istanze di rimborso (nel «luglio 2005»); *d)* la maturata prescrizione del diritto al rimborso del tributo — prescrizione che, per lo stesso giudice *a quo*, «non può essere rilevata di ufficio dal giudice (art. 2938 del codice civile)» — non era stata eccepita in giudizio dalla resistente Agenzia delle entrate;

che, su tali premesse, il giudice *a quo* afferma, in ordine alla non manifesta infondatezza delle sollevate questioni, che la norma censurata, nel vietare all'amministrazione finanziaria di eccepire al contribuente la prescrizione del diritto al rimborso, viola: *a)* l'art. 3 Cost., perché: *a.1.)* discrimina ingiustificatamente l'amministrazione finanziaria, vietandole di esercitare una facoltà difensiva prevista in generale dall'ordinamento processuale; *a.2.)* favorisce, irragionevolmente, la sola categoria di contribuenti che hanno presentato le proprie dichiarazioni fiscali entro il 30 giugno 1997; *a.3.)* riguarda tutti i rapporti derivanti dalle dichiarazioni anteriori al 30 giugno 1997, senza porre alcun limite iniziale, e pertanto, altrettanto irragionevolmente, «offre ai contribuenti la possibilità di riaprire *ad libitum* rapporti giuridici di crediti anche risalenti al passato remoto»; *a.4.)* incongruamente adduce a propria espressa giustificazione l'intento del legislatore di «definire le pendenze con i contribuenti» e di procedere ad «iniziative [...] di rimborso delle imposte», senza considerare che, per i rapporti ancora *sub iudice* o per i quali sono ancora aperti i termini per l'accertamento, non è maturata alcuna prescrizione e che i termini per il rimborso d'ufficio delle imposte — previsti dal combinato disposto degli artt. 42-*bis* del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, e 36-*bis* del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 — sono molto più brevi di quelli della prescrizione; *b)* l'art. 97 Cost., perché «dà adito a vere e proprie frodi ai danni dell'erario», in quanto, a séguito della ormai avvenuta eliminazione, ad opera degli uffici tributari, della documentazione cartacea ed informatica relativa a remoti anni d'imposta, è impossibile effettuare controlli sulla effettiva spettanza delle richieste di rimborso relative a tali anni, con conseguente lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione; *c)* l'art. 113, secondo comma, Cost., perché «esclude la tutela giurisdizionale della [...] Pubblica Amministrazione per determinate categorie di atti», cioè per le richieste di rimborso delle eccedenze IRPEF e IRPEG risultanti dalle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997;

che infine, in ordine alla rilevanza, il giudice *a quo* afferma che la sottolineata fattuale impossibilità per l'amministrazione finanziaria — dato il tempo ultradecennale trascorso dalla maturazione dei crediti e l'eliminazione della documentazione — di contrastare nel merito le richieste di rimborso dei contribuenti comporterebbe l'accoglimento dei ricorsi dei giudizi principali, i quali potrebbero essere rigettati solo ove, per effetto dell'accoglimento delle sollevate questioni, l'Agenzia delle entrate potesse eccepire l'estinzione, per prescrizione, del diritto delle contribuenti al rimborso;

che in tutti i giudizi di legittimità costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o comunque infondate;

che, per la difesa erariale, la norma censurata: *a)* non è irragionevole, perché essa, in presenza di «un elevatissimo numero di eccedenze di IRPEF ed IRPEG risultanti dalle dichiarazioni dei contribuenti presentate sino al 30 giugno 1997, non sottoposte nei termini al potere di controllo degli uffici, e pertanto ormai incontestabili e definitive, ma non soddisfatte solo per mancanza di risorse disponibili», è diretta ad evitare che la maturata prescrizione impedisca il soddisfacimento dei crediti dei contribuenti «meno litigiosi che cioè non si erano attivati, in via amministrativa o giurisdizionale, con istanze di rimborso [...] confidando nel fatto che quanto loro dovuto sarebbe (prima o poi) arrivato»; *b)* contrariamente a quanto affermato dal rimettente, non opera solo nel processo, ma anche fuori e prima di esso, incidendo sulla disciplina sostanziale del rapporto di rimborso; *c)* regola diversamente situazioni diverse, data l'evidente disomogeneità della posizione dell'Amministrazione finanziaria debitrice rispetto a quella del contribuente creditore; *d)* non comporta una ingiustificata disparità di trattamento tra diverse categorie di contribuenti, perché, al contrario, è giustificata dall'intento di provvedere al rimborso dei crediti più risalenti nel tempo, risultanti dalle dichiarazioni presentate fino al 30 giugno 1997, ormai divenuti definitivi e non soddisfatti dagli uffici tributari solo per ragioni di bilancio, mentre, per i crediti maturati successivamente, «non vi è alcuna ragione giustificativa» di prevedere un simile divieto di eccepire la prescrizione; *e)* non viola l'art. 97 Cost., perché il paventato rischio di frodi in danno dell'erario non solo è inconveniente di mero fatto, non rilevante ai fini del giudizio di legittimità costituzionale, ma è anche escluso dal perdurante sussistere dell'onere del contribuente di provare i fatti costitutivi del diritto al rimborso e dalla possibilità per l'amministrazione finanziaria di provare i fatti estintivi (diversi dalla prescrizione) o modificativi del credito del contribuente; *f)* non viola neppure l'art. 113, secondo comma, Cost., perché tale parametro garantisce solo la tutela giurisdizionale contro gli atti della pubblica amministrazione e, comunque, perché il menzionato ragionevole e temporalmente limitato divieto di eccepire la prescrizione del credito del contribuente non menoma la difesa in giudizio dell'amministrazione finanziaria, tenuto conto della ricordata ripartizione degli oneri probatori tra questa ed il contribuente.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Milano — con sette ordinanze di contenuto sostanzialmente identico, emesse nel corso di giudizi aventi ad oggetto l'impugnazione del silenzio-rifiuto formatosi sulle istanze di rimborso dell'IRPEG ovvero dell'IRPEF e dell'ILOR presentate nel luglio 2005 da varie società a responsabilità limitata in relazione a periodi di imposta compresi tra il 1981 ed il 1986 — dubita, in riferimento agli artt. 3, 97 e 113, secondo comma, della Costituzione, della legittimità dell'art. 2, comma 58, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato);

che detta disposizione stabilisce che, «Nel quadro delle iniziative volte a definire le pendenze con i contribuenti, e di rimborso delle imposte, l'Agenzia delle entrate provvede alla erogazione delle eccedenze di IRPEF e IRPEG dovute in base alle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997, senza far valere la eventuale prescrizione del diritto dei contribuenti»;

che, ad avviso del giudice *a quo*, la disposizione denunciata viola: *a)* l'art. 3 Cost., per diverse ragioni, e cioè perché: 1) discrimina ingiustificatamente l'amministrazione finanziaria, vietandole di esercitare una facoltà difensiva prevista in generale dall'ordinamento processuale; 2) favorisce, irragionevolmente, la sola categoria di contribuenti che hanno presentato le proprie dichiarazioni fiscali entro il 30 giugno 1997; 3) riguarda tutti i rapporti derivanti dalle dichiarazioni presentate fino al 30 giugno 1997, senza porre alcun limite iniziale, e pertanto, irragionevolmente, «offre ai contribuenti la possibilità di riaprire *ad libitum* rapporti giuridici di crediti anche risalenti al passato remoto»; 4) adduce incongruamente a propria espressa giustificazione l'intento del legislatore di «definire le pendenze con i contribuenti» e di procedere ad «iniziative [...] di rimborso delle imposte», senza considerare invece che, per i rapporti ancora *sub iudice* o per i quali sono ancora aperti i termini per l'accertamento, non è maturata alcuna prescrizione e che i termini per il rimborso d'ufficio delle imposte sono molto più brevi di quelli della prescrizione; *b)* l'art. 97 Cost., perché «dà adito a vere e proprie frodi ai danni dell'erario», in quanto, a séguito della ormai avvenuta eliminazione, ad opera degli uffici tributari, della documentazione cartacea ed informatica relativa a remoti anni d'imposta, è impossibile effettuare controlli sulla effettiva spettanza delle richieste di rimborso relative a tali anni, con conseguente lesione dei principi di

buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione; c) l'art. 113, secondo comma, Cost., perché «esclude la tutela giurisdizionale della [...] Pubblica Amministrazione per determinate categorie di atti», cioè per le richieste di rimborso delle eccedenze IRPEF e IRPEG risultanti dalle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997;

che le indicate questioni, sollevate dal giudice *a quo* con diverse ordinanze di rimessione, hanno identico contenuto e, pertanto, i relativi giudizi di legittimità costituzionale vanno riuniti per essere congiuntamente trattati e decisi;

che le questioni sono manifestamente inammissibili per difetto di rilevanza, perché il giudice rimettente non deve fare applicazione, nei giudizi *a quibus*, della disposizione denunciata;

che infatti, come riconosciuto dallo stesso rimettente, la prescrizione dei crediti di rimborso dei contribuenti non è stata eccepita, nei giudizi principali, dalla resistente amministrazione finanziaria né può essere rilevata d'ufficio dal giudice, per l'espresso divieto posto dall'art. 2938 del codice civile;

che, pertanto, anche nel caso in cui la mancata eccezione della prescrizione nei giudizi principali fosse effetto non già di una scelta discrezionale dell'Agenzia delle entrate, ma (come afferma il giudice *a quo*, senza fornire alcuna motivazione) dell'applicazione della norma censurata, tale applicazione sarebbe stata già effettuata dall'amministrazione finanziaria al di fuori del processo, senza che al giudice rimettente sia consentito alcun sindacato al riguardo e, soprattutto, senza che detto giudice abbia la possibilità di applicare in giudizio la norma medesima;

che, perciò, l'eventuale accoglimento delle sollevate questioni, pur comportando l'eliminazione del divieto di eccepire la prescrizione, non potrebbe avere l'effetto né di rendere rilevabile d'ufficio la prescrizione né di ritenere prospettata dalla parte una eccezione di prescrizione, di fatto, non prospettata.

PER QUESTI MOTIVI
LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 58, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato), sollevate dalla Commissione tributaria provinciale di Milano, in riferimento agli artt. 3, 97 e 113, secondo comma, della Costituzione, con le ordinanze indicate in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C01014

N. 420

Sentenza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per diffamazione aggravata a mezzo stampa - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza - Eccezione di inammissibilità per carente motivazione dell'atto introduttivo - Reiezione.

- Deliberazione della Camera dei deputati 13 novembre 2003 (doc. IV-quater, n. 91).
- Costituzione, art. 68, primo comma.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per diffamazione aggravata a mezzo stampa - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza - Sussistenza del nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentare - Spettanza alla Camera dei deputati della potestà esercitata.

- Deliberazione della Camera dei deputati 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91).
- Costituzione, art. 68, primo 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, Giuseppe FRIGO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della delibera della Camera dei deputati, approvata in data 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91), relativa alla insindacabilità ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, delle opinioni espresse dall'on. Tiziana Maiolo nei confronti del dott. Gianfranco Caselli, promosso con ricorso del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza, notificato il 16 maggio 2008, depositato in cancelleria il 28 maggio 2008 ed iscritto al n. 14 del registro conflitto tra poteri dello Stato 2007, fase di merito.

Visto l'atto di costituzione della Camera dei deputati;

Udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2008 il giudice relatore Maria Rita Saulle;

Udito l'avvocato Roberto Nania per la Camera dei deputati.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso del 10 ottobre 2007, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato in ordine alla delibera della Camera dei deputati, approvata in data 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91), con la quale si afferma che i fatti per i quali è in corso un procedimento penale a carico dell'on. Tiziana Maiolo, per il reato di diffamazione aggravata a mezzo stampa, concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e sono pertanto insindacabili ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione.

2. — Il giudice ricorrente premette di essere investito del procedimento penale che vede il predetto parlamentare sottoposto alle indagini per il reato di cui all'art. 595 del codice penale, nonché agli artt. 13 e 21 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 (Disposizioni sulla stampa), perché, quale autore dell'articolo pubblicato sul quotidiano «Libero» del 5 maggio 2001, dal titolo «Caselli bastonato. Assolto Contrada», avrebbe offeso la reputazione del dott. Gian Carlo Caselli, affermando, tra l'altro: «Una valanga ha travolto l'antimafia del dott. Caselli, con i suoi pentiti, le vendette politiche costruite a tavolino, le versioni concordate [...] tutto quello che è accaduto in Sicilia dopo gli assassinii dei magistrati Falcone e Borsellino puzza più di ritorsione che di lotta alla mafia [...] Erano gli anni in cui la Procura della Repubblica di Palermo era unta del Signore e chi la criticava faceva oggettivamente il gioco della mafia. L'Ufficio era presieduto dal procuratore Caselli che, tra viaggi per conferenze e dibattiti (un centinaio l'anno) e una cospicua attività pubblicistica trovava anche il tempo per condurre indagini [...] Oggi, però, dopo le assoluzioni di Andreotti, Musotto, e Contrada non si può mettere la parola fine su queste vicende senza aprire un'altra pagina: chi ha imbeccato i pentiti, chi

ha costruito la propria carriera (e che carriera) sbattendo qualcuno in galera, distruggendogli la vita e l'onore, isolandolo dalla società per dieci anni, resterà sempre al calduccio senza pagare?»).

Il ricorrente dà atto della intervenuta richiesta di archiviazione del procedimento da parte del pubblico ministero, sul presupposto dell'approvazione della citata delibera di insindacabilità del 13 novembre 2003 ad opera della Camera dei deputati e deduce che, a seguito di opposizione proposta dalla persona offesa, ha ritenuto di dover sollevare l'odierno conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

3. — Ad avviso del giudice ricorrente, sulla base dei principi affermati dalla giurisprudenza di questa Corte ai fini dell'applicabilità dell'art. 68, primo comma, Cost., sarebbe del tutto evidente l'insussistenza del "nesso funzionale" tra l'attività parlamentare esercitata dall'on. Maiolo ed il contenuto delle affermazioni riportate nell'articolo di giornale da cui è scaturito il giudizio pendente dinanzi a lui. In particolare, non sarebbe dato «individuare uno specifico legame cronologico tra l'attività parlamentare dell'on. Maiolo ed il contenuto dell'articolo giornalistico, pubblicato il 5 maggio 2001 e riguardante fatti risalenti all'epoca degli omicidi di Giovanni Falcone e Paolo Borsellino e, da lì, sviluppatisi fino alle sentenze assolutorie menzionate nell'articolo medesimo». Sempre secondo il ricorrente, neppure potrebbe «individuarsi alcuna corrispondenza di significato — se non si vuole ragionare in termini talmente generici ed indeterminati da apparire nella sostanza elusivi ed evanescenti — tra opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni ed atti esterni, con riferimento al contenuto dell'articolo giornalistico in questione».

Il giudice ricorrente ha, pertanto, chiesto a questa Corte di dichiarare «che non spettava alla Camera dei deputati la valutazione circa la condotta addebitabile all'on. Tiziana Maiolo, oggetto di contestazione nel presente giudizio, in quanto estranea alla sfera di previsione dell'art. 68 Cost.» e, per l'effetto, di annullare la delibera della Camera dei deputati approvata in data 13 novembre 2003.

4. — Con ordinanza n. 108 del 2008, questa Corte ha dichiarato ammissibile il conflitto.

5. — Con atto depositato il 30 maggio 2008 si è costituita in giudizio la Camera dei deputati, chiedendo la dichiarazione di inammissibilità e, in subordine, il rigetto nel merito del ricorso.

5.1. — In punto di ammissibilità, la resistente eccepisce la mancanza, nel ricorso introduttivo del giudizio, di una «adeguata motivazione in ordine alla valenza pretesamente lesiva della delibera impugnata»; ad avviso della Camera, infatti, nei conflitti sull'applicazione della guarentigia di cui all'art. 68, primo comma, Cost., non sarebbe «bastevole una generica affermazione di dissenso rispetto alla determinazione assunta in sede camerale, laddove, come nella specie, vengano addotti in sede parlamentare specifici riscontri probatori a sostegno della delibera di insindacabilità». La resistente osserva come su tali puntuali riferimenti, contenuti nella delibera di insindacabilità, il ricorrente non prenda alcuna posizione, «fosse pure per contestarne la deducibilità a sostegno della ricomprensione delle opinioni esterne sotto la sfera di operatività della garanzia costituzionale»; da ciò deriverebbe l'inammissibilità del conflitto.

5.2. — Quanto al merito, la difesa della Camera deduce l'infondatezza del ricorso sulla base di tre ordini di argomentazioni.

In primo luogo, la «univocità contenutistica e la consistenza quantitativa delle iniziative» parlamentari assunte dal deputato nel corso della XIII legislatura sarebbe «suscettibile di per sé di dare ragione della conclusione raggiunta in ordine alla ricorrenza dei requisiti richiesti per la dichiarazione di insindacabilità delle opinioni di cui trattasi». Al riguardo, la resistente segnala, in particolare, «l'interpellanza sottoscritta dall'on. Maiolo n. 2-01009 ed il relativo dibattito in Assemblea con l'intervento della medesima deputata dove, tra l'altro, si fa riferimento al processo Musotto; le interrogazioni n. 3/00249 e n. 2/01421, concernenti il processo Andreotti ed il ruolo anomalo, ad avviso dell'interrogante, in esso svolto dai pentiti; le interrogazioni n. 4/13282, n. 3/01517, n. 3/01779, concernenti omissioni rispetto ad una corretta gestione dei pentiti che sarebbero pretesamente ascrivibili alla Procura di Palermo; le interrogazioni n. 3/01783 e n. 3/01776, riguardanti presunte indagini a carico di talune formazioni politiche ovvero di esponenti politici; la interpellanza n. 2/01335, relativa alla partecipazione del procuratore capo di Palermo a manifestazioni pubbliche; la interrogazione n. 3/03200, riguardante il caso Contrada».

In secondo luogo, la resistente fa osservare come la delibera di insindacabilità non si limiti a considerare la complessiva attività parlamentare dell'on. Maiolo ma indichi, altresì, specifici atti ispettivi (quali la mozione n. 1-00202 del 30 ottobre 1997, ampiamente discussa dall'Assemblea nelle sedute del 24 giugno e del 9 luglio 1998, nonché la risoluzione n. 6-00053 allegata al resoconto stenografico della seduta n. 388 del 9 luglio 1998) dal contenuto assai circostanziato e caratterizzato dall'identità di oggetto rispetto alle dichiarazioni rese poi in sede esterna. Ad avviso della difesa della Camera, inoltre, sarebbe «di immediata evidenza il "legame cronologico", contestato erroneamente dal ricorrente, tra tali atti di sindacato ispettivo e l'articolo giornalistico, atteso che si tratta di atti che comunque precedono l'articolo, il quale assume pertanto carattere puramente divulgativo del loro contenuto, e che si collocano in un arco temporale perfettamente omogeneo, per le vicende denunciate, rispetto a quello dell'intervento giornalistico», anche in considerazione del fatto che «le drammatiche vicende richiamate nell'articolo risalgono al 1992».

Infine, assumerebbe rilievo determinante al fine di dimostrare l'infondatezza delle doglianze del ricorrente — anche sotto il profilo del legame temporale con le opinioni espresse fuori della sede parlamentare — l'intervento dell'on. Maiolo nella seduta dell'Assemblea n. 749 del 27 giugno 2000, in sede di discussione dell'interrogazione n. 3-04528 da lei stessa presentata. In tale intervento, fa osservare la difesa della Camera, sarebbe rinvenibile «una corrispondenza puntuale con i contenuti delle opinioni manifestate nell'intervento giornalistico di cui è causa», particolarmente in relazione «alle modalità di gestione dei pentiti» da parte del Procuratore capo di Palermo, agli «esiti assolutori di talune vicende processuali nominativamente indicate» e persino alla «polemica nei confronti del percorso di “carriera” del destinatario della polemica stessa», dove si riscontrerebbe «una corrispondenza addirittura testuale con le opinioni manifestate *extra moenia*».

Considerato in diritto

1. — La Corte è chiamata a pronunciarsi sul conflitto di attribuzione promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza nei confronti della Camera dei deputati, la quale, con deliberazione del 13 novembre 2003 (doc. IV-*quater*, n. 91), ha approvato la proposta della Giunta per le autorizzazioni di dichiarare che i fatti per i quali è in corso il procedimento a carico dell'on. Tiziana Maiolo, per il reato di diffamazione aggravata a mezzo stampa, concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, e sono pertanto insindacabili ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione.

2. — Preliminarmente, va confermata la ammissibilità del conflitto, sussistendone i presupposti soggettivi e oggettivi, come già ritenuto da questa Corte con l'ordinanza n. 108 del 2008.

2.1. — Non può essere accolta, in proposito, l'eccezione formulata dalla difesa della Camera dei deputati, fondata sul rilievo che l'atto introduttivo risulterebbe carente di una «adeguata motivazione in ordine alla valenza pretesamente lesiva della delibera impugnata». Il giudice, infatti, da un lato, ha fornito una compiuta identificazione delle dichiarazioni oggetto del procedimento penale in corso, riproducendo integralmente il capo di imputazione ascritto al deputato (sentenze n. 97 del 2008 e n. 271 del 2008); dall'altro, ha indicato le ragioni del conflitto, facendo specifico riferimento al contenuto della relazione della Giunta per le autorizzazioni e all'attività parlamentare in essa indicata, contestando in concreto la sussistenza del nesso funzionale fra le opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni e le successive dichiarazioni contenute nell'articolo giornalistico.

3. — Nel merito, il ricorso non è fondato.

3.1. — Va ribadita la costante giurisprudenza di questa Corte, secondo cui, per la sussistenza del nesso funzionale tra le dichiarazioni rese *extra moenia* da un parlamentare e le opinioni espresse nell'esercizio della sua attività di membro del Parlamento — alla quale è subordinata la prerogativa dell'insindacabilità di cui all'art. 68, primo comma, Cost. — è necessario che le suddette dichiarazioni siano «sostanzialmente riprodottrici di un'opinione espressa in sede parlamentare» (*ex plurimis*, sentenze n. 134 del 2008, n. 28 del 2005, n. 11 e n. 10 del 2000).

A tal fine, occorre il concorso di un duplice requisito: una sostanziale corrispondenza di significato tra opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari e atti esterni, non essendo sufficienti né una mera comunanza di argomenti, né un mero contesto politico cui le prime possano riferirsi; un legame temporale fra l'attività parlamentare e l'attività esterna, di modo che questa riveli una finalità divulgativa della prima.

3.2. — Nel caso in esame, come specificamente dedotto dalla difesa della Camera dei deputati, assume rilievo determinante, sotto entrambi i profili, l'intervento orale del deputato in questione nella seduta dell'Assemblea n. 749 del 27 giugno 2000, in sede di discussione della interrogazione n. 3-04528 a sua firma.

Con tale atto, infatti, il parlamentare non si è limitato a denunciare presunte anomalie nella gestione dei collaboratori di giustizia da parte della Procura della Repubblica di Palermo, ma ha fatto specifico riferimento agli esiti dei processi Andreotti, Contrada e Musotto, stigmatizzando le asserite «ipotesi accusatorie politiche», il fatto che tali assoluzioni non avessero inciso sulla «brillante carriera» del Procuratore della Repubblica di Palermo del tempo, le ingenti spese sostenute dallo Stato per tali processi e per «tutti gli spostamenti del Procuratore capo della Repubblica [...] per partecipare a passerelle nelle scuole o a convegni, o a sottoconvegni, con un aereo di Stato [...]», ovvero per «andare ad ascoltare e a sollecitare pentiti o “pentituri” o “pentitendi”».

Risulta, dunque, evidente che fra le opinioni espresse nell'atto parlamentare tipico e le dichiarazioni rese a mezzo stampa e oggetto del giudizio pendente dinanzi al giudice ricorrente sussiste una sostanziale corrispondenza di contenuti.

Inoltre, il lasso di tempo intercorrente fra detto atto tipico (20 giugno 2000) e il successivo articolo di giornale pubblicato il 5 maggio 2001 appare sufficiente, anche in considerazione della persistente attualità del tema trattato al momento dei fatti, a conferire alle dichiarazioni *extra moenia* carattere divulgativo delle opinioni espresse dal parlamentare nella seduta dell'Assemblea dianzi citata.

3.3. — Deve, pertanto, concludersi che la Camera dei deputati, nel deliberare l'insindacabilità delle dichiarazioni oggetto del procedimento penale in questione, in quanto opinioni espresse nell'esercizio di funzioni parlamentari, non ha ecceduto i limiti delle proprie attribuzioni costituzionali.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che spettava alla Camera dei deputati deliberare che le dichiarazioni rese dal deputato Tiziana Maiolo, per le quali pende dinanzi al Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza il procedimento penale di cui al ricorso in epigrafe, concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: SAULLE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C1015

N. 421

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento giudiziario - Giudice di pace - Indennità per ogni processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo - Denunciata irragionevolezza, nonché incidenza sui principi di imparzialità e terzietà del giudice e di imparzialità della pubblica amministrazione - Questione irrilevante nel giudizio *a quo* - Richiesta di intervento additivo non consentito alla Corte - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 21 novembre 1991, n. 374, art. 11, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 97, primo comma, e 111, secondo 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 legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 2, della legge 21 novembre 1991, n. 374 (Istituzione del giudice di pace), promosso con ordinanza dell'8 maggio 2007 dal Giudice di pace di Milano nei procedimenti civili riuniti vertenti tra la Publimil s.r.l. e il Comune di Milano, iscritta al n. 173 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 24, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 22 ottobre 2008 il giudice relatore Paolo Maddalena.

Ritenuto che con ordinanza dell'8 maggio 2007, notificata il 23 ottobre 2007 ed iscritta al numero 173 del registro ricorsi dell'anno 2008, il Giudice di pace di Milano solleva, in riferimento agli artt. 3, 97, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 2, della legge 21 novembre 1991, n. 374 (Istituzione del giudice di pace), nella parte in cui prevede a favore di una magistrato ordinario che esercita le funzioni di giudice di pace un'indennità o un compenso di € 56,81 per ogni altro processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo;

che, in punto di fatto, il rimettente chiarisce di dovere decidere in ordine a ventitre ricorsi in opposizione proposti avverso altrettante sanzioni amministrative per esposizione abusiva di mezzi pubblicitari;

che il rimettente rileva che l'art. 11, comma 2, della legge n. 374 del 1991 prevede un'indennità o un compenso di € 56,81 per ogni altro processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo;

che, in ordine alla non manifesta infondatezza della questione, il remittente sostiene che la così prevista retribuzione «a cottimo» del giudice di pace sia quanto meno di dubbia legittimità in relazione ai principi costituzionali di ragionevolezza, di terzietà ed imparzialità del giudice e di buon andamento ed imparzialità dell'amministrazione pubblica, in quanto consente ad una delle parti di determinare, «sia pure in modo indiretto e quasi recondito, il trattamento economico (e quindi l'ammontare dei compensi) del giudice»;

che, in particolare, la scelta della parte attrice o della parte opponente di presentare una unica domanda o una domanda cumulativa in luogo di tante domande e ricorsi separati determinerebbe una diversa retribuzione dell'organo giudicante con conseguente compromissione se non della libertà morale, quantomeno dell'immagine del giudice, indrettamente avvantaggiato da una delle parti in causa;

che, in ordine alla rilevanza della questione, il rimettente afferma che, sebbene «ad una prima superficiale lettura» la disposizione censurata potrebbe sembrare non incidere nel giudizio *a quo*, «ad un giudizio di “rilevanza” non si potrebbe non pervenire se questo giudice affermasse esplicitamente che la norma denunciata influenza (o può influenzare) negativamente la sua decisione» in quanto «[s]e lo facesse nessuno potrebbe smentirlo». Tuttavia, il rimettente, «pur non affermando [...] né escludendo che la norma denunciata influenza la sua decisione, ritiene doveroso evidenziare che la sua sentenza, con la vigente normativa, sarà ed apparirà “viziata”, quantomeno, dal sospetto di un suo condizionamento economico e/o psicologico, con conseguente danno anche per la parte che dovesse essere vittoriosa ma soprattutto per la credibilità della giustizia»;

che il rimettente sostiene, inoltre, che la questione sarebbe rilevante anche sotto il profilo dell'indipendenza dell'organo giudicante, posto che questa sarebbe influenzata dalla disciplina del trattamento economico e ritiene che il contrario «convincimento» della giurisprudenza costituzionale (di cui richiama la sola ordinanza n. 594 del 1989) sarebbe «anacronistico», in quanto «espresso molti anni fa, ancor prima della istituzione dei giudici di pace» ed in quanto non terrebbe conto che quasi tutti i giudici di pace svolgono «“a tempo pieno” (e quindi professionalmente)» funzioni giurisdizionali e sono equiparati ai magistrati di carriera per quanto attiene ai loro doveri;

che — dopo avere richiamato l'opinione espressa nell'anno 2005 da alcuni componenti del Consiglio superiore della Magistratura, in ordine alla opportunità di una «seria revisione normativa delle modalità di compenso delle attività della magistratura di pace» — il rimettente auspica «che la Corte, in base a queste nuove argomentazioni, voglia giungere ad una diversa considerazione dei giudici onorari ed, in particolare, dei giudici di pace e del loro trattamento economico»;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo per l'inammissibilità della questione;

che, a parere della difesa erariale, la questione sarebbe irrilevante, in quanto la norma sul trattamento economico dei giudici di pace non avrebbe alcuna incidenza nel giudizio *a quo* e la sua eventuale declaratoria di illegittimità inciderebbe non sulla decisione della controversia, ma «solo sulla serenità di giudizio del giudicante». Né, secondo l'Avvocatura, la norma censurata rilevarebbe ai fini di una eventuale astensione del giudice *a quo*, posto che questo contesta la disciplina della retribuzione, ma non lamenterebbe la inadeguatezza del suo compenso.

Considerato che il Giudice di pace di Milano solleva, in riferimento agli artt. 3, 97, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 2, della legge 21 novembre 1991, n. 374 (Istituzione del giudice di pace), nella parte in cui prevede un'indennità o un compenso di € 56,81 per ogni altro processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo;

che la questione è inammissibile per irrilevanza, a prescindere dall'evidente inconferenza del parametro dell'art. 97, primo comma, Cost. in quanto riferito ad una previsione attinente all'ordinamento giudiziario, e dal carattere palesemente contraddittorio e perplesso dell'intera argomentazione del rimettente;

che, come costantemente chiarito dalla giurisprudenza di questa Corte (vedi ordinanze nn. 104 del 2000, 326 del 1987 e 196 del 1982), le norme relative al trattamento economico dei giudici non assumono rilevanza alcuna in ordine alla decisione delle controversie soggette alla cognizione di questi, né incidono sulla indipendenza degli organi giudiziari dagli altri poteri (vedi ordinanze nn. 515 e 379 del 1989);

che la questione è, altresì, inammissibile in quanto tesa a richiedere un intervento additivo non imposto dalla Costituzione (vedi ordinanze nn. 333 e 270 del 2008 e 333 del 2007).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 2, della legge 21 novembre 1991, n. 374 (Istituzione del giudice di pace), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 97, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, dal Giudice di pace di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della consulta, il 3 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 422

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Domanda riconvenzionale di risarcimento del danno per lite temeraria - Riconoscimento alla sola Corte di cassazione del potere di condannare, anche d'ufficio, la parte che abbia agito o resistito temerariamente - Lamentata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza - Erronea individuazione della norma dalla quale deriverebbe la denunciata disparità di trattamento; questione volta ad ottenere dalla Corte un avallo interpretativo - Manifesta inammissibilità.

- Cod. proc. civ., art. 385, quarto comma, aggiunto dall'art. 13 del d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40.
- Costituzione, art. 3, primo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 385, quarto comma, del codice di procedura civile, aggiunto dall'art. 13 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 (Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14 maggio 2005, n. 80), promosso dal Tribunale di Lecce, nel procedimento civile vertente tra V. L. e L. V., con ordinanza del 10 ottobre 2007, iscritta al n. 169 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 24, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 5 novembre 2008 il giudice relatore Francesco Amirante.

Ritenuto che il Tribunale di Lecce, con ordinanza del 10 ottobre 2007, nel corso di un giudizio in cui, definita con sentenza parziale d'improcedibilità una querela di falso, il convenuto aveva chiesto in via riconvenzionale il risarcimento del danno per lite temeraria, ha sollevato, in riferimento all'articolo 3, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 385, quarto comma, del codice di procedura civile, aggiunto dall'art. 13 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 (Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14 maggio 2005, n. 80), nella parte in cui limita la condanna d'ufficio della parte che ha agito o resistito anche solo con colpa grave, unicamente al grado di legittimità;

che il remittente, ritenendo sussistente la malafede dell'attore, definita come la deliberata e consapevole volontà di proporre l'anzidetta querela di falso per far valere argomenti e richieste temerari, rileva tuttavia come il convenuto, nello spiegare la domanda riconvenzionale risarcitoria ai sensi dell'art. 96 cod. proc. civ., non abbia indicato i pregiudizi in concreto patiti;

che il Tribunale richiama la giurisprudenza della Corte di cassazione, definita prevalente, secondo cui la liquidazione dei danni richiede sempre la prova a carico della parte lesa dell'*an* e del *quantum* o, almeno, la desumibilità di tali elementi dagli atti di causa, ritenendo necessaria una specifica deduzione e prova del pregiudizio subito, peraltro non riscontrabile agevolmente;

che il remittente dà poi conto di un diverso orientamento della giurisprudenza di legittimità, seguito anche dai giudici di merito, secondo cui il danno da responsabilità aggravata può non essere oggetto di specifica dimostrazione, ma può anche essere desunto — quanto ad esistenza ed entità — da nozioni di comune esperienza, data l'impossibilità di provarlo nell'esatto ammontare, con la conseguenza della sua liquidabilità in via equitativa;

che, secondo tale giurisprudenza, l'art. 385, quarto comma, cod. proc. civ. ha effetto sulla interpretazione dell'art. 96 dello stesso codice, nel senso di svincolare la parte, costretta a contrastare l'ingiustificata iniziativa dell'avversario, dalla necessità dell'allegazione di una prova rigorosa del danno, in ragione dell'evidente *ratio* sanzionatoria sottesa alla condanna al risarcimento da lite temeraria;

che il giudice *a quo*, pur affermando di apprezzare tale giurisprudenza, e pur muovendo dalla distinzione ontologica tra la funzione sanzionatoria della «pena privata» introdotta dal nuovo quarto comma dell'art. 385 cod. proc. civ. e quella risarcitoria dell'art. 96 dello stesso codice, individua comunque una disparità di trattamento rispetto al danneggiato da lite temeraria nei gradi di merito, in quanto discriminato in funzione del *locus commissi delicti*, mentre la temerarietà processuale può manifestarsi e colpire la controparte anche nei gradi di merito e non solo davanti alla Corte di cassazione;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo per la declaratoria di inammissibilità, ovvero di non fondatezza della questione, sottolineando, sotto il primo profilo, la collocazione della norma nell'ambito del processo di cassazione, e rilevando poi, nel merito, come la stessa sia stata introdotta quale «filtro» per i ricorsi privi di fondamento, in funzione deflattiva.

Considerato che il Tribunale di Lecce dubita della legittimità costituzionale dell'art. 385, quarto comma, del codice di procedura civile, aggiunto dall'art. 13 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 (Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14 maggio 2005, n. 80), nella parte in cui, limitando al solo giudizio di legittimità la condanna «anche d'ufficio» della parte la quale abbia agito o resistito anche solo con colpa grave, risulterebbe lesivo dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, per la disparità di trattamento rispetto al danneggiato da lite temeraria nei gradi di merito;

che la questione è manifestamente inammissibile per molteplici e concorrenti ragioni;

che, innanzitutto, il remittente, adito con una domanda per responsabilità aggravata proposta ai sensi dell'art. 96 cod. proc. civ., impugna una norma concernente il procedimento dinanzi la Corte di cassazione, così erroneamente individuando la disposizione dalla quale deriverebbe la denunciata disparità di trattamento (ordinanza n. 461 del 2007);

che, inoltre, malgrado tale disparità sia ravvisata nel diverso regime probatorio, essa viene poi denunciata con riguardo alla mancanza di un potere officioso del giudice di merito nel provvedere alla condanna, profilo non rilevante nel giudizio *a quo*, in cui è stata proposta specifica domanda;

che, infine, il Tribunale di Lecce — pur dando atto dell'interpretazione giurisprudenziale, costituzionalmente adeguata, adottata anche dalla Corte di cassazione (orientata nel senso di agevolare gli oneri probatori gravanti su chi subisca la lite temeraria) e condividendola esplicitamente — non chiarisce per quali ragioni egli sia indotto a discostarsene, così traducendosi la proposta questione nella richiesta a questa Corte di avallo di una opzione ermeneutica (ordinanza n. 357 del 2008).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 385, quarto comma, del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento all'articolo 3, primo comma, della Costituzione, dal Tribunale di Lecce con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 423

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Violazione dei limiti di velocità - Rilevamento mediante apparecchiature elettroniche - Omessa previsione di verifiche periodiche di funzionalità - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo - Omessa descrizione della fattispecie oggetto del giudizio principale, con conseguente impossibilità di valutare la rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 45.
- Costituzione, artt. 3, 24 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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 45 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), promosso con ordinanza del 29 gennaio 2008 dal Giudice di pace di Dolo nel procedimento civile vertente tra Giovanni Bisazza e Polizia locale di Mira, iscritta al n. 218 del registro ordinanze del 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 29, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 19 novembre 2008 il giudice relatore Sabino Cassese.

Ritenuto che, con l'ordinanza indicata in epigrafe, il Giudice di pace di Dolo ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), «nella parte in cui non prevede che le apparecchiature destinate all'accertamento delle violazioni dei limiti di velocità siano sottoposte a verifiche periodiche della funzionalità (taratura)»;

che, in ordine alla rilevanza della questione, il giudice rimettente afferma che «nel caso di specie è rinvenibile un profilo di illegittimità costituzionale per violazione del principio di eguaglianza, nella sua declinazione della ragionevolezza, di cui all'art. 3, comma 1, della Costituzione»;

che, in merito alla non manifesta infondatezza della questione, il rimettente rileva che la disposizione impugnata contrasta con la disciplina dell'art. 2, comma 1, della legge 11 agosto 1991, n. 273 (Istituzione del sistema nazionale di taratura), in materia di realizzazione di campioni primari per le unità di misura, ai fini dell'attività di taratura, che costituisce normativa generale afferente al sistema internazionale delle unità di misura e alla quale la Corte costituzionale ha fatto riferimento, riconducendo gli apparecchi di rilevazione della velocità «alla categoria dei campioni primari» (sentenza n. 277 del 2007);

che il rimettente ritiene che il contrasto tra la disposizione impugnata, che non prevede la taratura periodica, e la disciplina menzionata dia luogo a una disparità di trattamento, che costituisce violazione del principio di ragionevolezza, di cui all'art. 3 Cost., e aggiunge che la possibilità che provvedimenti sanzionatori siano emanati sulla base di accertamenti condotti con apparecchi non tarati pregiudica le esigenze di efficienza e il diritto di difesa, ai quali è funzionale la menzionata disciplina del sistema di taratura;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, eccependo preliminarmente l'inammissibilità della questione, in quanto il giudice *a quo* non ha in alcun modo riferito circa la fattispecie concreta oggetto di giudizio e circa la rilevanza della questione, e affermando nel merito l'infondatezza della questione, che sarebbe già stata dichiarata da questa Corte con la menzionata sentenza n. 277 del 2007, a seguito della quale il quadro normativo non è mutato, e che deriverebbe comunque dalla disciplina dei misuratori di velocità, che impone agli organi di polizia stradale di rispettare le modalità di installazione e di impiego previste nei manuali d'uso;

che, in ordine alla lesione dell'art. 24 Cost., la difesa statale ricorda che, secondo la costante giurisprudenza di legittimità, il verbale di accertamento prova, fino a querela di falso, che lo strumento rilevatore ha fornito all'agente i dati nel luogo e nel tempo indicati, ma il regolare funzionamento è invece certo fino a prova contraria, che può essere data dall'opponente e, inoltre, il giudice di merito può ben disporre eventuali controlli tecnici sulla funzionalità e, nel dubbio, annullare la sanzione.

Considerato che il Giudice di pace di Dolo ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), «nella parte in cui non prevede che le apparecchiature destinate all'accertamento delle violazioni dei limiti di velocità siano sottoposte a verifiche periodiche della funzionalità (taratura)»;

che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 del d.lgs. n. 285 del 1992 è già stata sollevata dal Giudice di pace di Dolo ed è stata dichiarata infondata con la citata sentenza n. 277 del 2007, in quanto il rimettente aveva, a differenza che nel presente caso, erroneamente individuato il *tertium comparationis*;

che merita accoglimento l'eccezione di inammissibilità formulata dall'Avvocatura generale dello Stato, atteso che il giudice rimettente ha omissis di fornire qualsiasi indicazione sulla vicenda oggetto del giudizio principale e sulla rilevanza in esso della disposizione impugnata;

che l'insufficiente descrizione della vicenda oggetto del giudizio principale impedisce a questa Corte di valutare la rilevanza della questione, determinando la manifesta inammissibilità della questione stessa (*ex multis*, ordinanze n. 224 e n. 210 del 2008 e n. 31 del 2007).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Giudice di pace di Dolo con l'ordinanza in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: CASSESE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 424

Ordinanza 3 - 17 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Patente a punti - Obbligo del proprietario del veicolo di comunicare all'organo di polizia i dati personali e della patente del conducente non identificato al momento dell'infrazione - Prevista irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria in caso di inosservanza che non sia giustificata da documentato motivo - Denunciata irragionevolezza e violazione del principio di eguaglianza nonché lesione del diritto di difesa - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 126-*bis*, comma 2, come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera *b*), del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 126-*bis*, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera *b*), del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262 (Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286, promosso con ordinanza del 31 marzo 2008 dal Giudice di pace di Montefiascone nel procedimento civile vertente tra B.A. e il Comune di Montefiascone, iscritta al n. 248 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 36, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

Udito nella Camera di consiglio del 3 dicembre 2008 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Ritenuto che il Giudice di pace di Montefiascone ha sollevato — in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'articolo 126-*bis*, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera *b*), del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262 (Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286;

che il remittente premette di essere investito — ai sensi dell'art. 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale) — della richiesta di annullamento di un verbale di contravvenzione amministrativa elevato dalla locale polizia municipale, con il quale si è contestata, al ricorrente nel giudizio *a quo*, la violazione dell'art. 126-*bis*, comma 2, del codice della strada, avendo costui omesso di comunicare, in assenza di «giustificato e documentato motivo», i dati personali e della patente di guida del soggetto resosi in precedenza responsabile, a bordo della vettura di proprietà di esso ricorrente, della violazione dell'art. 142 dello stesso codice;

che, sempre in punto di fatto, il remittente deduce che la sanzione pecuniaria prevista dal censurato comma 2 dell'art. 126-*bis* risulta essere stata irrogata, nel caso di specie, sebbene il proprietario del veicolo avesse tempestivamente dichiarato «di non essere responsabile dell'infrazione e di non essere nel contempo in grado di fornire il nominativo del conducente, giacché il veicolo suddetto era in uso a tutti i componenti della sua famiglia (moglie e due figli), con conseguente impossibilità di risalire all'effettivo trasgressore»;

che, ciò premesso, il giudice *a quo* rammenta che in base all'attuale formulazione della norma censurata il proprietario del veicolo (ovvero altro obbligato in solido, ai sensi dell'articolo 196 del medesimo codice della strada) «deve fornire all'organo di polizia che procede, entro sessanta giorni dalla data di notifica del verbale di contestazione, i dati personali e della patente del conducente al momento della commessa violazione», allorché quest'ultimo non sia stato identificato in occasione dell'accertamento di taluna di quelle infrazioni stradali per le quali è prevista l'applicazione, a titolo di sanzione accessoria, anche della decurtazione del punteggio dalla patente di guida;

che, inoltre, a carico del proprietario del veicolo (o dell'obbligato in solido per il pagamento della sanzione pecuniaria), il quale ometta, «senza giustificato e documentato motivo», di fornire i dati richiesti, è prevista l'applicazione della sanzione amministrativa costituita dal pagamento di una somma da euro 250 a euro 1.000;

che nell'ordinanza di rimessione si evidenzia che il vigente testo del comma 2 dell'art. 126-*bis* costituisce il risultato di una modifica introdotta dal legislatore (con il già ricordato art. 2, comma 164, lettera *b*, del decreto-legge n. 262 del 2006, nel testo risultante dalla relativa legge di conversione, n. 286 del 2006) per adeguarsi alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 27 del 2005;

che prima, infatti, dell'intervento della Corte la norma in contestazione prevedeva che, in caso di mancata identificazione del conducente responsabile di un'infrazione stradale, «la segnalazione della perdita dei punti di patente dovesse essere effettuata a carico del proprietario del veicolo, salvo comunicazione da parte di quest'ultimo, da effettuarsi entro trenta giorni dalla richiesta dell'organo di polizia che procede, dei dati personali e del conducente al momento della commessa violazione», prevedendosi, inoltre, che l'omessa comunicazione fosse anche sanzionata sul piano pecuniario con l'irrogazione della medesima sanzione prevista per la violazione dell'art. 180, comma 8, del codice della strada;

che, tuttavia, la riconosciuta «natura personale della sanzione della decurtazione dei punti di patente» — osserva ancora il remittente — ha indotto la Corte a ritenere irragionevole la originaria scelta legislativa di addossare la stessa ad un soggetto diverso dall'effettivo responsabile dell'infrazione stradale;

che alla parziale declaratoria di illegittimità costituzionale della norma suddetta ha fatto seguito l'intervento del legislatore, il quale ha limitato sul piano patrimoniale gli effetti del mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione e li ha anche subordinati alla condizione che l'omissione non dipenda da un «documentato e giustificato motivo»;

che il remittente reputa, però, che la scelta compiuta dal novellato testo del comma 2 dell'art. 126-*bis*, consistente nell'avere «subordinato l'esonero dalla sanzione alla ricorrenza di un giustificato e documentato motivo», abbia comunque determinato «un'eccessiva compressione del diritto di difesa spettante ai soggetti su cui grava l'obbligo di trasmissione dei dati», con conseguente violazione dell'art. 24 Cost., giacché costoro «si trovano nella difficile situazione di dover documentare a posteriori la sussistenza di una circostanza giustificatrice in relazione alla commissione di un illecito amministrativo di cui, prima della notifica del verbale, possono senza colpa non aver avuto notizia»;

che il proprietario del veicolo, dunque, «si trova costretto» — secondo il giudice *a quo* — «a doversi procurare *ex post* e per iscritto la prova dell'esimente in relazione ad un evento fino ad allora legittimamente ignorato»;

che è dedotta, inoltre, la violazione dell'art. 3 Cost., atteso che la disposizione censurata, irragionevolmente, riserverebbe «ai destinatari dell'obbligo di trasmissione dati un trattamento ingiustificatamente più severo rispetto a quello previsto dall'art. 180, comma 8», del medesimo codice della strada;

che, difatti, quest'ultima disposizione (richiamata, oltretutto, dal testo originario dall'art. 126-*bis*, comma 2, proprio al fine di individuare la sanzione pecuniaria applicabile all'infrazione da esso prevista) stabilisce «l'esonero dalla sanzione» — da irrogare nel caso della «mancata ottemperanza» all'invito dell'autorità a presentarsi, entro il termine stabilito nell'invito medesimo, «ad uffici di polizia per fornire informazioni o esibire documenti ai fini dell'accertamento delle violazioni amministrative previste dal codice» — in presenza «di un giustificato motivo, senza alcun dovere di allegazione documentale»;

che tale differente trattamento appare al remittente, oltre che contrario al principio di eguaglianza, anche «illogico», specie in considerazione del contenuto — a suo dire «identico» — delle due disposizioni, come confermerebbe la circostanza che, prima della riforma operata nel 2006, l'art. 180, comma 8, del codice della strada era espressamente richiamato dall'art. 126-*bis*, comma 2, del medesimo codice nel fissare l'entità della sanzione pecuniaria irrogabile in caso di omessa comunicazione dei dati personali e della patente del conducente;

che, d'altra parte, la scelta del legislatore neppure potrebbe ritenersi giustificata ipotizzando che essa abbia inteso «compensare la maggiore gravosità dell'onere giustificativo introdotta a seguito della modifica con una sanzione pecuniaria d'importo più lieve rispetto a quella inflitta in precedenza» (per effetto proprio del riferimento all'art. 180, comma 8), giacché il piano relativo «alle modalità di esercizio del diritto di difesa» e quello concernente «il *quantum* della pretesa sanzionatoria» non dovrebbero essere «confusi»;

che su tali basi, quindi, il Giudice di pace di Montefiascone — ritenuta la questione sollevata «rilevante ai fini del decidere», giacché l'applicazione dell'art. 126-*bis*, comma 2, del codice della strada, nel caso di specie, «comporterebbe il rigetto dell'opposizione», dal momento che il ricorrente si è limitato a dichiarare, «sia pure per iscritto e nel termine previsto dalla norma», di «non essere in grado di ricordare» chi fosse alla guida della propria autovettura, «senza documentare in alcun modo tale circostanza» — ha chiesto che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma censurata.

Considerato che il Giudice di pace di Montefiascone ha sollevato — in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'articolo 126-*bis*, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera *b*), del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262 (Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286;

che, secondo il remittente, la disposizione censurata — subordinando alla ricorrenza di un «giustificato e documentato motivo» l'esonero dalla sanzione pecuniaria, prevista a carico di chi non comunichi «i dati personali e della patente del conducente» (responsabile di taluna di quelle infrazioni stradali assoggettate anche alla sanzione della decurtazione del punteggio dalla patente di guida) — determinerebbe «un'eccessiva compressione del diritto di difesa spettante ai soggetti su cui grava l'obbligo di trasmissione dei dati», con conseguente violazione dell'art. 24 Cost., giacché costoro «si trovano nella difficile situazione di dover documentare a posteriori la sussistenza di una circostanza giustificatrice in relazione alla commissione di un illecito amministrativo di cui, prima della notifica del verbale, possono senza colpa non aver avuto notizia»;

che essa, inoltre, riserverebbe, irragionevolmente, «ai destinatari dell'obbligo di trasmissione dati un trattamento ingiustificatamente più severo rispetto a quello previsto dall'art. 180, comma 8», del medesimo codice, giacché quest'ultima disposizione — richiamata, oltretutto, dal testo originario dall'art. 126-*bis*, comma 2, proprio al fine di individuare la sanzione pecuniaria applicabile all'infrazione da esso prevista — stabilisce «l'esonero dalla sanzione», da irrogare in caso di «mancata ottemperanza all'invito dell'autorità di presentarsi entro il termine stabilito nell'invito medesimo ad uffici di polizia per fornire informazioni o esibire documenti ai fini dell'accertamento delle violazioni amministrative previste dal codice», in presenza «di un giustificato motivo, senza alcun dovere di allegazione documentale»;

che questa Corte — nel vagliare la legittimità costituzionale della norma censurata, innanzitutto in relazione al secondo dei profili appena indicati, presentando lo stesso carattere chiaramente pregiudiziale — deve ribadire che, anche con riferimento alla disciplina della circolazione stradale, «l'individuazione delle condotte punibili e la scelta e la quantificazione delle relative sanzioni rientrano nella discrezionalità del legislatore» (così, da ultimo, e con specifico riferimento proprio alla sanzione della decurtazione del punteggio della patente di guida, l'ordinanza n. 204 del 2008);

che, pertanto, «tale discrezionalità può essere oggetto di censura, in sede di scrutinio di costituzionalità, soltanto ove il suo esercizio ne rappresenti un uso distorto o arbitrario, così da confliggere in modo manifesto con il canone della ragionevolezza» (*ex multis*, ordinanza n. 169 del 2006);

che tale evenienza, però, deve escludersi nel caso di specie, solo che si abbia riguardo alla centralità che il censurato comma 2 dell'art. 126-*bis* riveste nel sistema della c.d. «patente a punti»;

che, difatti, questa Corte ha già sottolineato come «l'obbligo di comunicazione posto a carico del proprietario del veicolo tende ad assicurare l'irrogazione di una sanzione (la decurtazione del punteggio dalla patente di guida) nei confronti del conducente resosi responsabile di un'infrazione stradale», presentando, pertanto, «carattere strumentale» alla soddisfazione di un interesse — la repressione, appunto, delle infrazioni stradali — «il cui collegamento con la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica» è stato a più riprese ribadito dalla giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 165 del 2008);

che quest'ultima, difatti, ha ripetutamente evidenziato come «la disciplina contenuta nel codice della strada, specie quella di natura sanzionatoria», sia diretta «a soddisfare "l'esigenza, connessa alla strutturale pericolosità dei veicoli a motore, di assicurare l'incolumità personale dei soggetti coinvolti nella loro circolazione (conducenti, trasportati, pedoni)"» (sentenze n. 165 del 2008 e n. 428 del 2004; ordinanza n. 247 del 2005);

che è di tutta evidenza come un ruolo preminente, in questa prospettiva, il legislatore abbia inteso assegnare proprio alla sanzione delle decurtazione del punteggio dalla patente di guida, atteso che la sua applicazione tende a garantire che — a fronte di ripetute (e gravi) violazioni del codice della strada — possa giungersi all'adozione di una misura destinata ad incidere «sul profilo della legittimazione soggettiva alla conduzione di ogni veicolo, gravando sul relativo atto amministrativo di abilitazione, a seguito dell'accertata trasgressione di regole di comportamento afferenti alla sicurezza della circolazione» (sentenza n. 27 del 2005);

che tali rilievi, pertanto, danno conto del particolare rigore con il quale il legislatore ha disciplinato la prova idonea ad esonerare da responsabilità il proprietario (ovvero, l'obbligato in solido ai sensi dell'art. 196 del medesimo codice della strada), il quale ometta di comunicare «i dati personali e della patente del conducente al momento della commessa violazione», giacché tale contegno impedisce l'identificazione proprio del soggetto a carico del quale dovrebbe essere comminata la sanzione della decurtazione del punteggio dalla patente di guida;

che, d'altra parte, la scelta legislativa di esigere l'allegazione di un «giustificato e documentato motivo», idoneo a dare conto dell'omessa comunicazione, oltre a non essere irragionevole, per i motivi già indicati, non presenta neppure il paventato profilo di contrasto con l'art. 24 Cost.;

che, invero, il remittente propone una lettura della norma censurata viziata da un evidente meccanicismo;

che, difatti, non è corretto affermare che la disposizione in contestazione costringe i soggetti tenuti alla comunicazione «a doversi procurare *ex post* e per iscritto la prova dell'esimente», giacché l'onere di documentazione, su di essi gravante, non investe l'impossibilità di comunicare, bensì semplicemente — come ritenuto anche dalla giurisprudenza di merito formatasi in ordine all'applicazione della norma *de qua* — quelle circostanze fattuali idonee a rivelare la non esigibilità, nel singolo caso di specie, dell'obbligo di trasmissione dei dati;

che, del resto, questa Corte — già con riferimento all'interpretazione del testo originario dell'art. 126-bis, comma 2, del codice della strada — non solo ha affermato «la necessità di distinguere il comportamento di chi si disinteressa della richiesta di comunicare i dati personali e della patente del conducente, non ottemperando, così, in alcun modo all'invito rivoltogli (contegno per ciò solo meritevole di sanzione) e la condotta di chi abbia fornito una dichiarazione di contenuto negativo», ma anche posto in luce come la ricorrenza di tale seconda ipotesi debba essere accertata «sulla base di giustificazioni, la idoneità delle quali ad escludere la presunzione relativa di responsabilità a carico del dichiarante dovrà essere vagliata dal giudice comune, di volta in volta, anche alla luce delle caratteristiche delle singole fattispecie concrete sottoposte al suo giudizio» (così la sentenza n. 165 del 2008; ma si vedano anche, in termini analoghi, le ordinanze n. 282 del 2008, n. 434 del 2007 e n. 244 del 2006);

che, pertanto, la questione sollevata dal Giudice di pace di Montefiascone è manifestamente infondata in relazione ad entrambi i parametri evocati.

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 infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 126-bis, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come modificato dall'art. 2, comma 164, lettera b), del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262 (Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286, sollevata, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, dal Giudice di pace di Montefiascone, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

Il Presidente: FLICK

Il redattore: QUARANTA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 425

Ordinanza 17 - 17 dicembre 2008

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

Segreto di Stato - Procedimento penale per favoreggiamento personale e sequestro di persona in danno di Abu Omar - Note del Presidente del Consiglio dei ministri di conferma del segreto di Stato opposto dai testimoni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Milano, Sez. IV penale - Delibazione sommaria sull'ammissibilità del conflitto - Sussistenza dei requisiti soggettivo ed oggettivo - Ammissibilità del ricorso - Comunicazioni e notificazioni conseguenti.

- Lettere del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008, prot. n. USG/2.SP/556/50/347 e n. USG/2.SP/557/50/347 e del 6 ottobre 2008 prot. n. 6000.1/42025/GAB.
- Costituzione art. 101; 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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Tribunale di Milano, Sezione IV penale, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in relazione alle note protocolli USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347, entrambe del 15 novembre 2008, ed alla nota protocollo N.6000.1/42025/GAB del 6 ottobre 2008, conflitto proposto con ricorso depositato in cancelleria il 3 dicembre 2008 ed iscritto al n. 20 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità;

Udito nella Camera di consiglio del 17 dicembre 2008 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Ritenuto che il Tribunale ordinario di Milano, Sezione IV penale, in composizione monocratica ha proposto conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato «in relazione alle due lettere del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008 (USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347), con cui è stato confermato il segreto di Stato opposto dai testimoni Sig.ri Giuseppe Scandone e Lorenzo Murgolo nel corso delle udienze dibattimentali rispettivamente del 15 e del 29 ottobre 2008, relative al processo a carico di Adler Monica Courteney ed altri pendente dinanzi la IV Sezione penale del Tribunale di Milano con n. R.G. 5335/07, nonché, ove occorra, alla lettera del Presidente del Consiglio datata 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB)»;

che il ricorrente premette, in punto di fatto, di essere «titolare del processo a carico di Adler Monica Courteney ed altri relativo ai reati di sequestro di persona aggravato e di favoreggiamento personale, meglio conosciuto come relativo al sequestro “Abu Omar”»;

che egli rammenta, inoltre, come in relazione a detto procedimento risultino pendenti innanzi alla Corte costituzionale già «cinque ricorsi per conflitto di attribuzione», l'ultimo dei quali, in ordine di tempo, è stato promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri proprio nei confronti dell'odierno ricorrente, in relazione alla sua decisione «di riaprire il processo» — precedentemente sospeso, ai sensi 479 del codice di procedura penale, in attesa di una decisione della Corte in ordine ai quattro precedenti ricorsi — nonché «di ammettere le testimonianze di alcuni appartenenti o ex appartenenti ai Servizi di informazione e sicurezza», come da richiesta formulata dal pubblico ministero;

che il ricorrente, nel promuovere il presente conflitto, evidenzia, in via preliminare, che proprio l'ulteriore svolgimento del processo — in relazione al quale è insorta la necessità di adire nuovamente la Corte costituzionale, a norma dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 — avrebbe confermato che «l'ammissione delle suddette testimonianze non poteva, di per sé stessa, cagionare un disvelamento di notizie segretate, restando fermo il dovere dei testimoni, penalmente sanzionato (art. 261 c.p.), di astenersi dal rivelare tali informazioni e di attivare, ove necessario, il meccanismo legale di tutela del segreto di Stato, fondato sull'opposizione e sulla successiva conferma del Presidente del Consiglio (art. 202 c.p.p.)»;

che risulterebbe, così, «definitivamente provato» — a dire del ricorrente — «che la mera ammissione dei testimoni non avrebbe potuto cagionare alcun pregiudizio all'interesse alla segretezza», diversamente da quanto ipotizzato dal Presidente del Consiglio dei ministri nel ricorso iscritto al n. 14 del registro per i conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato dell'anno 2008;

che, ciò premesso, il ricorrente — passando ad illustrare il contenuto dell'odierno conflitto — evidenzia come la difesa di uno degli imputati, all'udienza del 15 ottobre 2008, abbia depositato una lettera del Presidente del Consiglio dei ministri del 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB), «inoltrata a tutti gli appartenenti o ex appartenenti ai Servizi chiamati a testimoniare» nel giudizio, documento con il quale — si legge ancora nel ricorso — «veniva ricordato che sul fatto del sequestro Abu Omar non esiste segreto di Stato, mentre rimane coperto da segreto "ogni e qualsiasi rapporto fra Servizi italiani e Servizi stranieri nel quadro della tutela delle relazioni internazionali", con conseguente dovere per i suddetti testimoni di opporre il segreto di Stato in relazione a "qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri ancorché in qualche modo collegato o collegabile con il fatto storico meglio noto come sequestro Abu Omar"»;

che — riferisce ancora il ricorrente — sempre nel corso di quella stessa udienza del 15 ottobre il teste Giuseppe Scandone, «richiamandosi alla citata lettera/direttiva», opponeva il segreto di Stato nel rispondere ad una domanda relativa ad eventuali ordini o direttive, impartiti da uno degli imputati, volti «a vietare ai propri sottoposti il ricorso a mezzi illeciti di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, le c.d. extraordinary renditions»;

che richiesto, pertanto, dalla difesa del predetto imputato di «attivare la procedura d'interpello» di cui all'art. 202 del codice di procedura penale, l'odierno ricorrente, disattendendo l'istanza del pubblico ministero di dichiarare la «eversività dell'ordinamento costituzionale» dei reati contestati (decisione adottata dal giudice sul presupposto che, anche per esplicita affermazione del Presidente del Consiglio dei ministri, «sulla vicenda relativa al sequestro Abu Omar non risulta essere stato apposto ed opposto alcun segreto di Stato», sicché «l'eventuale declaratoria di eversività dell'ordinamento costituzionale del reato contestato» nulla «toglierebbe o aggiungerebbe alla possibilità di perseguimento del reato in questione»), si rivolgeva al Presidente del Consiglio dei ministri perché confermasse l'esistenza del segreto «su direttive e ordini impartiti dal Generale Nicolò Pollari» del tipo sopra meglio individuato;

che, analogamente, avendo anche il teste Lorenzo Murgolo, nel corso dell'udienza dibattimentale del 6 ottobre 2008, opposto il segreto — anch'egli richiamandosi alla già citata lettera/direttiva del 6 ottobre 2008 — in relazione alla richiesta del pubblico ministero «di ripetere quanto già riferito nel corso delle indagini preliminari in ordine ad alcuni suoi colloqui con l'imputato dott. Mancini e relativi al coinvolgimento di quest'ultimo nel sequestro e alla sua partecipazione ad una riunione con "gli americani" a Bologna», l'odierno ricorrente attivava, del pari, la procedura di interpello di cui all'art. 202 cod. proc. pen.;

che, inoltre, il ricorrente deduce — nel concludere l'esposizione in fatto del ricorso — che con due note del 15 novembre 2008 il Presidente del Consiglio dei ministri «rispondeva ai due interPELLI, confermando il segreto opposto dai testi e precisando i limiti entro i quali — ad avviso dell'Esecutivo — dovrebbe muoversi l'Autorità giudiziaria»;

che, da un lato, la conferma del segreto opposto dai testi veniva motivata con l'esigenza di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati», e ciò in quanto «la divulgazione di notizie rivelatrici, anche di parti soltanto di tali rapporti, esporrebbe i nostri Servizi al rischio concreto di un ostracismo informativo da parte di omologhi stranieri, con evidenti negativi contraccolpi nello svolgimento di attività informativa presente e futura»;

che, dall'altro — e con specifico riferimento al segreto opposto dal teste Scandone — la conferma del segreto era motivata anche in ragione della «esigenza di riserbo che deve tutelare gli *interna corporis* di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative»;

che, inoltre, in quella stessa occasione l'odierno ricorrente chiedeva un chiarimento circa il significato dell'espressione «circostanze relative a qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri collegate o collegabili» al «fatto storico meglio noto come "sequestro Abu Omar"» (circostanze che, nella citata lettera/direttiva del 6 ottobre 2008 del Presidente del Consiglio dei ministri, si affermavano coperte da segreto), chiedendosi come sia possibile per l'autorità giudiziaria «accertare l'esistenza e la commissione, da parte di persone individuate come imputati, del reato in questione se nessuna domanda può essere posta ai testi in merito alla collegabilità del fatto con le condotte degli imputati medesimi», e dunque evidenziando la contraddittorietà tra l'affermazione di principio «che su un fatto-reato non esiste segreto» e la decisione di «non consentire l'accertamento del fatto medesimo in tutte le sue componenti, oggettive e soggettive»;

che, infine, in merito ai chiarimenti sollecitati dall'odierno ricorrente, il Presidente del Consiglio dei ministri escludeva l'esistenza di qualsiasi contraddizione nell'affermare, nel contempo, l'insussistenza del segreto sul fatto-reato e la segretezza del rapporto tra Servizi italiani e stranieri, sebbene quest'ultimo sia «in qualche modo collegato o collegabile con il fatto storico meglio noto come sequestro Abu Omar», giacché «l'Autorità giudiziaria è libera di indagare, accertare e giudicare il fatto-reato *de quo*, non coperto da segreto, con tutti i mezzi di prova consentiti», con la sola esclusione, però, proprio perché «coperti da segreto», di «quelli che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri»;

che, tanto premesso, il ricorrente, nel rilevare che le affermazioni del Presidente del Consiglio dei ministri «rendono di fatto assai arduo il concreto e pieno esercizio dei poteri giurisdizionali», ha ritenuto di dover promuovere il presente conflitto, ritenendo «pacifica» — alla stregua di una costante giurisprudenza costituzionale — tanto la legittimazione «dei singoli organi giurisdizionali a essere parte di un conflitto», quanto «quella del Presidente del Consiglio a resistere», richiamando in proposito, in particolare, l'ordinanza n. 230 del 2008 della Corte costituzionale;

che sotto il profilo oggettivo, poi, il ricorrente deduce che la propria iniziativa tende a far accertare «l'illegittima compressione delle attribuzioni e dei poteri propri dell'autorità giudiziaria di cui agli artt. 101 e ss. Cost.» derivante, nel caso di specie, tanto «dall'affermazione, da parte del Presidente del Consiglio, dell'esistenza di una preclusione, nel giudizio *de quo*, all'utilizzazione di tutti i mezzi di prova «che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri»», quanto dalla conferma del segreto opposto dai testi Scandone e Murgolo in ordine, rispettivamente, «all'esistenza e al contenuto di direttive o ordini impartiti dal Generale Pollari relativi alle c.d. renditions» e all'eventuale coinvolgimento dell'imputato Mancini «nel sequestro» di Abu Omar, nonché «alla sua partecipazione ad una riunione con «gli americani» a Bologna»;

che il ricorrente — nel premettere che la disciplina del segreto di Stato si fonda sulla «ricerca di un punto di equilibrio tra due interessi parimenti essenziali e insopprimibili della collettività», ovvero, «da un lato, la tutela giurisdizionale dei diritti e la perseguibilità dei reati e, dall'altro, la sicurezza dello Stato» — evidenzia come l'opposizione e la conferma del segreto, determinando, obiettivamente, «un importante limite alla «naturale» potestà del giudice di acquisire e utilizzare fonti di prova su cui fondare il proprio libero convincimento», si debbano compiere, non in assenza di «qualsiasi vincolo», bensì nel rispetto di «alcuni fondamentali principi e, in particolare, quelli di legalità, correttezza e di lealtà, nonché proporzionalità (*recte*: di «ragionevole rapporto di mezzo a fine»))» (è richiamata, sul punto, la sentenza n. 86 del 1977 della Corte costituzionale);

che l'osservanza di tali principi non si riscontrerebbe, invece, nell'ipotesi in esame;

che, difatti, se nel caso *de quo* — evidenzia il ricorrente — sembra «potersi affermare che Presidente del Consiglio ed autorità giudiziaria concordano» sia «sul fatto che il sequestro Abu Omar, in quanto fatto-reato, non è coperto da segreto di Stato», sia «sul rilievo che vi sono tuttavia notizie liminari a tale fatto di reato, di cui deve essere garantita la segretezza», nondimeno, esiste tra di essi discordanza di vedute circa la concreta individuazione della «linea di confine tra ciò che è segreto e ciò che non lo è», nonché in ordine al «significato dell'espressione «fatto-reato» non secretato»;

che, infatti, nella lettera/direttiva del 6 ottobre 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri ha affermato la sussistenza del segreto su «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri ancorché in qualche modo collegato o collegabile con il fatto storico meglio noto come sequestro Abu Omar», specificando, altresì, che l'autorità giudiziaria «è libera di indagare, accertare e giudicare il fatto-reato *de quo*, non coperto da segreto, con tutti i mezzi di prova consentiti», con la sola esclusione, però, proprio perché «coperti da segreto», di «quelli che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri»;

che, tuttavia, alla stregua di tali premesse, il Presidente del Consiglio dei ministri, reputando che l'ambito di operatività del segreto comprenda — si legge nel ricorso — «anche i comportamenti dei singoli agenti, oggi imputati, ancorché preordinati alla commissione del delitto *de quo*», ha ritenuto di confermare «il segreto opposto dal teste Scandone in ordine all'esistenza e al contenuto di direttive o ordini impartiti dal Generale Pollari relativi alle c.d. renditions, nonché il segreto opposto dal teste Murgolo in ordine ad alcuni suoi colloqui con l'imputato dott. Mancini e relativi all'eventuale coinvolgimento di quest'ultimo nel sequestro e alla sua partecipazione ad una riunione con «gli americani» a Bologna (colloqui, peraltro, già riferiti al P.M. nel corso delle indagini preliminari)»;

che così facendo, però, il Presidente del Consiglio dei ministri — tale è la doglianza del ricorrente — «sembra voler precludere al giudice anche l'accertamento sulla sussistenza o meno degli elementi costitutivi del fatto-reato», essendo quelle domande rivolte ad accertare l'eventuale ruolo nella vicenda degli imputati Pollari e Mancini;

che il ricorrente, inoltre, denuncia l'intrinseca contraddittorietà delle suindicate affermazioni, giacché, se il fatto-reato non è coperto da segreto, allora non dovrebbero esserlo — si sottolinea nel ricorso — «neanche le condotte degli imputati che ne costituiscono gli elementi costitutivi», per l'accertamento dei quali non si potrebbe, dunque, precludere al giudice l'acquisizione e l'utilizzazione anche di quei mezzi di prova «che hanno tratto» ai rapporti tra agenti

(o ex agenti) dei Servizi italiani e americani, ancorché «collegati o collegabili» alla commissione del reato, giacché ciò significa, in definitiva, proprio «precludere all'Autorità giudiziaria di accertare la responsabilità degli agenti/imputati, inibendole di conoscere del "fatto-reato", che pure si afferma non essere secretato»;

che simili conclusioni, pertanto, finiscono con il risolversi «in una sostanziale vanificazione» del potere-dovere del giudice «di accertare e valutare le condotte degli imputati e le loro responsabilità», in contrasto, innanzitutto, con il «principio di legalità»;

che la Corte costituzionale, già sotto la vigenza della legge 24 ottobre 1977, n. 801 (Istituzione e ordinamento dei servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato), ha evidenziato — espone il ricorrente — che la disciplina in esame «non delinea(va) alcuna ipotesi di immunità sostanziale collegata all'attività dei servizi informativi» (è citata la sentenza n. 110 del 1998);

che, per contro, se la legge 3 agosto 2007, n. 124 (Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto) ha previsto un'esimente speciale per gli agenti dei Servizi, essa, nel contempo, non opera — si legge ancora nel ricorso — per i «delitti diretti a mettere in pericolo o a ledere la vita, l'integrità fisica, la personalità individuale, la libertà personale, la libertà morale, la salute o l'incolumità di una o più persone» (art. 17);

che, inoltre, l'art. 40, comma 3, della medesima legge n. 124 del 2007 ha stabilito che non possono essere oggetto di segreto «fatti, notizie o documenti concernenti le condotte poste in essere da appartenenti ai Servizi di informazione per la sicurezza in violazione della disciplina concernente la speciale causa di giustificazione prevista per attività del personale dei Servizi di informazione per la sicurezza»;

che, pertanto, tutto ciò evidenzia l'impossibilità di concepire «che un'attività a tutela dello Stato sia svolta con metodi che contrastino con gli stessi principi su cui esso si fonda», e segnatamente «con il riconoscimento dei diritti inviolabili della persona»;

che ne consegue, dunque, che gli agenti dei Servizi «che commettano un delitto contro "la vita, l'integrità fisica, la personalità individuale, la libertà personale, la libertà morale, la salute o l'incolumità" devono risponderne innanzi all'autorità giudiziaria e il loro operato non può essere in alcun caso "coperto" da segreto di Stato»;

che tale principio è stato solo riaffermato dalla legge n. 124 del 2007, nella quale, però, «non può non leggersi tra le righe una chiara presa di posizione del Parlamento anche sul caso Abu Omar»;

che in contrasto con detto principio appare, quindi, «l'inibizione — derivante dagli atti di conferma del 15 novembre — del potere dell'autorità giudiziaria di accertare la sussistenza o meno degli elementi costitutivi del reato *de quo*», ed in particolare «di conoscere fatti che proverebbero l'attiva partecipazione al delitto di un imputato (testimonianza Murgolo), ovvero l'estraneità di un altro (testimonianza Scandone)»;

che in questo modo, dunque, si realizzerebbe «una sostanziale vanificazione» del potere-dovere del giudice «di accertare e valutare le condotte degli imputati e le loro responsabilità», in contrasto, innanzitutto, con il «principio di legalità»;

che, inoltre, la conferma del segreto si porrebbe in contrasto con il principio di proporzionalità;

che essa, infatti, è stata motivata dal Presidente del Consiglio dei ministri in relazione, da un lato, all'esigenza di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» (e ciò in quanto «la divulgazione di notizie rivelatrici, anche di parti soltanto di tali rapporti, esporrebbe i nostri Servizi al rischio concreto di un ostracismo informativo da parte di omologhi stranieri, con evidenti negativi contraccolpi nello svolgimento di attività informativa presente e futura»), nonché, dall'altro — e con specifico riferimento al segreto opposto dal teste Scandone — in ragione della «esigenza di riserbo che deve tutelare gli *interna corporis* di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative»;

che sebbene quelle indicate — osserva il ricorrente — costituiscano «finalità pienamente legittime», nondimeno per il loro perseguimento «non appare affatto necessario sacrificare, con tanta incisività, i poteri dell'autorità giudiziaria»;

che il rispetto, infatti, del principio di proporzionalità sembrerebbe imporre una distinzione tra «informazioni inerenti modalità organizzative ed operative dei Servizi, ovvero rapporti di carattere generale e istituzionale con i Servizi stranieri, comprese eventuali intese che definiscano linee di condotta condivise», destinati a rimanere segreti, e, invece, «condotte concretamente poste in essere dai singoli agenti/imputati e che abbiano avuto incidenza causale sul fatto criminoso, liberamente conoscibili dal giudice», giacché, «proprio per il loro carattere eventualmente illegale, si pongono al di fuori di quella cornice istituzionale che può essere — deve essere — destinataria di tutela»;

che i due atti di conferma del segreto non rispetterebbero, però, tale criterio distintivo, e dunque il principio di «ragionevole rapporto di mezzo a fine», ciò che, in particolare, vale — secondo il ricorrente — per quello relativo alla testimonianza dello Scandone, giacché essa, mirando a far accertare l'esistenza di eventuali ordini o direttive, impartiti

dal Generale Pollari ai propri sottoposti e diretti «ad impedire l'uso di mezzi o modalità illecite da parte dei medesimi nell'opera di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, nell'attività cosiddetta delle renditions», non si vede proprio — sempre secondo il ricorrente — «quale grave compromissione della “credibilità del Servizio”, né quale “indebita pubblicità” delle sue “modalità organizzative ed operative”» avrebbe potuto recare;

che poi, in particolare, la conferma del segreto opposto dal teste Murgolo violerebbe il «principio dell'anteriorità della segretezza», investendo quanto dal teste «già riferito nel corso delle indagini preliminari» e, dunque, una notizia già divulgata (e come tale non più secretabile);

che, invero, tale segretezza successiva contravverrebbe alla *ratio* sottesa al principio «per cui la segretezza di una notizia deve essere antecedente alla sua acquisizione da parte dell'autorità giudiziaria», *ratio* da individuare — alla stregua dei lavori preparatori della legge n. 801 del 1977 — nella necessità «di evitare che l'Esecutivo opportunamente ed arbitrariamente copra del segreto *ex post* ciò che adesso è scomodo o dannoso in relazione ad un processo determinato»;

che tale principio, già previsto dalla disciplina originaria sul segreto di Stato, è stato ribadito dalla legge n. 124 del 2007, che richiede, inoltre, quale corollario «l'obbligo di annotazione del segreto (ove possibile) sugli atti documenti o cose che ne sono oggetto»;

che, infine, il ricorrente ipotizza anche la violazione del principio di correttezza e lealtà, atteso che il potere di segretezza non sarebbe stato esercitato, come invece doveroso, «in modo chiaro, esplicito ed univoco», ciò che sarebbe confermato, innanzitutto, dalla circostanza che «tutti i giudici che si sono occupati del “caso Abu Omar” hanno avuto seri problemi nell'individuare i contorni del segreto di Stato ed i confini delle proprie attribuzioni»;

che, d'altra parte, tali incertezze neppure potrebbero ritenersi superate per effetto dell'affermazione del Presidente del Consiglio dei ministri secondo cui il fatto-reato non è segreto, mentre lo sono «i mezzi di prova (...) che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri», giacché essa «si risolve in una sorta di artificio retorico volto a mascherare, nella forma, l'effettiva portata della segretezza», la quale, «nella sostanza, diviene tanto ampia da comportare il rischio di uno svuotamento del potere/dovere del giudice di conoscere il reato nelle componenti oggettive e soggettive»;

che, difatti, l'affermazione del Presidente del Consiglio dei ministri equivarrebbe, secondo il ricorrente, a riconoscere che «di un reato è conoscibile e accertabile solo il mero fatto storico ma non le sue cause, non le condotte che lo hanno posto in essere, non le sue eventuali cause di giustificazione», lasciando così «ancora una volta il giudice in balia di interpretazioni soggettive e mutevoli, esponendolo al rischio di gravi responsabilità, in evidente contrasto con il principio di correttezza e lealtà»;

che con specifico riferimento, da ultimo, alla conferma del segreto opposto dal teste Murgolo il ricorrente evidenzia «un'ulteriore anomalia»;

che, infatti, a fronte di un interpello concernente «il ruolo eventualmente rivestito dall'imputato Mancini nel sequestro Abu Omar», il Presidente del Consiglio dei ministri, «muovendo da una “reinterpretazione”» dello stesso, ne avrebbe individuato l'oggetto — come conferma la motivazione incentrata sulla necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» — «in informazioni specificamente segretate (i rapporti CIA/SISMi)», con il che si sarebbe in sostanza elusa «la richiesta di conferma, in contrasto con il principio di correttezza e lealtà»;

che il ricorrente ha anche formulato la richiesta istruttoria (ai sensi dell'art. 13 della legge 11 marzo 1953, n. 87, e dell'art. 12 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale) di acquisizione delle comunicazioni inviate dal Presidente del Consiglio dei ministri al Comitato parlamentare per la sicurezza della Repubblica («in assenza delle quali», si sottolinea sempre nel ricorso, «sarebbero sicuramente illegittime sia l'apposizione, sia la conferma del segreto»), nonché degli atti che appongono il segreto sia «sulle circolari e sugli ordini impartiti dal Generale Pollari tesi a vietare ai suoi sottoposti il ricorso a mezzi illeciti di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, le extraordinary renditions», sia «sui comportamenti del dott. Mancini collegati al sequestro Abu Omar»;

che, in conclusione, il ricorrente ha chiesto a questa Corte di dichiarare «che non spetta al Presidente del Consiglio dei ministri secretare “qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri ancorché in qualche modo collegato o collegabile con il fatto storico meglio noto come sequestro Abu Omar”», né «precludere all'autorità giudiziaria ricorrente l'acquisizione e l'utilizzazione di tutti i mezzi di prova che “hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri”», né, infine, «confermare il segreto di Stato su notizie già rivelate nel corso delle indagini preliminari», annullando, per l'effetto, gli atti di conferma, ai sensi dell'art. 202 cod. proc. pen., datati 15 novembre 2008 (USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347) e, «ove occorra», la lettera del Presidente del Consiglio dei ministri datata 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB).

Considerato che in questa fase la Corte è chiamata, a norma dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, a deliberare, senza contraddittorio, se il ricorso sia ammissibile in quanto esista «la materia di un conflitto la cui risoluzione spetti alla sua competenza», sussistendone i requisiti soggettivo ed oggettivo, fermo restando il potere della Corte, a seguito del giudizio, di pronunciarsi su ogni aspetto del conflitto, ivi compresa la sua ammissibilità;

che il Tribunale ordinario di Milano in composizione monocratica, investito del dibattimento relativo alla vicenda giudiziaria sopra riassunta, è legittimato a proporre il presente conflitto;

che la giurisprudenza di questa Corte è, infatti, costante nel riconoscere ai singoli organi giurisdizionali la legittimazione ad essere parti di conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato, in quanto in posizione di piena indipendenza garantita dalla Costituzione e competenti a dichiarare definitivamente, nell'esercizio delle relative funzioni, la volontà del potere cui appartengono (in questo senso e con specifico riferimento alla materia del segreto di Stato, da ultimo, le ordinanze n. 230 del 2008, n. 337, n. 125 e n. 124 del 2007);

che deve essere riconosciuta, altresì, la legittimazione a resistere nel conflitto del Presidente del Consiglio dei ministri, in quanto organo competente a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartiene in ordine alla tutela, apposizione, opposizione e conferma del segreto di Stato, non solo in base a quanto previsto, dapprima, dalla legge 24 ottobre 1977, n. 801 (Istituzione e ordinamento dei servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato) e, poi, dalla legge 3 agosto 2007, n. 124 (Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto), ma anche alla stregua delle norme costituzionali che ne definiscono le attribuzioni (in questo senso, da ultimo, le citate ordinanze n. 230 del 2008, n. 337, n. 125 e n. 124 del 2007);

che, quanto al profilo oggettivo del conflitto, deve rilevarsi che il ricorso è indirizzato a garanzia della sfera di attribuzioni determinata da norme costituzionali, lamentando il ricorrente la lesione di funzioni riconducibili agli artt. 101 e seguenti della Costituzione (così, da ultimo, e con riferimento alla stessa vicenda, l'ordinanza n. 337 del 2007);

che pertanto il conflitto promosso col presente ricorso deve ritenersi ammissibile, ai sensi dell'art. 37, quarto comma, della legge n. 87 del 1953.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riservato ogni definitivo giudizio,

Dichiara ammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Tribunale ordinario di Milano, Sezione IV penale, in composizione monocratica, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, con l'atto indicato in epigrafe;

Dispone:

a) che la cancelleria della Corte dia immediata comunicazione al ricorrente Tribunale ordinario di Milano, Sezione IV penale, in composizione monocratica, della presente ordinanza;

b) che, a cura del ricorrente, il ricorso e la presente ordinanza siano notificati al Presidente del Consiglio dei ministri entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione di cui al punto a), per essere successivamente depositati, con la prova dell'avvenuta notifica, presso la cancelleria della Corte entro il termine di venti giorni fissato dall'art. 26, comma 3, del testo delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale anteriore alla deliberazione del Presidente della Corte costituzionale del 7 ottobre 2008, testo applicabile, ratione temporis, al presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 17 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: QUARANTA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 17 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 426

Sentenza 15 - 19 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Procedimento dinanzi al giudice di pace - Appello dell'imputato - Possibilità di appellare le sentenze che applicano la pena pecuniaria se viene impugnato il capo relativo alla condanna al risarcimento del danno - Denunciato eccesso di delega per violazione del criterio dell'inappellabilità delle sentenze che applicano la sola pena pecuniaria di cui alla legge n. 468 del 1999 - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, art. 37, comma 1, ultima parte.
- Costituzione, 76.

Processo penale - Procedimento dinanzi al giudice di pace - Appello dell'imputato - Possibilità di appellare le sentenze che applicano la pena pecuniaria se viene impugnato il capo relativo alla condanna al risarcimento del danno - Lamentata violazione del principio di eguaglianza - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, art. 37, comma 1.
- Costituzione, art. 3.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468), promossi con due ordinanze del 5 aprile 2006 dal Tribunale di Teramo, nei procedimenti penali a carico di A. C., iscritte ai nn. 420 e 422 del registro ordinanze 2006 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, I^a serie speciale, dell'anno 2006;

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella Camera di consiglio del 19 novembre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesauro.

Ritenuto in fatto

1. — Il Tribunale di Teramo, con due ordinanze di identico tenore, emesse il 5 aprile 2006 nell'ambito di distinti procedimenti penali pendenti a carico del medesimo imputato per reati di ingiuria, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468), nella parte in cui stabilisce che l'imputato «può proporre appello anche contro le sentenze che applicano la pena pecuniaria se impugna il capo relativo alla condanna, anche generica, al risarcimento del danno».

1.1. — Il giudice *a quo* riferisce di aver ricevuto gli atti relativi ai detti procedimenti dalla Corte di cassazione, la quale — investita, ai sensi dell'art. 37, comma 1, del d.lgs. n. 274 del 2000, dei ricorsi proposti dall'imputato avverso due sentenze con cui il Giudice di pace di Teramo lo aveva condannato ad una pena pecuniaria ed al risarcimento del danno in favore della parte civile — ha qualificato entrambi i gravami come appelli, pure in mancanza di ogni contestazione in ordine ai capi riguardanti l'azione civile, in virtù dell'effetto estensivo dell'impugnazione contro la condanna penale previsto dall'art. 574, comma 4, del codice di procedura penale.

Il rimettente, competente per i giudizi d'appello, si ritiene vincolato dalle pronunce della Corte di cassazione e, tuttavia, dubita della legittimità costituzionale della norma che conferisce all'imputato il potere di appellare le sentenze del giudice di pace che applicano la pena pecuniaria, anche se solo in presenza di una pronuncia sul danno.

A suo parere, infatti, l'art. 37, comma 1, del d. lgs. n. 274 del 2000 violerebbe innanzitutto l'art. 76 Cost., in relazione all'art. 17, comma 1, lettera *n*), della legge 24 novembre 1999, n. 468 (Modifiche alla legge 21 novembre 1991, n. 374, recante istituzione del giudice di pace. Delega al Governo in materia di competenza penale del giudice di pace e modifica dell'art. 593 del codice di procedura penale), in quanto la delega contenuta in tale ultima norma espressamente sottrae le sentenze «che applicano la sola pena pecuniaria» alla previsione della appellabilità delle sentenze del giudice di pace.

A proposito della delega legislativa, il giudice *a quo* richiama la giurisprudenza della Corte costituzionale sulla possibilità, per il legislatore delegato, di emanare norme che rappresentino un coerente sviluppo delle scelte espresse dal legislatore delegante e sulla necessità di tenere conto, ai fini del giudizio di conformità della norma delegata alla norma delegante, delle finalità sottese a quest'ultima (vengono citate la sentenza n. 308 del 2002 e l'ordinanza n. 228 del 2005).

Nella specie, la scelta del legislatore delegato per l'ampliamento del regime di appellabilità delle sentenze del giudice di pace, siccome operata con riguardo all'evenienza di una qualsiasi condanna al risarcimento del danno, anche generica o «per quantificazioni del tutto irrisorie o comunque modeste», non sarebbe sorretta da una valida ragione e, dunque, non risulterebbe coerente con le finalità di massima semplificazione e deflative perseguite dalla delega, quali desumibili dai lavori preparatori relativi alla legge n. 468 del 1999.

La censurata disciplina, invero, avrebbe «travalicato gli intenti che l'hanno ispirata», riconducibili, secondo quanto il giudice *a quo* evince dall'esame della relazione allo schema di decreto delegato, alla preoccupazione «di possibili liquidazioni del danno da parte del giudice di pace oltre i propri limiti di competenza per valore in sede civile».

Inoltre, l'art. 37, comma 1, del d.lgs. n. 274 del 2000 contrasterebbe con l'art. 3 Cost., determinando un'ingiustificata disparità di trattamento «rispetto alle condanne alla pena dell'ammenda irrogate dal giudice ordinario e non appellabili ex art. 593, comma 3, cod. proc. pen. anche in presenza di una condanna risarcitoria di qualunque natura ed entità».

La questione di costituzionalità sarebbe rilevante, in quanto, ove accolta, ciascuno dei ricorsi proposti dall'imputato «dovrebbe essere nuovamente trasmesso alla Corte di cassazione».

2. — In entrambi i giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

A parere della difesa erariale, il denunciato vizio di eccesso di delega andrebbe escluso alla luce delle argomentazioni enunciate nella relazione al d.lgs. n. 274 del 2000, per le quali «lo specifico criterio di delega, che fa riferimento alla non appellabilità da parte dell'imputato delle sentenze che applicano la sola pena pecuniaria, può ben essere letto nel senso di sottrarre alla garanzia del secondo grado di merito le pronunce che rechino condanna alla sola pena pecuniaria, e non anche quelle nelle quali sia statuita una ulteriore condanna (sia pur relativa all'azione civile)».

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Teramo, con due distinte ordinanze, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468), nella parte in cui prevede che l'imputato «può proporre appello anche contro le sentenze che applicano la pena pecuniaria se impugna il capo relativo alla condanna, anche generica, al risarcimento del danno».

Ad avviso del giudice *a quo*, la disposizione censurata non sarebbe conforme all'art. 76 della Costituzione, poiché avrebbe violato il criterio di delega contenuto nell'art. 17, comma 1, lettera *n*), della legge 24 novembre 1999, n. 468 (Modifiche alla legge 21 novembre 1991, n. 374, recante istituzione del giudice di pace. Delega al Governo in materia di competenza penale del giudice di pace e modifica dell'art. 593 del codice di procedura penale), il quale prevede l'inappellabilità delle sentenze del giudice di pace che applicano la sola pena pecuniaria.

Essa, inoltre, sarebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, poiché avrebbe ingiustificatamente differenziato il regime di impugnazione delle sentenze del giudice di pace che applicano la pena pecuniaria rispetto a quello stabilito dall'art. 593, comma 3, del codice di procedura penale per le sentenze di condanna alla sola pena dell'ammenda pronunciate dal tribunale, comunque inappellabili.

2. — I giudizi, avendo ad oggetto la medesima norma, denunciata in riferimento agli stessi parametri e con argomentazioni identiche, vanno riuniti per essere definiti con unica pronuncia.

3. — La questione non è fondata.

3.1. — Quanto alla censura mossa in relazione all'art. 76 Cost., va rilevato che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, la delega legislativa non esclude ogni discrezionalità del legislatore delegato (sentenza n. 98 del 2008; ordinanze n. 213 del 2005 e n. 490 del 2000).

Infatti, la determinazione dei principi e criteri direttivi non osta all'emanazione di norme che rappresentino un coerente sviluppo e, se del caso, anche un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante, essendo escluso che le funzioni del legislatore delegato siano limitate ad una mera scansione linguistica delle previsioni contenute nella delega. Ai fini del giudizio di conformità della norma delegata alla norma delegante, detti principi e criteri direttivi devono essere interpretati sia tenendo conto delle finalità ispiratrici della delega, sia verificando, nel silenzio del legislatore delegante sullo specifico tema, che le scelte operate dal legislatore delegato non siano in contrasto con gli indirizzi generali della stessa legge delega (sentenze n. 98 del 2008, n. 341 del 2007, n. 174 del 2005, n. 308 del 2002).

In tale prospettiva deve essere considerato l'art. 17, comma 1, della legge n. 468 del 1999, che ha delegato il Governo a disciplinare il procedimento penale davanti al giudice di pace, «con le massime semplificazioni rese necessarie dalla competenza dello stesso giudice», prevedendo, in particolare, alla lettera *n*), la «appellabilità delle sentenze emesse dal giudice di pace, ad eccezione di quelle che applicano la sola pena pecuniaria e di quelle di proscioglimento relative a reati puniti con la sola pena pecuniaria».

Dall'esame del testo della norma emerge che il legislatore delegante ha inteso attribuire una portata generale alla previsione dell'appellabilità delle sentenze del giudice di pace, configurando come eccezioni, dunque di stretta interpretazione, le ipotesi di loro inappellabilità.

In un simile contesto, l'espressione «quelle che applicano la sola pena pecuniaria», utilizzata dal legislatore delegante ai fini dell'individuazione di una delle tassative ipotesi sottratte alla regola della proponibilità dell'appello, è riferibile alle sentenze che rechino esclusivamente condanna alla pena pecuniaria, e non anche alle sentenze in cui a questa condanna si accompagna quella al risarcimento del danno.

Una tale opzione ermeneutica è coerente con la *ratio* dell'art. 17, comma 1, lettera *n*), della legge n. 468 del 1999, la cui formulazione denuncia il contemperamento di due esigenze contrapposte: quella di garantire comunque un secondo grado di giudizio avverso le sentenze del giudice di pace e quella di soddisfare, mediante limitazioni oggettive del diritto di appello delle parti, il canone della semplificazione dell'iter processuale che, in base ai lavori preparatori, si riverbera «anche sul regime delle impugnazioni, sotto pena di trasferire sui tribunali competenti per l'appello una massa di reati sanzionati con pene di modestissima entità» (Atti Senato, XIII legislatura, stampati n. 3160 e n. 1247-ter A).

Anche la disposizione denunciata si muove in questa logica di bilanciamento tra esigenze opposte, poiché, come si vince dalla relazione ministeriale al decreto legislativo, essa ha tratto origine dalla preoccupazione, espressa dalla Commissione giustizia del Senato in sede di parere allo schema di decreto e recepita dal legislatore delegato, in ordine al grado di afflittività delle pronunce sul danno, possibili «per somme anche notevolmente superiori all'ordinario limite di competenza per valore del giudice di pace civile».

D'altra parte, l'individuazione della condanna al risarcimento del danno quale elemento discriminante del regime di impugnazione delle sentenze in questione è coerente con il complessivo impianto del rito penale del giudice di pace delineato dalla legge di delegazione e, in sua attuazione, dal decreto delegato, nel quale è previsto che le condotte riparatorie *post delictum* determinino l'estinzione del reato (art. 17, comma 1, lettera *h*), della legge n. 468 del 1999; art. 35 del d.lgs. n. 274 del 2000), ove «idonee a soddisfare le esigenze di riprovazione [...] e di prevenzione», assolvendo, per certi versi, ad una funzione sostitutiva della pena.

La scelta operata dal legislatore delegato, dunque, non solo è consentita dalla formulazione letterale del principio direttivo recato dall'art. 17, comma 1, lettera *n*), della legge n. 468 del 1999, ma risulta altresì rispettosa degli indirizzi generali della delega in materia di procedimento penale davanti al giudice di pace.

3.2. — Neppure è ravvisabile la dedotta violazione del principio di eguaglianza, per il diverso trattamento che sarebbe riservato a fattispecie identiche o similari, avuto riguardo alla regola dell'inappellabilità sancita dall'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., come sostituito dall'art. 13 della legge 26 marzo 2001, n. 128 (Interventi legislativi in materia di tutela della sicurezza dei cittadini), per le sentenze di condanna alla pena dell'ammenda pronunciate dal tribunale.

Invero, il procedimento penale davanti al giudice di pace configura un modello di giustizia non comparabile con quello davanti al tribunale, in ragione dei caratteri peculiari che esso presenta (ordinanze n. 28 del 2007, n. 415 e n. 228 del 2005). In particolare, il d.lgs. n. 274 del 2000 devolve alla competenza del giudice di pace reati espressivi di conflitti a carattere interpersonale, rispetto ai quali, come già rilevato, in correlazione con la fondamentale finalità conciliativa, è contemplata l'estinzione conseguente a condotte riparatorie ed è definito un autonomo apparato sanzionatorio, in cui la previsione edittale concerne invariabilmente la pena pecuniaria, in alternativa alla quale possono essere discrezionalmente irrogate, in taluni casi, pene «paradetentive» (sentenza n. 2 del 2008).

A tali peculiarità corrisponde non irragionevolmente una asimmetria nel regime di impugnazione delle sentenze, asimmetria che, d'altra parte, permarrebbe in caso di accoglimento della questione di costituzionalità, dato che l'intervento caducatorio invocato dal rimettente determinerebbe l'esclusione del secondo giudizio di merito per tutte le sentenze del giudice di pace che applicano la pena pecuniaria, e non solo per le sentenze che applicano la pena dell'ammenda, laddove l'inappellabilità sancita dall'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. riguarda unicamente queste ultime.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, dal Tribunale di Teramo con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 19 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 427

Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Giudizio di opposizione a sanzioni amministrative - Spese processuali - Omessa previsione dell'applicabilità, a favore dell'Ente locale assistito dai propri dipendenti, della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Lamentata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza e del principio di parità delle parti nel processo - Questione espressa in forma contraddittoria e con motivazione inadeguata sulla non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 23, comma undicesimo.
- Costituzione, artt. 3 e 111, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

Giudici: Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, 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. 23, comma undicesimo, della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), promosso con ordinanza del 30 ottobre 2007 dal Giudice di pace di Milano nel procedimento civile vertente tra Farina Briamonte Luana e il Comune di Milano, iscritta n. 166 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 22 ottobre 2008 il giudice relatore Paolo Maddalena;

Ritenuto che con ordinanza del 30 ottobre 2007, notificata il 12 febbraio 2008 ed iscritta al numero 166 del registro ricorsi dell'anno 2008, il Giudice di pace di Milano solleva, in riferimento agli artt. 3 e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma undicesimo, della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), in quanto — in relazione ai giudizi che questa disciplina — non prevede che «nella liquidazione delle spese a favore dell'Ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato, ivi previsti»;

che, in punto di fatto, il rimettente chiarisce di dovere decidere in ordine all'opposizione proposta avverso una sanzione amministrativa per violazione del codice della strada ed, in particolare, stante l'infondatezza della stessa, in ordine alla domanda dell'amministrazione comunale costituita di condanna dell'opponente al pagamento delle spese processuali;

che il rimettente rileva che l'art. 23, comma 11, della legge n. 689 del 1981, prevede la condanna dell'opponente al pagamento delle spese del procedimento e riferisce un «consolidato orientamento interpretativo», secondo cui queste sarebbero (non tutte le spese processuali, ma) solo le spese effettivamente sostenute e documentate da parte dell'amministrazione resistente;

che, secondo tale indirizzo giurisprudenziale, pertanto, la domanda dell'amministrazione comunale resistente nel giudizio *a quo* potrebbe essere accolta limitatamente a tali minore somme;

che tuttavia, sempre secondo il rimettente, si dovrebbe ritenere che l'art. 23, comma 11, della legge n. 689 del 1981 si ponga in contrasto con «il principio uguaglianza (o di ragionevolezza)», in relazione alla diversa disciplina dettata dall'articolo 15, comma 2-*bis*, 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), secondo la quale, nei processi davanti le commissioni tributarie, alla liquidazione delle spese a favore dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti;

che, a parere del rimettente, la diversità tra le due discipline non avrebbe alcuna razionale giustificazione e, per ricondurre a ragionevolezza il sistema, dovrebbe estendersi anche ai giudizi di opposizione alle sanzioni amministrative la richiamata regola valevole per i giudizi innanzi alle commissioni tributarie: «[a] meno che non si ritenga preferibile perpetuare la situazione attuale in cui il ricorrente non viene mai condannato al pagamento delle spese processuali, neanche quando presenta ricorsi immotivati o *ictu oculi* infondati, mentre la pubblica Amministrazione, in molti dei casi in cui il ricorrente è assistito da un avvocato, può essere condannata e — in alcuni casi — viene condannata al pagamento delle spese processuali»;

che tale situazione «di fatto e di diritto» sarebbe «forse incompatibile anche con il principio di parità delle parti, previsto dall'art. 111, secondo comma, Cost.» e spiegherebbe, anche se non giustificerebbe, la tendenza delle amministrazioni a non partecipare alle udienze e «non di rado» ad ignorare anche l'ordine del giudice di depositare in cancelleria copia del rapporto con gli atti relativi all'accertamento, nonché alla contestazione o notificazione della violazione: tendenza, questa, che, a sua volta, verrebbe a fare sembrare il giudice, «che dovrebbe essere ed apparire obiettivo ed imparziale», quale «controparte» del cittadino;

che il rimettente afferma, inoltre, che potrebbe sostenersi l'applicazione analogica dell'articolo 15, comma 2-*bis*, del decreto legislativo n. 546 del 1992, in tutti i processi (e quindi anche nel giudizio *a quo*) in cui una pubblica amministrazione sia rappresentata e difesa in giudizio da propri funzionari, ma «considerata la rilevanza anche "politica" della questione e pur consapevole che un mutamento dello *status quo* possa nuocergli, ritiene che la soluzione debba passare attraverso un giudizio di legittimità costituzionale»;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha depositato un atto di intervento nel quale assume l'inammissibilità e l'infondatezza della questione;

che, a parere della difesa erariale, la questione sarebbe inammissibile, in quanto il giudice rimettente non avrebbe «in alcun modo» esaminato la possibilità di dare alla norma censurata una interpretazione conforme ai principi costituzionali asseritamente violati: in particolare, non avrebbe valutato l'applicabilità della disciplina recata dagli artt. 91 e seguenti del codice di procedura civile ad un rito, quale quello relativo all'opposizione alle sanzioni amministrative, avente comunque natura di giudizio ordinario di cognizione;

che il richiamo alla diversa disciplina dettata dall'art. 15, comma 2-*bis*, del decreto legislativo n. 546 del 1992 sarebbe, invece, inconferente, atteso il suo carattere speciale, come tale inestensibile.

Considerato che il giudice di pace di Milano solleva, in riferimento agli artt. 3 e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma undicesimo, della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), in quanto non prevede che «nella liquidazione delle spese a favore dell'Ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato, ivi previsti»;

che la prospettazione del rimettente, non è adeguatamente motivata in ordine alla non manifesta infondatezza della questione, ed è altresì contraddittoria, risolvendosi, per un verso, in una richiesta di avallo interpretativo, per un altro, nella deduzione di meri inconvenienti di fatto derivanti da una certa applicazione della norma censurata;

che il rimettente (specie alla luce del precedente costituito dalla ord. n. 130 del 2005 di questa Corte) non ha valutato la possibilità di una interpretazione della norma censurata conforme ai principi costituzionali che egli assume violati;

che, pertanto, la questione è inammissibile.

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

PER QUESTI MOTIVI
LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma undicesimo, della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 111, secondo comma, della Costituzione, dal Giudice di pace di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 19 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C01022

N. 428

Sentenza 15 - 19 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Sanzioni amministrative conseguenti all'organizzazione in forma collettiva della professione al di fuori di una scuola di sci autorizzata - Ricorso del Governo - Impugnazione proposta oltre il termine prescritto di cui all'art. 127 Cost. - Inammissibilità.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 31 dicembre 1999, n. 44, art. 25, comma 1, lett. d).
- Costituzione, artt. 4, 41 e 120; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 2; Trattato CE, artt. 49, 50 e 81; Direttiva CE 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Obbligo di svolgere la propria attività soltanto nell'ambito di una scuola sci autorizzata o in forma individuale e non pure in forma associata con altri maestri di sci - Disciplina del numero minimo di maestri indispensabile per aprire una scuola - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del principio della libera concorrenza e dedotto contrasto con i principi comunitari della libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità - Insufficiente motivazione delle censure - Inammissibilità della questione.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 13 novembre 2007, n. 29, artt. 7, 8, comma 2 e 11, comma 2.
- Costituzione, art. 120; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 2; Trattato CE, artt. 49, 50 e 81; Direttiva CE 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE.

Professioni - Norme della Regione Valle d'Aosta - Maestro di sci e delle scuole sci - Obbligo di svolgere la propria attività soltanto nell'ambito di una scuola sci autorizzata o in forma individuale e non pure in forma associata con altri maestri di sci - Disciplina del numero minimo di maestri indispensabile per aprire una scuola - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del diritto al lavoro e dei principi di libertà di iniziativa economica - Esclusione - Non fondatezza delle questioni.

- Legge della Regione Valle d'Aosta 13 novembre 2007, n. 29, artt. 7, 8, comma 2, e 11, comma 2.
- Costituzione, artt. 4 e 41.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 7, 8 e 11 della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 13 novembre 2007, n. 29, recante «Modificazioni alla legge regionale 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74)», promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, notificato il 14 gennaio 2008, depositato in cancelleria il 16 gennaio 2008 ed iscritto al n. 4 del registro ricorsi 2008;

Visto l'atto di costituzione della Regione Valle d'Aosta;

Udito nell'udienza pubblica del 18 novembre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesauro;

Uditi l'avvocato dello Stato Anna Cenerini per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Francesco Saverio Marini per la Regione Valle d'Aosta.

Ritenuto in fatto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 14 gennaio 2008, depositato il successivo 16 gennaio, ha proposto, in riferimento agli artt. 4, 41 e 120 della Costituzione, nonché all'art. 2 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), ed agli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE ed alla «direttiva 2005/123/CE» (*recte*: direttiva 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE, recante Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno) — parametri questi ultimi indicati soltanto nella motivazione — questione di legittimità costituzionale, in via principale, degli artt. 7, 8 ed 11 della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 13 novembre 2007, n. 29, recante «Modificazioni alla legge regionale 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74)», nonché dell'art. 25, comma 1, lettera *d*), della legge della stessa Regione 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74).

2. — Il ricorrente premette che la legge della Regione Valle d'Aosta n. 29 del 2007 ha modificato la legge regionale n. 44 del 1999, avente ad oggetto la disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci.

In particolare, il citato art. 7 ha sostituito l'art. 16 della legge regionale n. 44 del 1999 che, al comma 2, ora dispone: «Ai maestri di sci iscritti nella sezione ordinaria dell'albo professionale regionale è consentito l'esercizio della libera professione al di fuori delle scuole di sci, a condizione che le prestazioni professionali non siano offerte nel quadro di un'attività, anche occasionale, organizzata con altri maestri di sci».

L'art. 8 della legge regionale n. 29 del 2007 ha sostituito la lettera *a)* del comma 2 dell'art. 19 della legge regionale n. 44 del 1999, il quale ora stabilisce che l'autorizzazione all'apertura di una scuola di sci nella Regione può essere concessa, tra l'altro, se «la scuola abbia un organico di maestri effettivi, con ciò intendendosi quelli che assumono l'impegno ad esercitare con continuità e in forma esclusiva la professione nell'ambito della scuola medesima, in regola con l'iscrizione all'albo, il cui numero minimo, fra maestri di discipline alpine, di discipline nordiche e di snowboard, è stabilito sulla base dei parametri indicati nell'allegato A».

Infine, l'impugnato art. 11 ha modificato le lettere *a)* ed *e)* del comma 1 dell'art. 25 della legge regionale n. 44 del 1999, le quali stabiliscono ora, rispettivamente, che è soggetto ad una sanzione amministrativa pecuniaria «chiunque eserciti stabilmente l'attività di maestro di sci senza essere iscritto alla sezione ordinaria dell'albo» e che «l'esercizio di una scuola di sci in difetto della condizione di cui all'articolo 19, comma 2, lettera *a)*, comporta la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da euro 1.000 a euro 3.000».

2.1. — Secondo la difesa erariale, l'art. 16, comma 2, della legge regionale n. 44 del 1999, nel testo sostituito dal citato art. 7, nella parte in cui vieta ai maestri di sci iscritti nella sezione ordinaria dell'albo professionale regionale di esercitare la professione nel quadro di un'attività, anche occasionale, organizzata con altri maestri di sci, ostacolerebbe lo svolgimento dell'attività lavorativa, condizionandone le scelte professionali ed imprenditoriali, in violazione dell'art. 4 Cost., il quale permetterebbe di stabilire limiti all'espletamento della medesima soltanto se siano ragionevoli e giustificati da esigenze di tutela di interessi generali o di utilità sociale.

Siffatta norma si porrebbe in contrasto anche con l'art. 41 Cost., il quale, analogamente, legittima la fissazione di limiti alla libertà d'iniziativa economica soltanto se siano giustificati da ragioni di utilità sociale, non siano frutto di scelte arbitrarie e, comunque, non siano incongrui. In ogni caso, detti limiti non potrebbero condizionare le scelte imprenditoriali e professionali sino al punto da sacrificare «le opzioni di fondo o restringendone in rigidi confini lo spazio e l'oggetto delle stesse scelte organizzative».

Secondo il ricorrente, la disposizione in esame violerebbe anche l'art. 120, primo comma, Cost., nonché gli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE, i quali stabiliscono i principi della libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità e di libera concorrenza, ponendosi in contrasto con la direttiva n. 2006/123/CE, che ha liberalizzato la circolazione dei servizi nel mercato interno e, al considerando numero 33 della premessa, comprende tra detti servizi anche «i centri sportivi», quali sono appunto le scuole di sci.

2.2. — Il ricorrente sostiene che «gli stessi motivi di illegittimità costituzionale [sopra] esposti» vizierebbero l'art. 19, comma 2, lettera *a)*, della legge regionale n. 44 del 1999, nel testo modificato dal citato art. 8, il quale disporrebbe, non ragionevolmente, che l'autorizzazione all'apertura di una scuola di sci è concessa, tra l'altro, quando la scuola abbia un numero minimo di maestri, stabilito in applicazione dei parametri contenuti nell'allegato A) alla legge n. 44 del 1999. A suo avviso, siffatto limite non sarebbe giustificato da ragioni di interesse generale e da esigenze di utilità sociale e si porrebbe «in contrasto con i principi di libera concorrenza e di libera prestazione dei servizi», con «i principi costituzionali» e con le «norme della Comunità europea».

Infine, «l'art. 11, comma 2, che sostituisce la lettera *e)* del comma 1 dell'art. 25» della legge regionale n. 44 del 1999, «nonché la lettera *d)* di tale ultimo articolo», sarebbero inscindibilmente connessi ai citati artt. 7 ed 8 e, conseguentemente, sarebbero costituzionalmente illegittimi.

3. — Si è costituita nel giudizio la Regione Valle d'Aosta, che ha eccepito l'inammissibilità e, comunque, l'infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, svolgendo in una successiva memoria le argomentazioni a conforto di dette conclusioni.

3.1. — Secondo la resistente, la censura proposta in riferimento all'art. 120 Cost. sarebbe inammissibile, in quanto carente di motivazione in ordine alle ragioni che dovrebbero confortarla; comunque, sarebbe infondata, poiché le disposizioni in esame non ostacolano la libera circolazione delle persone, né limitano l'esercizio del diritto al lavoro in una parte del territorio nazionale.

Le censure concernenti l'art. 7 della legge regionale n. 29 del 2007 non sarebbero confortate da argomenti in grado di dimostrare l'arbitrarietà della scelta realizzata dalla norma e la sua idoneità a condizionare in modo penetrante lo svolgimento dell'attività di maestro di sci. In ogni caso, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'art. 4 Cost. consentirebbe al legislatore ordinario di disciplinare l'esercizio dell'attività lavorativa nell'interesse generale. La norma impugnata mira appunto a tutelare l'interesse generale alla incolumità ed alla sicurezza nel settore dello sci ed a salvaguardare la promozione del turismo nella Regione, senza restringere irragionevolmente l'ambito delle scelte dei maestri

di sci. D'altronde, questa Corte, nella sentenza n. 360 del 1991, ha sottolineato la rilevanza dell'attività dei maestri e delle scuole di sci nello sviluppo dell'economia turistica della Regione e la strumentalità della relativa disciplina rispetto al fine di garantire comportamenti responsabili sulle piste da sci, quindi la tutela della sicurezza pubblica.

Il legislatore regionale ha ritenuto che l'attività di maestro di sci debba essere svolta all'interno di una scuola o in forma individuale, allo scopo di evitare la proliferazione di forme organizzative, anche occasionali, tra i maestri di sci, così da garantire la razionalizzazione nell'offerta dell'insegnamento di tale sport ed il mantenimento di condizioni di sicurezza sulle piste ed il miglioramento dell'offerta turistica.

Siffatta disciplina garantisce che l'offerta didattica ed organizzativa corrisponda agli standard di qualità ed ai requisiti che tradizionalmente caratterizzano le scuole di sci della Regione. Inoltre, essa è coerente con la regolamentazione stabilita dalla legge 8 marzo 1991, n. 81 (Legge-quadro per la professione di maestro di sci e ulteriori disposizioni in materia di ordinamento della professione di guida alpina), il cui art. 20 individua le scuole di sci quale unica modalità di esercizio della professione alternativa allo svolgimento in forma autonoma, disponendo che, «in linea di principio, ogni scuola di sci raccoglie tutti i maestri operanti in una stazione invernale».

Peraltro, una disciplina analoga sarebbe stabilita anche da altre leggi regionali.

3.2. — Secondo la Regione, le censure aventi ad oggetto l'art. 8 della legge n. 29 del 2007 — impugnato limitatamente al comma 2 — riguarderebbero esclusivamente la fissazione di un numero minimo di maestri di sci in relazione alla portata oraria degli impianti e sarebbero infondate, poiché siffatta previsione sarebbe in armonia con il principio di «concentrazione delle scuole di sci esistenti, al fine di razionalizzarne l'attività», stabilito dall'art. 20, comma 1, lettera b), della legge n. 81 del 1991.

Analoga disciplina è stata stabilita da altre leggi regionali, richiamate dalla resistente; la norma in esame si sarebbe limitata ad elevare il requisito minimo di maestri di sci necessari per ottenere l'autorizzazione all'apertura della scuola, allo scopo di garantire congrui standard di qualità e di sicurezza, assicurando in tal modo la tutela dell'incolumità pubblica e la promozione del turismo regionale.

Infine, la norma impugnata fissa il numero minimo dei maestri di sci mediante un rapporto variabile, che tiene conto delle caratteristiche delle differenti località e di parametri oggettivi, permettendo una flessibilità coerente con lo scopo perseguito.

3.3. — La questione proposta in riferimento alle norme comunitarie sarebbe inammissibile, sotto molteplici profili: la violazione di dette disposizioni non è stata denunciata nell'epigrafe e nella parte conclusiva del ricorso; non sarebbe stato indicato il parametro costituzionale vulnerato; sarebbe stata erroneamente indicata la direttiva comunitaria asseritamente lesa; non sarebbero state svolte argomentazioni a conforto delle censure.

Nel merito, la questione sarebbe comunque infondata, poiché l'art. 7 della legge in esame si limita a stabilire la modalità di svolgimento dell'attività di maestro di sci, quindi non vulnera i principi di libera prestazione dei servizi e di concorrenza. Analogamente, l'art. 8 della legge regionale n. 29 del 2007 mira a razionalizzare l'offerta di insegnamento delle scuole di sci, favorendone la concentrazione e neppure viola detti principi. Infine, quanto alla denunciata violazione della direttiva n. 2006/123/CE, quest'ultima neppure è stata attuata e, in virtù dell'art. 44 della medesima, ancora non è scaduto il relativo termine, quindi non produce effetti nell'ordinamento interno; comunque, l'art. 7-bis, comma 1, della legge regionale n. 44 del 1999 — introdotto dalla legge regionale 17 marzo 2005, n. 6 — reca una disciplina dell'attività di maestro di sci che sarebbe conforme ai principi stabiliti dalle norme comunitarie.

4. — All'udienza pubblica le parti hanno insistito per l'accoglimento delle conclusioni formulate nelle difese scritte.

Considerato in diritto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha proposto, in riferimento agli artt. 4, 41 e 120 della Costituzione, nonché all'art. 2 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), ed agli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE ed alla «direttiva 2005/123/CE» (*recte*: direttiva 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE, recante Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno) — parametri questi ultimi indicati soltanto nella motivazione — questione di legittimità costituzionale degli artt. 7, 8 ed 11 della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 13 novembre 2007, n. 29, recante «Modificazioni alla legge regionale 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74)», nonché dell'art. 25, comma 1, lettera d), della legge della stessa Regione 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74).

2. — Il citato art. 7 ha sostituito l'art. 16 della legge regionale n. 44 del 1999, che, al comma 2, ora dispone: «Ai maestri di sci iscritti nella sezione ordinaria dell'albo professionale regionale è consentito l'esercizio della libera professione al di fuori delle scuole di sci, a condizione che le prestazioni professionali non siano offerte nel quadro di un'attività, anche occasionale, organizzata con altri maestri di sci».

Secondo la difesa erariale, detta norma, vietando ai maestri di sci iscritti nella sezione ordinaria dell'albo professionale regionale l'esercizio della professione nel quadro di un'attività, anche occasionale, organizzata con altri maestri di sci, violerebbe gli artt. 4 e 41 Cost., poiché ostacolerebbe lo svolgimento dell'attività lavorativa, condizionando le scelte professionali ed imprenditoriali e le «opzioni di fondo» dei predetti. Entrambi i parametri costituzionali non permetterebbero di stabilire limiti all'espletamento di un'attività lavorativa ed alla libertà di iniziativa economica che non siano ragionevoli e non siano giustificati da esigenze di tutela di interessi generali o di utilità sociale, ovvero che siano frutto di scelte arbitrarie e, comunque, incongrue.

La disposizione in esame violerebbe, infine, anche l'art. 120, primo comma, Cost., nonché l'art. 2 dello statuto regionale speciale e gli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE, i quali stabiliscono i principi della libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità e di libera concorrenza, ponendosi in contrasto con la direttiva n. 2006/123/CE, che ha liberalizzato la circolazione dei servizi nel mercato interno e che, al considerando numero 33 della premessa, comprende tra essi anche «i centri sportivi», quali sono appunto le scuole di sci.

Secondo il ricorrente, «gli stessi motivi di illegittimità costituzionale [sopra] esposti» vizierebbero il citato art. 8 (*recte*: art. 8 comma 2), che ha sostituito l'art. 19, comma 2, lettera a), della legge regionale n. 44 del 1999, il quale dispone che l'autorizzazione all'apertura di una scuola di sci è concessa, tra l'altro, se questa abbia un numero minimo di maestri, stabilito in applicazione dei parametri contenuti nell'allegato A) alla legge n. 44 del 1999. A suo avviso, siffatto limite non sarebbe giustificato da ragioni di interesse generale e da esigenze di utilità sociale e violerebbe le norme comunitarie sopra indicate.

Infine, «l'art. 11, comma 2, che sostituisce la lettera e) del comma 1 dell'art. 25 della l.r. n. 44/1999, nonché la lettera d) di tale ultimo articolo», sarebbero costituzionalmente illegittimi, in quanto inscindibilmente connessi ai citati artt. 7 ed 8.

3. — In linea preliminare, va osservato che il ricorrente ha impugnato «l'art. 11, comma 2, che sostituisce la lettera e) del comma 1 dell'art. 25 della l.r. n. 44/1999, nonché la lettera d) di tale ultimo articolo». La formulazione letterale del ricorso, in difetto di ulteriori esplicitazioni, rende chiaro che la questione avente ad oggetto il citato art. 11 della legge regionale in esame concerne soltanto il comma 2 di detta norma — il quale ha appunto sostituito l'art. 25, comma 1, lettera e), della legge Regione Valle d'Aosta n. 44 del 1999 — e che, inoltre, il ricorrente ha impugnato anche l'art. 25, comma 1, lettera d), della legge regionale n. 44 del 1999. Tuttavia, poiché quest'ultima norma non è stata modificata dall'art. 11 della legge regionale n. 29 del 2007, l'impugnazione della medesima è inammissibile, in quanto proposta oltre il termine di cui all'art. 127, primo comma, Cost.

3.1. — Del pari inammissibili sono le questioni di legittimità costituzionale promosse in riferimento agli artt. 2 dello statuto regionale speciale, 120 Cost. ed alle norme comunitarie sopra indicate, benché, contrariamente alla deduzione della resistente, debba ritenersi sufficiente il loro richiamo nella parte motiva del ricorso (sentenza n. 137 del 2007). Nondimeno, va ribadito che nel giudizio di legittimità costituzionale l'esigenza di una adeguata motivazione dell'impugnazione si pone in termini anche più pregnanti che in quello in via incidentale (*ex plurimis*: sentenze n. 120 e n. 2 del 2008; n. 430 del 2007). Il ricorrente non ha, invece, dedotto alcun argomento a conforto della censura riferita all'art. 120 Cost., limitandosi al riguardo a trascrivere il testo della norma costituzionale, deducendo a sostegno della denunciata violazione degli altri parametri una motivazione meramente assertiva, con conseguente inammissibilità delle questioni proposte in riferimento agli stessi.

4. — Le questioni aventi ad oggetto i citati artt. 7, 8, comma 2, ed 11, comma 2, promosse in riferimento agli artt. 4 e 41 Cost., non sono fondate.

4.1. — Secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'art. 4, primo comma, Cost., nell'ambito della rilevanza costituzionale del lavoro, non esclude che il legislatore ordinario possa prevedere condizioni e limiti per l'esercizio del relativo diritto, in considerazione dei caratteri che connotano determinate attività, purché siano preordinati alla tutela di altri interessi e di altre esigenze sociali parimenti oggetto di protezione costituzionale (per tutte, sentenze n. 147 del 2005, n. 307 del 2002, n. 441 del 2000), finalità, questa, che permette altresì la fissazione di limiti, non incongrui e non irragionevoli, alla libertà di iniziativa economica privata (art. 41, primo e secondo comma, Cost.).

Nella specie, occorre considerare che l'attività svolta dai maestri di sci, la cui disciplina è attribuita alla competenza legislativa esclusiva della Regione Valle d'Aosta (sentenza n. 13 del 1961), sebbene implichi rischi minori rispetto a quelli inerenti ad altre pratiche ed altri sport alpini (sentenza n. 360 del 1991), è comunque caratterizzata da profili di pericolosità, che ne impongono una regolamentazione in grado di garantire la tutela della incolumità degli allievi e di quanti frequentano le piste da sci (sentenza n. 13 del 1961).

Siffatta esigenza è stata adeguatamente apprezzata anche dallo Stato, che ha condizionato lo svolgimento di tale attività al conseguimento di una apposita abilitazione, in esito alla frequenza di corsi che prevedono l'insegnamento di materie aventi ad oggetto, tra l'altro, «i pericoli della montagna» e «nozioni di medicina e pronto soccorso» ed all'iscrizione in un apposito albo, limitata nel tempo e soggetta a controllo periodico in ordine all'idoneità psico-fisica del maestro di sci; ha disposto altresì che, «in linea di principio, ogni scuola di sci raccoglie tutti i maestri operanti in una stazione invernale» (artt. 2, 3, 4, 6, 7, 11, 20 della legge 8 marzo 1991, n. 81).

La peculiarità dell'attività in esame e le sue caratteristiche giustificano, dunque, la fissazione di un numero minimo di maestri per ciascuna scuola, non incongruamente stabilito dalla norma in esame con riferimento alla portata oraria degli impianti della località sciistica nella quale essa opera. Si tratta di una modalità di esercizio dell'attività delle scuole di sci condivisa anche da altre Regioni (art. 7, comma 2, della legge della Regione Emilia-Romagna 9 dicembre 1993, n. 42; art. 14, comma 1, della legge della Regione Piemonte 23 novembre 1992, n. 50; art. 14, comma 2, della legge della Regione Veneto 3 gennaio 2005, n. 2; art. 15, comma 4, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 19 febbraio 2001, n. 5), chiaramente preordinata a garantire un rapporto numerico maestri-allievi, non irragionevolmente ritenuto necessario al fine di garantire che i secondi siano adeguatamente seguiti, per ridurre i pericoli inerenti allo svolgimento di tale pratica.

L'art. 16, comma 2, della legge regionale n. 44 del 1999, nel testo modificato dall'impugnato art. 7, reca, a sua volta, una prescrizione preordinata al conseguimento di detto scopo. Esso non vieta affatto lo svolgimento dell'attività dei maestri di sci al di fuori delle scuole autorizzate, ma si limita a stabilire, non irragionevolmente, le modalità con le quali essa può essere espletata, per evitare che — attraverso l'esercizio di attività occasionalmente organizzate — possa essere eluso l'obiettivo di garantire il citato rapporto numerico maestri-allievi, necessario per limitare i rischi connessi a questo sport, soprattutto quando sia svolto da principianti.

La strumentalità della disciplina in esame al soddisfacimento di siffatte esigenze — quindi allo scopo di garantire la tutela dell'incolumità degli allievi e dei terzi, perseguito mediante l'introduzione di un ragionevole limite alle modalità di svolgimento dell'attività delle scuole e dei maestri di sci — conduce ad escludere che i citati art. 7 ed 8, comma 2, nonché l'art. 11, comma 2, il quale stabilisce la sanzione applicabile nel caso di violazione dell'art. 19, comma 2, lettera a), della legge regionale n. 44 del 1999, si pongano in contrasto con gli artt. 4 e 41 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 25, comma 1, lettera d), della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74), promossa, in riferimento agli artt. 4, 41 e 120 della Costituzione, nonché all'art. 2 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), ed agli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE ed alla direttiva 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno), dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe;

Dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 7, 8, comma 2, ed 11, comma 2, della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 13 novembre 2007, n. 29, «Modificazioni alla legge regionale 31 dicembre 1999, n. 44 (Disciplina della professione di maestro di sci e delle scuole di sci in Valle d'Aosta. Abrogazione della legge regionale 1° dicembre 1986, n. 59, della legge regionale 6 settembre 1991, n. 58 e della legge regionale 16 dicembre 1992, n. 74)», promosse, in riferimento all'art. 120 Cost., all'art. 2 dello statuto speciale della Regione Valle d'Aosta ed agli artt. 49, 50 ed 81 del Trattato CE ed alla direttiva 12 dicembre 2006, n. 2006/123/CE, dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe;

Dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 7, 8, comma 2, ed 11, comma 2, della legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 13 novembre 2007, n. 29, promosse, in riferimento agli artt. 4 e 41 Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 19 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C01023

N. 429

Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Guida di veicolo adibito al trasporto di persone in assenza del prescritto certificato di abilitazione professionale o con certificato scaduto - Previsione della stessa sanzione amministrativa pecuniaria e della stessa sanzione accessoria del fermo del veicolo - Lamentata irragionevole equiparazione di infrazioni differenti - Generica denuncia di un presunto contrasto tra la norma impugnata ed il parametro evocato - Manifesta inammissibilità della questione.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 116, commi 15 e 17.
- Costituzione, art. 3.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 116, commi 15 e 17, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), promosso con ordinanza del 17 aprile 2008 dal Giudice di pace di Ciriè nel procedimento civile vertente tra Nicolò Antonino e il Comune di San Francesco al Campo, iscritta al n. 241 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 35, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 19 novembre 2008 il giudice relatore Paolo Maddalena;

Ritenuto che, con ordinanza emessa in data 17 aprile 2008 nel corso di un procedimento civile, il Giudice di pace di Ciriè ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 116, commi 15 e 17, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), nella parte in cui — prevedendo la stessa sanzione amministrativa accessoria del fermo amministrativo del veicolo per sessanta giorni sia nella ipotesi di guida del veicolo con certificato di abilitazione scaduto, sia nella ipotesi di guida senza certificato perché mai conseguito — non detta una diversa disciplina per l'ipotesi di guida con certificato di abilitazione professionale soltanto scaduto di validità;

che, ai sensi dell'art. 116, comma 15, del codice della strada, «chiunque guida autoveicoli o motoveicoli essendo munito della patente di guida ma non del certificato di abilitazione professionale o della carta di qualificazione del conducente, quando prescritti, o di apposita dichiarazione sostitutiva, rilasciata dal competente ufficio del Dipartimento per i trasporti terrestri, ove non sia stato possibile provvedere, nei dieci giorni successivi all'esame, alla predisposizione del certificato di abilitazione o alla carta di qualificazione, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 148 a euro 594»; il comma 17 dello stesso articolo prevede poi che «le violazioni delle disposizioni di cui ai commi 13-bis e 15 importano la sanzione accessoria del fermo amministrativo del veicolo per giorni sessanta, secondo le norme del capo I, sezione II, del Titolo VI»;

che, in punto di descrizione della fattispecie, il giudice *a quo* afferma di essere investito di un'impugnazione avverso il verbale di contestazione emesso nei confronti del conducente di un veicolo adibito a trasporto persone uso terzi in servizio di piazza (taxi) che circolava privo del prescritto certificato di abilitazione professionale perché scaduto, al quale era stata applicata la sanzione principale del pagamento della somma di euro 148 e quella, accessoria, del fermo amministrativo del veicolo per sessanta giorni;

che, in ordine alla non manifesta infondatezza della questione, il Giudice di pace osserva che l'art. 116, comma 13, del codice della strada, nel testo risultante per effetto della modifica introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117 (Disposizioni urgenti modificative del codice della strada per incrementare i livelli di sicurezza nella circolazione), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 ottobre 2007, n. 160, configura come reato, punito ora con l'ammenda da euro 2.257 a euro 9.032, la guida di autoveicoli e motoveicoli senza che il conducente abbia mai conseguito la patente di guida, differenziando nettamente tale ipotesi da quella di cui all'art. 126, comma 7, relativa alla guida con patente scaduta di validità (punita ora con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 148 a euro 594 e con la sanzione accessoria del ritiro della patente);

che, secondo il rimettente, a fronte di due situazioni del tutto simili (la guida di veicoli con patente di guida scaduta di validità e la guida di veicoli con certificato di abilitazione professionale scaduto di validità), vi sarebbero discipline del tutto diverse, con l'applicazione, per la seconda ipotesi, di un provvedimento accessorio (il fermo amministrativo del veicolo per sessanta giorni), anche là dove il trasgressore abbia ottenuto, dopo pochi giorni dall'accertamento dell'infrazione, la convalida del certificato professionale scaduto;

che la disciplina attualmente in vigore inciderebbe pesantemente sulla possibilità di esplicare l'attività lavorativa, poiché, anche quando il titolare sia ritornato in possesso del certificato di abilitazione professionale rinnovato, egli non potrebbe comunque utilizzare, per svolgere il suo lavoro, il veicolo adibito a taxi per tutto il periodo del fermo amministrativo, che è comminato con durata stabilita in modo fisso in sessanta giorni;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o per l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale;

che la questione sarebbe inammissibile in relazione alla denunciata incostituzionalità del comma 15 dell'art. 116 nella parte in cui prevede l'applicazione della sanzione pecuniaria da euro 148 a euro 594 nell'ipotesi di guida in assenza del certificato di abilitazione professionale, perché la motivazione dell'ordinanza sarebbe esclusivamente incentrata su deduzioni concernenti la presunta disparità di trattamento conseguente all'applicazione della sanzione accessoria anche alle ipotesi di guida con certificato di abilitazione scaduto;

che, quanto alla questione della pretesa indifferenziata applicazione della sanzione accessoria a fattispecie sostanzialmente diverse, l'inammissibilità deriverebbe dalla insufficiente descrizione dei fatti di causa;

che l'Avvocatura ricorda comunque che è rimessa alla discrezionalità del legislatore — non sindacabile dalla Corte costituzionale se non sotto il profilo della ragionevolezza — la determinazione delle condotte punibili e la scelta delle sanzioni applicabili, non spettando al giudice delle leggi rimodulare le scelte punitive del legislatore;

che, nella specie, la scelta legislativa di applicare la sanzione accessoria all'ipotesi di guida di veicoli in assenza di rinnovo del certificato di abilitazione non sarebbe irragionevole, avuto riguardo alla circostanza che la necessità dell'abilitazione si correla all'uso professionale dell'autoveicolo e alla sua ordinaria destinazione al trasporto di soggetti terzi: di qui l'esigenza della periodica verifica della sussistenza, in capo al conducente, dei necessari requisiti psicofisici, affidata al rinnovo del certificato di abilitazione, la cui omissione sarebbe, dunque, ragionevolmente equiparata, ai fini che ne occupano, alla mancanza originaria del titolo abilitativo;

che non sarebbe pertinente il richiamo alla diversa disciplina prevista, quanto alla sanzione accessoria, per le ipotesi di guida con patente scaduta.

Considerato che la questione di legittimità costituzionale investe la disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 116, commi 15 e 17, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada) nella ipotesi di guida del veicolo senza il prescritto certificato di abilitazione professionale;

che il giudice rimettente si duole che la norma impugnata equipari sotto il profilo del trattamento sanzionatorio la guida con certificato di abilitazione professionale scaduto e la guida senza detto certificato perché mai conseguito, essendo entrambi gli illeciti assoggettati, oltre che alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 148 a euro 594, alla sanzione accessoria del fermo amministrativo del veicolo per giorni sessanta;

che il giudice *a quo* ritiene che la predetta disposizione contrasti con l'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui non prevede una diversa disciplina per l'ipotesi di guida con certificato di abilitazione professionale soltanto scaduto di validità;

che, a sostegno del dubbio di legittimità costituzionale, il rimettente ricorda che il codice della strada (art. 126, comma 7) prevede come illecito amministrativo (assoggettato alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma di danaro e alla sanzione amministrativa accessoria del ritiro della patente) la guida di veicoli con patente di guida scaduta di validità, laddove il fermo amministrativo è previsto come sanzione accessoria per la contravvenzione di guida senza avere conseguito la patente di guida (comma 18 dell'art. 116, in relazione al comma 13 dello stesso articolo);

che la questione sollevata è manifestamente inammissibile, posto che il rimettente si è limitato a denunciare una presunta situazione di contrasto tra la disciplina censurata e l'art. 3 della Costituzione per l'eccessiva rigidità dell'assetto sanzionatorio dell'illecito amministrativo di guida con certificato di abilitazione professionale scaduto, senza precisare quale intervento di questa Corte, tra i molti astrattamente concepibili in un ambito contrassegnato da ampia discrezionalità del legislatore, potrebbe assicurare la compatibilità di tale disciplina con il parametro costituzionale evocato (tra le molte, ordinanze nn. 177, 58 e 54 del 2008).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 116, commi 15 e 17, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Giudice di pace di Ciriè con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 19 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 430

Ordinanza 15 - 19 dicembre 2008

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentare - Procedimento penale per diffamazione a mezzo stampa a carico di un deputato - Deliberazione di insindacabilità della Camera di appartenenza - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Cagliari - Deposito del ricorso oltre il termine perentorio previsto dall'art. 26, comma 3, delle norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte - Improcedibilità del giudizio.

- Deliberazione della Camera dei deputati, 2 febbraio 2005, (doc. IV-quater n. 112).
- Costituzione art. 68, primo comma; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 26, comma 3.

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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della deliberazione della Camera dei deputati del 2 febbraio 2005 (Doc. IV-*quater*, n. 112), relativa alla insindacabilità, ai sensi dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione, delle opinioni espresse dal deputato Guglielmo Rositani nei confronti di Mauro Meli, promosso con ricorso del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Cagliari, notificato il 12 giugno 2008, depositato in cancelleria il 29 luglio 2008 ed iscritto al n. 17 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2007, fase di merito;

Visto l'atto di costituzione della Camera dei deputati;

Udito nella Camera di consiglio del 3 dicembre 2008 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Ritenuto che il Giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale di Cagliari, con ricorso del 21 novembre 2007, ha promosso conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati, in relazione alla delibera adottata nella seduta del 2 febbraio 2005 (Doc. IV-*quater*, n. 112), con la quale è stato dichiarato, in conformità alla proposta della Giunta per le autorizzazioni, che i fatti oggetto del procedimento penale a carico del deputato Guglielmo Rositani concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, come tali insindacabili ai sensi dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione;

che il giudice ricorrente premette che il deputato Rositani è imputato in ordine al reato di diffamazione a mezzo stampa, per aver offeso la reputazione di Mauro Meli, all'epoca sovrintendente del Teatro lirico di Cagliari, mediante dichiarazioni rese il 3 marzo 2003 nel corso di una conferenza stampa presso il Consiglio regionale della Sardegna, successivamente riprese dai quotidiani "L'Unione sarda" e "La Nuova Sardegna", dall'ANSA e da alcune emittenti televisive locali;

che, ad avviso del ricorrente, le anzidette dichiarazioni non presenterebbero alcuna sostanziale corrispondenza di significato rispetto all'interrogazione a risposta immediata del 7 dicembre 2002, richiamata nella relazione della Giunta per le autorizzazioni e, dunque, non potrebbero considerarsi coperte dalla prerogativa di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che, pertanto, il giudice ritiene illegittima la delibera della Camera dei deputati del 2 febbraio 2005 e chiede alla Corte costituzionale di disporre l'annullamento;

che il conflitto è stato dichiarato ammissibile con ordinanza n. 141 del 2008, depositata il 14 maggio 2008 e notificata alla Camera dei deputati, a cura del ricorrente, il 12 giugno 2008;

che lo stesso ricorrente ha provveduto al prescritto deposito degli atti presso la cancelleria di questa Corte, avvalendosi del servizio postale, con plico spedito il 23 luglio 2008, pervenuto il successivo 29 luglio;

che nel giudizio si è costituita la Camera dei deputati, chiedendo di dichiarare il ricorso inammissibile e comunque infondato;

che in una successiva memoria la Camera dei deputati ha eccepito l'improcedibilità del giudizio, dovuta al deposito del ricorso oltre il termine di cui all'art. 26, comma 3, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

Considerato che il ricorso è stato notificato alla Camera dei deputati, unitamente all'ordinanza che ha dichiarato ammissibile il conflitto, in data 12 giugno 2008, e che gli atti sono stati depositati presso la cancelleria di questa Corte con plico spedito il 23 luglio 2008, oltre il termine di venti giorni dall'ultima notificazione previsto dall'art. 26, comma 3, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale;

che tale deposito deve considerarsi tardivo, essendo il predetto termine perentorio (da ultimo, ordinanze n. 253 e n. 134 del 2007);

che, pertanto, il giudizio deve essere dichiarato improcedibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara improcedibile il giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale di Cagliari nei confronti della Camera dei deputati, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 dicembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 19 dicembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C01025

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 79

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 ottobre 2008
(della Regione Campania)*

Edilizia e urbanistica - Piano nazionale di edilizia abitativa (Piano Casa) - Approvazione con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa delibera CIPE, d'intesa con la Conferenza Unificata, su proposta del Ministro delle infrastrutture, di un piano nazionale di edilizia abitativa destinato ad incrementare il patrimonio immobiliare attraverso la costruzione di nuove abitazioni e la realizzazione di misure di recupero del patrimonio abitativo esistente - Previsione di accordi di programma promossi dal Ministero delle infrastrutture e di programmi integrati di promozione di edilizia residenziale e di riqualificazione urbana - Istituzione di uno specifico fondo destinato a finanziare l'attuazione del Piano e degli accordi - Lamentato accentramento in capo al Governo delle decisioni attinenti alle materie dell'edilizia residenziale pubblica, della solidarietà sociale, dei lavori pubblici di interesse regionale e locale, della gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica e del governo del territorio, tutte di competenza esclusiva o concorrente della Regione, vanificazione delle decisioni programmatiche già adottate e in parte avviate sulla base della normativa nazionale e regionale previgente, carenza di adeguato coinvolgimento delle Regioni, unilaterale sottrazione dei finanziamenti già concessi dallo Stato - Ricorso della Regione Campania - Denunciata violazione delle attribuzioni legislative e amministrative regionali, lesione dell'autonomia finanziaria della Regione e degli enti locali, lesione del principio di leale collaborazione, irragionevolezza, lesione dei principi a tutela delle categorie socialmente deboli.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 11.
- Costituzione, artt. 2, 3, 14, 114, 117, commi terzo e quarto, 118 e 119.

Edilizia e urbanistica - Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Cessione del patrimonio residenziale pubblico - Promozione di accordi, in sede di Conferenza Unificata, con Regioni ed enti locali aventi ad oggetto la semplificazione delle procedure di alienazione degli immobili di proprietà degli Istituti autonomi per le case popolari (IACP), comunque denominati - Attribuzione diretta agli enti locali della facoltà di stipulare convenzioni con società di settore per lo svolgimento delle attività strumentali alla vendita dei singoli beni immobili - Cessione in proprietà degli alloggi realizzati ai sensi della legge n. 640 del 1954, non trasferiti ai comuni, prescindendo dai criteri e requisiti imposti dalla predetta legge - Istituzione di un fondo ministeriale per finanziamenti agevolati in favore delle giovani coppie per l'acquisto della prima casa, da erogarsi secondo le norme definite con atto ministeriale - Istituzione di un fondo ministeriale per la tutela dell'ambiente e la promozione dello sviluppo del territorio - Lamentata reiterazione di norma già dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 94/2007, lesione delle competenze esclusive regionali in materia di gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica di proprietà degli IACP, compressione del ruolo della Regione, istituzione di fondi settoriali a destinazione vincolata incidenti su materie di competenza regionale, assenza di adeguato coinvolgimento delle Regioni - Ricorso della Regione Campania - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale e concorrente della Regione, violazione dell'autonomia finanziaria delle Regioni, violazione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 13, commi 1, 2 e 3, 3-bis, 3-ter, 3-quater.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.

Ricorso della Regione Campania, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, on. Antonio Basolino, rappresentato e difeso, giusta mandato a margine del presente atto, dall'avv. prof. Vincenzo Coccozza unitamente agli avv. Vincenzo Baroni e Rosanna Panariello dell'Avvocatura regionale, insieme con i quali elettivamente domicilia in Roma, presso l'Ufficio di rappresentanza della Regione Campania alla via Poli n. 29;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli articoli 11 (rubricato «Piano casa») e 13 (rubricato «Misure per valorizzare il patrimonio residenziale pubblico») del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 recante «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria» convertito con modificazioni nella legge 6 agosto 2008, n. 133, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 195 del 21 agosto 2008 - supplemento ordinario n. 196/2008, per violazione degli artt. 2, 3, 14, 114, 117, 118 e 119 della Costituzione e del principio di leale cooperazione nonché per irragionevolezza.

F A T T O

A) Sull'art. 11.

La disciplina più recente, qui impugnata, si inquadra in un più ampio contesto normativo che regola il settore.

A.1.) Con la legge 8 febbraio 2007, n. 9 è stata prevista una disciplina per fronteggiare il disagio abitativo.

Oltre un piano straordinario finalizzato ad identificare il fabbisogno di edilizia residenziale pubblica, sono stati fissati i principi generali per la programmazione in materia e per la predisposizione, da parte delle regioni, dei singoli programmi regionali.

Così, l'art. 3 ha previsto «Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano predispongono, su proposta dei comuni individuati nell'art. 1, sulla base del fabbisogno di edilizia residenziale pubblica, con particolare riferimento a quello espresso dalle categorie di cui al medesimo art. 1 già presenti nelle graduatorie per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica e indicate dagli stessi comuni, un piano straordinario articolato in tre annualità da inviare ai Ministeri delle infrastrutture e della solidarietà sociale e al Ministro delle politiche per la famiglia» (comma 1).

L'art. 4, soprattutto, ha previsto e regolato una concertazione istituzionale per la programmazione in materia di edilizia residenziale pubblica per la predisposizione di un programma che contenesse obiettivi e indirizzi di carattere generale per la programmazione regionale di edilizia residenziale pubblica; proposte normative in materia fiscale; misure per favorire la cooperazione fra Stato, regioni ed enti locali; nonché la stima delle risorse finanziarie necessarie.

A.2.) L'art. 21 del successivo decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 29 novembre 2007, n. 222, ha, poi, previsto un programma straordinario di edilizia residenziale pubblica, con relativo stanziamento, per l'anno 2007, della somma di 550 milioni di euro, diretto a rendere disponibili, con vari mezzi, alloggi da destinare prioritariamente alle categorie di soggetti sottoposti a procedure di rilascio e aventi i requisiti di cui al già citato art. 1 della legge n. 9 del 2007. L'individuazione del fabbisogno abitativo, secondo l'art. 21 del menzionato decreto-legge n. 159 del 2007 ed in coerenza con quanto disposto dalla disposizione censurata, è affidata alle regioni ed alle province autonome, sulla base degli esiti del «tavolo di concertazione» di cui all'art. 4 della legge n. 9 del 2007, al quale partecipano anche i rappresentanti delle regioni.

Come è stato rilevato da codesta ecc.ma Corte (sentenza 23 maggio 2008, n. 166), la complessiva disciplina «si presenta come la prima fase di un programma generale di interventi nel settore dell'edilizia residenziale pubblica, nell'ambito del quale lo Stato, da una parte, si riserva il potere di individuare le categorie particolarmente disagiate, da considerare con priorità su tutto il territorio nazionale, dall'altra parte, detta i principi fondamentali che dovranno presiedere all'elaborazione dei piani specifici, di competenza delle regioni. A queste ultime spetta sia l'individuazione del fabbisogno abitativo, sia l'articolazione degli interventi e delle realizzazioni conseguenti».

A.3.) Ed infatti, sulla base di quanto sopra, le regioni, ciascuna in considerazione delle peculiarità del territorio, hanno presentato l'elenco degli interventi e, con decreto 18 dicembre 2007, il Ministero per le infrastrutture, di concerto con il Ministro della solidarietà sociale, ha approvato gli interventi medesimi ammettendoli al finanziamento.

Per ciò che concerne la regione Campania, gli interventi sono stati modulati secondo la domanda abitativa di ciascun territorio con la previsione di piani di locazione, di acquisto, di ristrutturazione o di nuova costruzione secondo le esigenze ed anche le possibilità del territorio medesimo.

Il decreto ministeriale ha, poi, disciplinato l'erogazione del finanziamento, che sarebbe avvenuto con attribuzione diretta a ciascun comune o ex IACP ovvero C.DD.PP. secondo le seguenti modalità:

a) acquisto immobili: erogazione del 50% del finanziamento alla presentazione della documentazione attestante l'avvenuto impegno giuridico all'acquisto e del restante 50% alla data di stipula del rogito notarile;

b) interventi di recupero e di nuova costruzione:

30% del finanziamento alla presentazione della documentazione attestante l'inizio dei lavori;

50% alla presentazione della documentazione attestante l'avanzamento dei lavori pari al 60% dei lavori;

20% ad avvenuta approvazione degli atti di collaudo e del rilascio del certificato di agibilità;

c) locazione alloggi: in rate annuali anticipate pari all'importo del canone di locazione determinato ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge 9 dicembre 1998, n. 431, previa presentazione e verifica del relativo contratto di locazione, fermo restando l'importo indicato nell'«Allegato 2», che costituisce limite massimo del contributo statale.

A.4.) Sulla base del programma concordato, le amministrazioni interessate hanno assunto impegni per la progettazione, per l'acquisto e, in alcuni casi, per l'avvio delle procedure di appalto per giungere quanto prima alla realizzazione degli alloggi utilizzando i 550 milioni di euro stanziati dalla normativa richiamata.

A.5.) Il legislatore nazionale, con il nuovo intervento legislativo, oggetto della presente impugnativa, è, però, intervenuto su tale quadro, incidendo sulle scelte programmatiche della regione ed invadendo la competenza regionale.

L'art. 11 decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni nella legge 6 agosto 2008, n. 133, modificando la presenza statale, ha accentrato nel Governo nazionale le decisioni attinenti ad interventi in una materia (edilizia residenziale pubblica, solidarietà sociale, governo del territorio) di competenza regionale, vanificando, peraltro, anche le decisioni programmatiche già adottate e, in parte avviate.

B) *Sull'art. 13.*

Con riferimento, poi, all'art. 13, d.-l. n. 112/2008, il legislatore ripropone norme legislative, che codesta ecc.ma Corte ha già sanzionato con la dichiarazione di illegittimità costituzionale, in quanto lesive delle competenze esclusive regionali in materia di gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica di proprietà degli Istituti autonomi per le case popolari e di utilizzo dei fondi che riguardano materie di competenza esclusiva delle regioni.

C) Le disposizioni impugnate sono afflitte da una serie di vizi di legittimità che conducono alla proposizione del presente ricorso per i seguenti

M O T I V I

1) *Violazione degli artt. 114, 117, 118 e 119 della Costituzione e del principio di leale cooperazione. Violazione art. 3 della Costituzione. Irragionevolezza. Violazione degli articoli 2 e 14 della Costituzione.*

Sull'art. 11.

L'art. 11, d.l. n. 112/2008, qui impugnato, lede le attribuzioni legislative e amministrative regionali in materia di assistenza e politiche sociali e dell'abitazione, edilizia residenziale pubblica, lavori pubblici di interesse regionale e locale e gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica, ex artt. 117, commi terzo e quarto, e 118 della Costituzione.

In via preliminare non si può che ricordare quanto codesta ecc.ma Corte ha già chiarito in ordine al riparto di competenza nell'ambito materiale disciplinato dalla normativa impugnata.

La sentenza n. 94 del 21 marzo 2007, nel valutare il contenuto della legge n. 266/2005 (art. 1, commi 597 e ss.) ha evidenziato che la materia *de qua* si sviluppa su tre livelli normativi:

a) «Il primo riguarda la determinazione dell'offerta minima di alloggi destinati a soddisfare le esigenze dei ceti meno abbienti. In tale determinazione — che, qualora esercitata, rientra nella competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera m), Costituzione — si inserisce la fissazione di principi che valgano a garantire l'uniformità dei criteri di assegnazione su tutto il territorio nazionale, secondo quanto prescritto dalla sentenza n. 486 del 1995».

b) «Il secondo livello normativo riguarda la programmazione degli insediamenti di edilizia residenziale pubblica, che ricade nella materia "governo del territorio", ai sensi del terzo comma dell'art. 117 della Costituzione, come precisato di recente da questa Corte con la sentenza n. 451 del 2006».

c) «Il terzo livello normativo, rientrante nel quarto comma dell'art. 117 della Costituzione, riguarda la gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica di proprietà degli Istituti autonomi per le case popolari o degli altri enti che a questi sono stati sostituiti ad opera della legislazione regionale».

Richiamando tale precedente, la già citata sentenza n. 166/2008, con riferimento alla legge n. 9/2007, ha ulteriormente chiarito «Alla luce degli indirizzi giurisprudenziali prima richiamati, si può stabilire che gli spazi normativi coperti dalla potestà legislativa dello Stato sono da una parte la determinazione di quei livelli minimali di fabbisogno abitativo che siano strettamente inerenti al nucleo irrinunciabile della dignità della persona umana e dall'altra parte la fissazione di principi generali, entro i quali le regioni possono esercitare validamente la loro competenza a programmare e realizzare in concreto insediamenti di edilizia residenziale pubblica o mediante la costruzione di nuovi alloggi o mediante il recupero e il risanamento di immobili esistenti».

Vi è, dunque, un chiaro insegnamento.

La normativa allora impugnata (e dalla quale quella di cui è causa notevolmente si discosta per le limitazioni che comporta alla competenza regionale) intanto non veniva dichiarata illegittima, in quanto «rispetta i suddetti confini di intervento della legislazione statale. Infatti essa si limita a richiedere alle regioni la predisposizione, in base alle proposte dei comuni interessati, di un piano straordinario, articolato in tre annualità, destinato a soddisfare il fabbisogno di edilizia residenziale pubblica, con particolare riferimento a quello espresso dalle categorie che sono state prima menzionate. Da una parte emerge lo scopo di provvedere al bisogno minimo abitativo di precise categorie di soggetti che si trovano in condizioni disagiate, dall'altra si predispone una procedura a carattere generale perché le regioni possano esercitare la propria competenza legislativa concorrente in materia di insediamenti di edilizia residenziale pubblica. Lo Stato, per mezzo della norma impugnata, si limita a richiedere un intervento organico, rapido e preferenziale, con riferimento a particolari categorie di soggetti, che si trovano in condizioni oggettivamente deteriori rispetto alla generalità dei cittadini e che possono vantare pertanto un diritto fondamentale, da garantirsi in modo uniforme su tutto il territorio nazionale» (cfr. Corte costituzionale n. 166/08 cit.).

In definitiva, lo Stato non può oltrepassare un limite che è dato dalla esigenza unitaria di determinare l'offerta minima di alloggi, anche con la individuazione delle categorie particolarmente disagiate e dalla possibilità di dettare principi generali.

Non può, invece, che spettare alla regione l'individuazione del fabbisogno abitativo, l'articolazione degli interventi, le realizzazioni conseguenti.

a) Come ricordato in fatto, l'intervento oggi introdotto con la norma impugnata si caratterizza per un mancato rispetto dei confini così delineati per l'intervento statale con l'invasione delle competenze regionali.

Vi è, in primo luogo, un aspetto di carattere generale.

A differenza del precedente intervento, la normativa si pone come regola ordinaria e stabile di definizione dei rapporti Stato-regione nella materia. La necessità di un compiuto rispetto dei confini di competenza si avverte ancora di più rispetto a misure, quali il d.l. 18 dicembre 2007 che si proponevano come soluzione temporanea e straordinaria rispetto a esigenze immediate.

Si osserva, infatti, che l'art. 11 prevede un «piano nazionale di edilizia abitativa» che ha ad oggetto la costruzione di nuove abitazioni e il recupero del patrimonio edilizio. A tal fine vengono individuati strumenti per conseguire un assetto stabile.

Ebbene la più recente previsione propone di certo un accentramento a livello statale.

Vi è una così puntuale previsione di un Piano nazionale di edilizia abitativa che viene sottratto qualunque spazio ai piani regionali.

Come si diceva, questo dato segna le distanze rispetto a scelte già compiute, in particolare nell'art. 4, legge n. 9/2007, ma anche rispetto a una tipologia di intervento eccezionale, quale quella del legislatore del 2007, intervenuto per il finanziamento di un «programma straordinario di edilizia residenziale pubblica», laddove la eccezionalità dell'intervento che poteva di più giustificare, anche in una materia come quella appena indicata, un intervento significativo dello Stato, non sottraeva scelte a livello regionale.

Il meccanismo posto in essere dalla legge n. 9/2007 e dal d.l. n. 159/2007, infatti, affidava interamente alle regioni la localizzazione degli interventi, il tipo di interventi e la scelta dei soggetti attuatori.

Rispetto a tale scelta, interamente regionale, il Ministero era chiamato alla sua approvazione ai fini dell'ammissione al finanziamento.

b) La previsione nel comma 1 dell'art. 1, di una approvazione del Piano nazionale di edilizia abitativa di intesa con la Conferenza unificata, nonostante la partecipazione nella redazione del Piano attraverso una sede di confronto Stato-regione, propone un modello che non salvaguarda la responsabilità diretta delle decisioni della singola regione sul proprio territorio in ragione delle esigenze abitative specifiche del territorio medesimo.

La previsione di una intesa non consente di superare il qui dedotto vizio di legittimità per invasione della competenza regionale.

E ciò anche considerando che l'art. 3 del d.lgs. n. 281/1997 prevede che «quando un'intesa espressamente prevista dalla legge non è raggiunta entro trenta giorni dalla prima seduta della Conferenza Stato-regioni in cui l'oggetto è posto all'ordine del giorno, il Consiglio dei Ministri provvede con deliberazione motivata».

In tal modo, quindi, la qui contestata scelta legislativa, pur con la previsione di intesa con Conferenza unificata, espropria la competenza regionale, giacché, in caso di disaccordo con i rappresentanti regionali in ordine alle politiche di edilizia residenziale (si ripete di competenza esclusiva regionale), lo Stato può assumere autonomamente le decisioni in merito.

L'illegittimità è ancora più evidente per il comma 4 in ordine alla approvazione di programmi integrati di promozione edilizia residenziale e di riqualificazione urbana con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa delibera del CIPE, di intesa con la conferenza unificata, laddove il legislatore, questa volta espressamente, prevede che «decorsi novanta giorni senza che sia stata raggiunta la predetta intesa, gli accordi di programma possono essere comunque approvati».

Le illegittimità appena dedotte nei confronti dei commi 1 e 4 dell'art. 11, in quanto accentrano nello Stato la decisione ed espropriano la competenza regionale, valgono anche per il comma 2, 6, 8 e 9, diretta conseguenza e attuazione delle norme richiamate.

Vi è, inoltre, da eccepire una generica indicazione dei destinatari, senza alcuna precisazione dei modi nei quali il rapporto fra le categorie viene costruito e la decisione al riguardo assunta.

Insomma, sia nella redazione del Piano abitativo, sia nella predisposizione di accordi di programma per la promozione di edilizia residenziale e riqualificazione urbana, il modello che ha scelto il legislatore statale è quello che meglio garantisce al governo centrale di avocare a sé le decisioni sulla politica abitativa di spettanza regionale.

c) La norma legislativa impugnata è illegittima anche nella individuazione degli obiettivi del Piano «nazionale» di edilizia abitativa.

Il comma 3 dell'art. 11, infatti, limita l'oggetto dell'intervento pianificatorio esclusivamente alla «costruzione di nuove abitazioni e alla realizzazione di misure di recupero del patrimonio abitativo esistente», in tal modo vincolando le regioni nella scelta delle tipologie di intervento più adatte al fabbisogno abitativo regionale e alle esigenze territoriali.

Si è ricordato che il d.l. del 2007 aveva finanziato un programma straordinario predisposto dalle regioni in base a più scelte di politica abitativa, consentendo l'utilizzo dei fondi anche per il sostegno alla locazione di immobili.

La regione ha modulato il programma in relazione proprio alle esigenze di un territorio che si poteva prestare all'utilizzo di uno strumento di sostegno piuttosto che di un altro.

Si pensi, ad esempio, proprio con riferimento alla ricorrente Regione Campania, che nella Città di Napoli, ad altissima densità edilizia, la regione aveva potuto usufruire del finanziamento proprio al fine del sostegno di contratti di locazione, piuttosto che per la (pressoché impossibile sul piano urbanistico) realizzazione di nuovi immobili.

Nella nuova normativa questa possibilità viene meno, con una illegittima lesione della competenza regionale in ordine alle politiche sociali e abitative.

Questo appare ancora più grave se si considera, come anche meglio si vedrà in seguito e in relazione ad un ulteriore vizio della disposizione impugnata, che il successivo comma 12 fa confluire nel fondo istituito per l'intervento in oggetto, anche le risorse del precedente d.l. n. 159/2007, vanificando anche le decisioni già adottate dalla regione in merito.

Né può sostenersi che la circostanza che lo Stato finanzia l'intervento determini il riconoscimento di una competenza dello stesso sulla materiale attribuita alla regione.

Codesta ecc.ma Corte ha già chiarito, con ripetute pronuncie, che lo Stato ben può intervenire con finanziamenti anche nelle materie della regione, ma secondo modalità che lascino, comunque, alla regione stessa la più ampia libertà, nell'ambito della propria competenza, di operare le scelte politiche e amministrative ritenute più idonee (*ex plurimis*, sentenze n. 137 del 2007, 118 del 2006, n. 231 del 2005, n. 423 del 2004).

In tale direzione, quindi, la illegittimità del comma 3 che, nello specificare, limita gli obiettivi della politica abitativa e la tipologia degli interventi, ma anche il comma 4 che individua e limita ad uno solo strumento negoziale la realizzazione dei programmi di promozione edilizia residenziale e di riqualificazione urbana e il comma 5 che precisa e quindi limita le modalità di attuazione degli accordi di programma di cui al comma 4.

Con riferimento al comma 5 impugnato, poi, bisogna rilevare la illegittimità specifica della lett. c), relativa a provvedimenti mirati alla riduzione del prelievo fiscale di pertinenza comunale o degli oneri di costruzione, in quanto più direttamente lesivi dell'autonomia finanziaria degli enti locali e, in generale, delle scelte territoriali riguardo gli strumenti di politica sociale e abitativa.

d) Come si è ricordato, sulla base del d.l. n. 159/2007 e del successivo decreto ministeriale che ha approvato il programma straordinario predisposto dalle singole regioni, ammettendo al finanziamento gli interventi da queste ultime individuate, gli enti territoriali hanno dato avvio alle procedure per la attuazione di quanto concordemente deciso in ordine a tali interventi.

Sono stati assunti, infatti, specifici impegni per la progettazione e l'acquisto degli immobili e, in alcuni casi, sono state definite le procedure di appalto per la rapida realizzazione degli alloggi.

Il comma 12, in assenza di qualsiasi confronto con le regioni interessate (né preliminarmente né attraverso una previsione che a tale confronto condizionasse gli effetti della previsione), ha disposto il confluire delle risorse nel fondo per la attuazione del differente Piano di intervento, prevedendo espressamente che «gli eventuali provvedimenti adottati in attuazione delle disposizioni legislative citate al primo periodo del presente comma, incompatibili con il presente articolo, restano privi di effetti».

Il comma fa salve solo le somme «già iscritte nei bilanci degli enti destinatari e già impegnate». Pertanto, gran parte degli interventi programmati vedono come enti attuatori gli ex IACP che sono stati trasformati, a seguito delle riforme regionali nel frattempo intervenute, in enti economici, cui non è riferibile il sistema di contabilità finanziaria pubblica che si estrinseca mediante capitoli di bilancio di previsione formulati in termini di competenza e di cassa.

Circostanza che non potrebbe neanche far scattare, quindi, la condizione prevista dal comma per la deroga.

Ciò avrà sicuramente riflessi, non solo sul piano della già dedotta lesione delle attribuzioni regionali, ma anche sotto il profilo dei danni di cui gli enti locali potrebbero essere chiamati a rispondere incolpevolmente. E sicuramente riflessi si avranno sulla realizzazione, o quanto meno, sui tempi di realizzazione di quanto già determinato, oltre la già segnalata esclusione di quegli interventi (sostegno alla locazione degli immobili) eliminati dal nuovo intervento legislativo.

Tutto quanto sopra, pertanto, configura una evidente violazione dei principi di leale cooperazione, laddove un articolato programma abitativo, regolarmente concordato fra i livelli di Governo, viene travolto attraverso la sottrazione unilaterale dei finanziamenti già concessi dallo Stato. Ed anche una evidente violazione dell'art. 118 e 119 della Costituzione, in quanto l'illegittima previsione incide in maniera grave sulla pianificazione e sull'autonomia finanziaria della regione.

Di qui anche la dedotta irragionevolezza della norma impugnata che contrasta con una scelta precedente (confermata dal legislatore statale) e, nel delineare l'ambito dell'intervento a favore di categorie socialmente deboli, contrasta con gli stessi principi ispiratori esplicitati nel comma 1).

Sull'art. 13.

a) Commi 1, 2 e 3.

Come accennato nella esposizione in fatto, con l'art. 13, d.l. n. 112/2008, il legislatore ripropone norme legislative che codesta ecc.ma Corte ha già sanzionato con la dichiarazione di illegittimità costituzionale (commi 597 e 598 dell'art. 1 della legge 23 dicembre 2005, n. 266 dichiarati illegittimi con la sentenza n. 94 del 7-21 marzo 2007).

L'art. 13 qui impugnato al comma 1, testualmente recita: «Al fine di valorizzare gli immobili residenziali costituenti il patrimonio degli Istituti autonomi per le case popolari, comunque denominati, e di favorire il soddisfacimento dei fabbisogni abitativi, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ed il Ministero per i rapporti con le regioni promuovono, in sede di Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, la conclusione di accordi con regioni ed enti locali aventi ad oggetto la semplificazione delle procedure di alienazione degli immobili di proprietà dei predetti Istituti».

Ancora, il comma 2 dell'art. 13, d.l. n. 112/1998 precede «Ai fini della conclusione degli accordi di cui al comma 1, si tiene conto dei seguenti criteri: a) determinazione del prezzo di vendita delle unità immobiliari in proporzione al canone di locazione; b) riconoscimento del diritto di opzione all'acquisto, purché i soggetti interessati non siano proprietari di un'altra abitazione, in favore dell'assegnatario non moroso nel pagamento del canone di locazione o degli oneri accessori unitamente al proprio coniuge, qualora risulti in regime di comunione dei beni, in caso di rinuncia da parte dell'assegnatario, in favore del coniuge in regime di separazione dei beni, o, gradatamente, del convivente *more uxorio*, purché la convivenza duri da almeno cinque anni, dei figli conviventi, dei figli non conviventi; c) destinazione dei proventi delle alienazioni alla realizzazione di interventi volti ad alleviare il disagio abitativo».

Ebbene, sul punto l'ecc.ma Corte, con la sentenza n. 94/2007, ha deciso analoga questione ricordando la precedente pronuncia del 1995, n. 486, alla stregua della quale in materia di alienazione degli immobili di edilizia residenziale pubblica «la cessione degli alloggi [...] è indissolubilmente connessa con l'assegnazione degli stessi», ammettendosi soltanto una disciplina-quadro statale che definisca i criteri fondamentali sulle modalità di alienazione degli alloggi stessi, sul presupposto che questi ultimi possano essere realizzati con il contributo statale.

Sulla base di quanto sopra, la Corte ha analizzato il comma 597, art. 1, legge n. 266/2005, che aveva per oggetto, al pari del comma 1 dell'art. 13 impugnato, con la previsione di accordi fra Governo ed enti territoriali finalizzati a semplificare le norme in materia di alienazione degli immobili di proprietà IACP, ed ha rilevato che «Il fine della disposizione in esame non è quello di dettare una disciplina generale in tema di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, di competenza dello Stato, secondo quanto prima argomentato con riferimento alla sentenza di questa Corte n. 486 del 1995, bensì quello di regolare le procedure amministrative e organizzative per arrivare ad una più rapida e conveniente cessione degli immobili. Si tratta quindi di un intervento normativo dello Stato nella gestione degli alloggi di proprietà degli I.A.C.P. (o di altri enti o strutture sostitutivi di questi), che esplicitamente viene motivato dalla legge statale con finalità di valorizzazione di un patrimonio immobiliare non appartenente allo Stato, ma ad enti strumentali delle regioni. Si profila, pertanto, una ingerenza nel terzo livello di normazione riguardante l'edilizia residenziale pubblica, sicuramente ricompreso nella potestà legislativa residuale delle regioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 117 della Costituzione» (Corte costituzionale sent. n. 94/2007 cit.).

Ne consegue che alcuno spazio è consentito all'intervento legislativo statale nell'ambito di una materia riconosciuta espressamente dalla Corte costituzionale appartenente alla sfera di competenza residuale della regione.

Ancora, l'ecc.ma Corte, nell'esaminare il comma 498, art. 1, legge n. 266/2005, avente in oggetto, al pari del comma 2 dell'art. 13 qui impugnato, i criteri per la redazione dell'accordo fra Governo ed enti territoriali, ha avuto modo di rilevarne l'illegittimità. E ciò perché era una logica conseguenza del comma precedente già dichiarato costituzionalmente illegittimo, in quanto non si trattava di principi generali, volti a stabilire criteri uniformi di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica in relazione alla soddisfazione del diritto sociale all'abitazione, bensì di indirizzi e limiti incidenti in un campo riservato in via esclusiva alle regioni.

In definitiva, se l'alienazione degli alloggi deve essere considerata indissolubilmente connessa con l'assegnazione degli stessi, e se la disciplina organica dell'assegnazione e cessione degli alloggi medesimi costituisce in linea di principio espressione della competenza spettante alla regione nella materia *de qua*, «la disciplina delle procedure amministrative tendenti all'alienazione [...] deve essere ricondotta al potere di gestione dei propri beni e del proprio patrimonio, appartenente in via esclusiva alle regioni e ai loro enti strumentali» (sent. n. 94/2007 cit.).

Pertanto, la circostanza che l'accordo viene concluso attraverso lo strumento della Conferenza unificata può significare che una regione potrebbe trovarsi ad essere vincolata anche contro la sua volontà.

Quest'ultima circostanza è rilevante per ciò che concerne il vizio riferibile al comma 3 impugnato, nella parte in cui è previsto che nei medesimi accordi, che possono essere conclusi nei modi prima indicati, sia attribuita direttamente la facoltà agli enti locali di stipulare convenzioni con società per la cartolarizzazione del patrimonio immobiliare pubblico per lo svolgimento di attività strumentali alla vendita dei singoli beni immobili. Questa diretta attribuzione della facoltà agli enti locali potrebbe porsi in contrasto con una differente volontà della regione che si trova, però, ad essere vincolata dall'accordo medesimo.

b) Comma 3-ter.

Il comma in questione si inserisce anch'esso nel terzo livello di normazione, individuato dalla Corte costituzionale, riguardante l'edilizia residenziale pubblica, sicuramente ricompreso nella potestà legislativa residuale delle regioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 117 della Costituzione.

La alienazione diretta di alloggi, infatti, è assimilabile alla assegnazione degli stessi. Per cui valgano le medesime considerazioni svolte al punto precedente.

c) Comma 3-bis.

Il comma 3-bis istituisce un fondo speciale di garanzia per l'acquisto della prima casa da parte di determinate categorie di soggetti disagiati.

La disposizione rientra fra quelle norme, spesso inserite in leggi finanziarie, che prevedono l'istituzione di fondi vincolati in materie riservate alla competenza residuale o concorrente delle regioni che più volte la Corte costituzionale ha dichiarato illegittime, in quanto lesive delle prerogative regionali (fra tante sent. 118/2006, 231/2005, 423/2004).

Pertanto, proprio con riferimento ad un'altra norma legislativa che in maniera analoga aveva istituito un fondo di garanzia finalizzato proprio all'acquisto o alla costruzione della prima casa di abitazione (comma 336, art. 1, legge n. 266/2005), codesta ecc.ma Corte ha avuto modo di rilevare che «La valutazione non cambia se la norma, come nel caso di specie, prevede prestazioni direttamente fruibili da privati, mediante una garanzia di ultima istanza, per consentire ai meno abbienti — e specificatamente ai giovani che non sono in possesso di un contratto di lavoro a tempo indeterminato — di coprire, al di là delle usuali garanzie ipotecarie, l'intero prezzo dell'immobile da acquistare. Difatti, la finalità sociale della norma impugnata non vale a rendere ammissibile la costituzione di un fondo speciale, mediante «disposizioni che non trovano la loro fonte legittimatrice in alcuna delle materie di competenza esclusiva dello Stato, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, della Costituzione. Pertanto, poiché si verte in materie nelle quali non è individuabile una specifica competenza statale, deve ritenersi sussistente la competenza della regione» (sentenza n. 118 del 2006)» (Corte costituzionale sent. 137/2007).

d) Comma 3-quater.

Il comma in esame istituisce presso il Ministero dell'economia e delle finanze un fondo per la tutela dell'ambiente e la promozione dello sviluppo del territorio.

Prevede, in particolare, che «sono concessi contributi statali per interventi realizzati dagli enti destinatari nei rispettivi territori per il risanamento e il recupero dell'ambiente e lo sviluppo economico dei territori stessi».

La specifica finalizzazione della normativa, volta allo sviluppo del territorio, inevitabilmente interferisce con materia di competenza regionale (governo del territorio, in particolare). Conseguentemente si mostra illegittima la mancata previsione di qualsiasi forma di partecipazione delle regioni nelle determinazioni da assumere in merito all'utilizzazione dei contributi.

In tale direzione, non solo la violazione della specifica competenza ma anche del principio di leale cooperazione.

P. Q. M.

Si conclude affinché l'ecc.ma Corte costituzionale voglia, in accoglimento del presente ricorso, dichiarare l'illegittimità costituzionale degli articoli 11 e 13 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni nella legge 6 agosto 2008, n. 133, per violazione degli articoli 3, 114, 117, 118 e 119 della Costituzione, del principio di leale cooperazione e degli articoli 2 e 14 della Costituzione.

Napoli-Roma, addì 17 ottobre 2008

Prof. Avv. Vincenzo COCOZZA - Avv. Vincenzo BARONI - Avv. Rosanna PANARIELLO

08C0871

N. 80

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008
(della Regione Piemonte)*

Lavoro e occupazione - Modifiche all'art. 49 del d.lgs. n. 276/2003, concernente la disciplina del contratto di apprendistato - Formazione esclusivamente aziendale - Attribuzione alla fonte contrattuale della integrale regolamentazione dei profili formativi dell'apprendistato professionalizzante - Lamentato esautoramento della Regione in relazione a materie di sua competenza, creazione di un assetto parcellizzato e produttivo di squilibri e inefficienze anche in relazione alle dinamiche del mercato del lavoro e degli impegni assunti nei confronti dell'Unione europea, assenza di coinvolgimento regionale - Ricorso della Regione Piemonte - Denunciata violazione delle attribuzioni regionali nelle materie dell'istruzione e della formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23, comma 2, nella parte in cui aggiunge all'art. 49 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, il comma 5-ter.
- Costituzione, art. 117, commi terzo e quarto.

Lavoro e occupazione - Modifiche all'art. 50 del d.lgs. n. 276/2003, concernente la disciplina del contratto di apprendistato - Apprendistato di alta formazione - Attivazione in assenza di regolamentazioni regionali rimessa ad apposite convenzioni stipulate dai datori di lavoro con le Università e le altre istituzioni formative - Lamentata eliminazione dell'obbligo di sottoscrivere una intesa con le Regioni per poter utilizzare il contratto di alto apprendistato - Ricorso della Regione Piemonte - Denunciata violazione delle attribuzioni regionali nelle materie dell'istruzione e della formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23, comma 4, nella parte in cui modifica il comma 3 dell'art. 50 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276.
- Costituzione, art. 117, commi terzo e quarto.

Ricorso della Regione Piemonte, in persona del suo Presidente *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della Giunta regionale n. 25 - 9751 del 6 ottobre 2008, rappresentata e difesa, in virtù di procura a margine del presente atto, dal prof. avv. Angelo Pandolfo, ed elettivamente domiciliata in Roma, via di San Basilio n. 72, presso e nello studio del prof. avv. Angelo Pandolfo e dell'avv. Giampiero Falasca;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale:

dell'art. 23, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria», come convertito in legge dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria» (*Gazzetta Ufficiale* n. 195 del 21 agosto 2008) nella parte in cui aggiunge all'art. 49 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 il comma 5-ter;

dell'art. 23, comma 4, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nella parte in cui modifica il comma 3 dell'articolo 50 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Le impugnate disposizioni sono lesive delle competenze regionali per i seguenti

MOTIVI DI DIRITTO

1) Illegittimità costituzionale dell'art. 23, comma 2, per violazione dell'art. 117, commi 3 e 4, della Costituzione e del principio di leale collaborazione tra lo Stato e le regioni.

I.1) L'art. 23, comma 2 del d.l. n. 112/2008, come convertito in legge dalla legge n. 133/2008, aggiunge all'art. 49 del decreto legislativo n. 276 del 10 settembre 2003 il comma 5-ter, in base al quale «in caso di formazione esclusivamente aziendale non opera quanto previsto dal comma 5. In questa ipotesi i profili formativi dell'apprendistato professionalizzante sono rimessi integralmente ai contratti collettivi di lavoro stipulati a livello nazionale territoriale o aziendale da associazioni dei lavoratori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale ovvero agli enti bilaterali. I contratti collettivi e gli enti bilaterali definiscono la nozione di formazione aziendale e determinano, per ciascun profilo formativo, la durata e le modalità di erogazione della formazione, le modalità di riconoscimento della qualifica professionale ai fini contrattuali e la registrazione nel libretto formativo».

La regione contesta la disciplina introdotta dalla citata disposizione, in quanto gravemente lesiva delle competenze regionali in materia di istruzione e formazione professionale.

Nel sostenere questo, la regione ha doverosamente presente l'elaborazione di codesta ecc.ma Corte — ci si rifà, in primo luogo, alla sentenza n. 50 del 2005 — laddove si è chiarito che, nell'attuale assetto del mercato del lavoro, la disciplina dell'apprendistato si colloca all'incrocio di una pluralità di competenze: esclusive dello Stato (ordinamento civile), residuali e, quindi, esclusive delle regioni (formazione professionale), concorrenti di Stato e regioni (tutela del lavoro, istruzione).

Si è ricavato da ciò che la riserva alla competenza regionale della formazione professionale non può escludere la competenza dello Stato a disciplinare l'apprendistato per i profili inerenti a materie di sua competenza, ma si è anche precisato che l'intervento legislativo dello Stato — proprio perché incidente su plurime competenze tra loro inestricabilmente correlate — deve prevedere strumenti idonei a garantire una leale collaborazione con le regioni.

Ebbene, è per tale ragione che risultano illegittime le disposizioni portate all'attenzione di codesta ecc.ma Corte.

L'intervento legislativo dello Stato, anche quando si pone a tutela di interessi specificatamente attinenti a materie attribuite alla sua esclusiva competenza, deve rispettare la sfera di competenza legislativa spettante alle regioni in via residuale o, eventualmente, concorrente, criterio che risulta clamorosamente disatteso nel caso in esame.

Per rendersene conto, basta mettere a confronto le innovazioni recate dalle disposizioni in questione con il preesistente assetto di legislazione nazionale e con le ragioni che lo hanno fatto giudicare costituzionalmente congruo dalla Corte.

Per quanto in particolare riguarda l'apprendistato professionalizzante, giova ricordare che, in base all'art. 49, comma 5, del d.lgs. n. 276/2003, compete alla regioni e alle province autonome «la regolamentazione dei profili formativi», le quali a tale regolamentazione sono tenute a procedere «d'intesa con le associazioni dei datori e prestatori di lavoro»; tale regolamentazione, peraltro, deve essere adottata nel rispetto di una serie di criteri e principi direttivi fissati ugualmente dall'art. 49, comma 5.

Questo complesso sistema di regolazione, che inizialmente era stato visto in maniera critica dalle regioni che ipotizzavano una lesione della loro esclusiva competenza in materia di formazione in qualsiasi sede svolta, è stato considerato legittimo dalla sentenza n. 50/2005 sulla base di considerazioni particolarmente utili ai fini della trattazione delle questioni qui sollevate.

Con la sentenza n. 50/2005, infatti, non è stata accolta l'idea che al Legislatore nazionale fosse impedito di intervenire sui profili formativi dell'apprendistato ritenendosi, fra l'altro, che la formazione all'interno delle aziende inerisca al rapporto contrattuale e, quindi, la sua disciplina rientri nell'ordinamento civile.

Il riferimento all'ordinamento civile e alle altre connesse materie non è stato, però, utilizzato per assicurare un monopolio nella regolamentazione della materia ad uno dei soggetti in campo, ma al contrario per giustificare un sistema di regolazione che vede più soggetti abilitati, sia pure con diversi ruoli: non esclusivamente, dunque, le regioni nella funzione di regolazione della formazione riguardante l'apprendistato, ma certamente anch'esse competenti — e in una posizione non secondaria — in virtù delle competenze loro spettanti a stregua dell'ordinamento costituzionale.

La motivazione sottostante all'approccio seguito dalla Corte è, in particolare, legata ad una constatazione di notevole rilievo, anche ai fini della valutazione delle disposizioni di cui alla più recente legislazione nazionale: nella regolamentazione dell'apprendistato la formazione interna e la formazione esterna non «... appaiono allo stato puro, ossia separate nettamente tra di loro e da altri aspetti dell'istituto. Occorre perciò tenere conto di tali interferenze» (sentenza 50/2005).

La collaborazione fra Istituzioni è, quindi, individuata come una soluzione privilegiata per tenere conto della — e regolamentare la — concorrenza di competenze diverse, soluzione disattesa dalle disposizioni qui sospettate di illegittimità.

La disciplina introdotta dall'art. 23, comma 2, del decreto-legge n. 122//2008, convertito in legge dalla legge n. 133/2008, prescinde, infatti, completamente da qualsiasi salvaguardia delle attribuzioni regionali.

La nuova normativa accredita la possibilità che la formazione sia «esclusivamente aziendale» e, con riferimento all'atteggiarsi in questo modo della formazione relativa all'apprendistato, rimette «integralmente» ai contratti collettivi — siano essi nazionali, territoriali o solo aziendali — o agli enti bilaterali — organismi privati istituiti dalla contrattazione collettiva — la definizione dei «profili formativi»; la norma, inoltre, assegna alla contrattazione collettiva il compito di definire la nozione di formazione aziendale e, per ciascun profilo formativo, la durata e le modalità di erogazione della formazione, le modalità di riconoscimento della qualifica professionale ai fini contrattuali e la registrazione nel libretto formativo.

Questi aspetti possono essere regolati in maniera completa ed autonoma, senza la necessità di alcun raccordo con la normativa regionale. La nuova disciplina è puntigliosa nel ribadire che, nel caso formazione esclusivamente aziendale, non opera quanto previsto dal comma 5 dell'art. 49 del d.lgs. n. 276/2003. E ciò vale a ribadire che il ruolo delle regioni è del tutto negato.

L'art. 49, comma 5, attribuisce, infatti, alle regioni il compito di regolare i profili formativi dell'apprendistato professionalizzante, sia pure d'intesa con le parti sociali e nel rispetto di principi e criteri direttivi dati con la legge nazionale, fra l'altro relativamente al monte ore minimo di formazione formale, interna od esterna all'azienda, per l'acquisizione di competenze di base e tecnico-professionali, al riconoscimento della qualifica professionale, alla registrazione della formazione nel libretto formativo.

Dato che il citato art. 23, comma 2, dichiara espressamente l'inapplicabilità di tutta questa normativa, a maggior ragione si perviene alla conclusione che le attribuzioni regionali risultano illegittimamente ignorate dalla normativa più recente.

Questa — potrebbe essere osservato — riguarda la formazione aziendale e, dunque, aspetti rispetto ai quali la legislazione nazionale fruisce di maggiori spazi di intervento.

Sennonché, è innanzitutto da cogliere la portata della normativa recata dall'art. 23, comma 2. Essa non prefigura una combinazione di formazione interna e formazione esterna, con la contrattazione collettiva che regolamenta la prima e la regione che regolamenta la seconda (schema che, peraltro, determinerebbe sicuramente problemi una volta fatto ricorso a fonti di regolamentazione costruite come separate e non comunicanti nonostante l'esigenza di salvaguardare l'unitarietà del processo formativo dell'apprendista).

La formulazione dell'art. 23, comma 2, legittima, piuttosto, un processo formativo caratterizzato dall'impiego esclusivo della formazione aziendale.

Questo non è l'elemento che, da solo, determina l'esautoramento delle regioni. Esso, però, si combina con l'attribuzione ai contratti collettivi della facoltà di regolare in maniera esaustiva tutti i principali aspetti del processo formativo centrato esclusivamente sulla formazione aziendale. E tale combinazione determina la negazione delle competenze regionali, in quanto queste possono essere completamente accantonate a seguito della sottoscrizione di un contratto collettivo.

I.2) Nel contratto di apprendistato, la formazione assume una particolare rilevanza, tanto che ad essa è legato lo speciale regime giuridico applicabile anche per quanto riguarda le agevolazioni contributive. Un processo formativo, dunque, deve sempre accompagnare l'esecuzione del contratto di apprendistato e, questo è il punto, la normativa legislativa qui contestata esclude che le regioni possano fornire il benché minimo criterio riguardo a tale processo.

Nel caso di specie, anche lo Stato si ritrae, rinunciando a dettare principi e criteri direttivi in merito alla formazione. Di conseguenza, ancor di più risalta la negazione delle attribuzioni regionali che, a ben vedere, vengono messe fuori gioco ma non per lasciare spazio ad una qualche regolamentazione statale e, quindi, a competenze statali realmente esercitate.

La scelta di rinunciare alla regolamentazione è, quindi, suscettibile di valutazione critica anche dal punto di vista delle competenze e, quindi, delle responsabilità dello Stato. La rinuncia, comunque, è definita in modo da paralizzare anche la possibilità di intervento delle regioni e questo rileva come causa dell'invasione delle competenze regionali.

La formazione aziendale può utilmente concorrere alla formazione dell'apprendista. Il ricorso ad essa non è di per sé un problema. È il blocco delle prerogative regionali che determina il mancato rispetto dei principi costituzionali in tema di riparto delle competenze legislative, blocco che evidentemente è stato considerato possibile solo perché la formazione è in ipotesi tutta aziendale.

È facile immaginare, al riguardo, che si tenterà di difendere la scelta compiuta dalla legge nazionale con l'argomento che la formazione del tutto sottratta alla regolamentazione regionale — la formazione aziendale — rientra nell'ordinamento civile e ha, quindi, come fonte di regolamentazione proprio la legge nazionale.

A parte quanto osservato circa il fatto che nel caso di specie si ha una delega completa ad un'altra fonte, profondamente diversa, non può sfuggire quanto già chiarito da codesta ecc.ma Corte; i momenti formativi, che devono necessariamente accompagnare il contratto di apprendistato, risultano connessi a diverse materie e, pertanto, sfuggono a rigide ripartizioni di competenza.

La Corte ha puntualmente osservato che, in materie in cui l'intreccio di competenze non si riesce a districare in base al criterio della prevalenza, risulta necessario il ricorso al principio di leale collaborazione, in verità consolidato nella giurisprudenza costituzionale già a partire dalla fase in cui era ancora in vigore il vecchio Titolo V.

Ebbene, anche se si ha a che fare con la formazione aziendale, non si può prescindere da detto principio. Come affermato più volte da codesta ecc.ma Corte, la formazione, che in quanto aziendale è considerata parte della materia ordinamento civile, si colloca all'incrocio con altre materie di competenza regionale, o esclusiva nel caso della formazione professionale o concorrente nei casi della tutela del lavoro e dell'istruzione. Per tale motivo, non si ha modo di aggirare il principio di leale collaborazione anche quando si tratta di formazione aziendale.

Anche accettando l'idea che questa sia materia di esclusiva competenza statale, comunque rimane il fatto che è connessa ad altre di sicura e non discussa competenza regionale. Solo adottando schemi ispirati al principio di leale collaborazione, si produce una normativa conforme a Costituzione. Non a caso, quindi, si ha un precedente in cui è stato sviluppato tale modo di ragionare.

Con riferimento all'art. 49, comma 5, del d.lgs. n. 276/2003 e proprio considerando la «formazione endo-aziendale», si è ritenuto di avere a che fare con una normativa equilibrata e costituzionalmente corretta perché la regione, per la parte riguardante materie attinenti alle competenze regionali, poteva far valere «i propri punti vista e le proprie esigenze anche nella disciplina della formazione endo-aziendale» grazie ad uno strumento — il regime dell'intesa — ispirato proprio al principio di leale collaborazione (cfr. Corte cost. n. 24/2007).

Che la nuova disciplina legislativa contraddica completamente questo principio è, peraltro, evidente.

Codesta ecc.ma Corte ha valorizzato varie soluzioni in grado far vivere il principio della leale collaborazione, come il regime dell'intesa, l'accordo in sede di Conferenza unificata.

La normativa qui contestata è, invece, netta nell'escludere qualsiasi forma di partecipazione di soggetti istituzionali, come le regioni, pur sicuramente competenti in materia di formazione professionale.

I.3) Non si può negare che la previgente normativa in tema di apprendistato abbia incontrato difficoltà in sede applicativa. La ricerca di miglioramenti della regolazione dell'istituto, in grado di favorire l'utilizzo in uno con la salvaguardia della sua valenza formativa, è, quindi, da vedere con favore.

Ciò che non è consentito è stabilire un drastico ribaltamento del sistema di regolazione, che in primo luogo il Legislatore nazionale ha l'onere di definire in maniera congrua ma comunque con il vincolo del rispetto delle competenze attribuite direttamente dalla Carta costituzionale.

Ci si è fatti prendere da un'ansia semplificatrice del sistema di regolazione quando, per ragioni costituzionali ma anche per ragioni di efficienza della regolazione, si può, in realtà, pervenire a soluzioni appaganti solo con la valorizzazione delle competenze regionali.

I.4) Una volta che si consente al contratto collettivo di disciplinare tutti gli elementi essenziali della formazione aziendale, si determina una sostanziale spaccatura della formazione in due canali, distinti e differenti: un canale regionale, soggetto alla normativa approvata dalle regioni previa intesa con le Organizzazioni sindacali; un canale aziendale, soggetto alla disciplina contenuta nella contrattazione collettiva, senza alcun raccordo con le normative regionali.

I due canali risultano regolati in maniera asimmetrica, proprio dal punto di vista del rispetto del principio di leale collaborazione.

Le regioni, pur essendo titolari di una potestà legislativa esclusiva, devono necessariamente raggiungere un'intesa con le parti sociali, in ragione della necessità più volte richiamata da codesta suprema Corte di rispettare il principio di leale collaborazione. Invece, per scelta della legge nazionale, la contrattazione collettiva può regolare liberamente il momento formativo, senza dover ricercare alcun momento di raccordo con la disciplina regionale.

Pensare che le attribuzioni regionali siano salvaguardate perché le regioni hanno voce in capitolo su di uno dei due canali sarebbe, d'altro canto, sicuramente sbagliato. Non solo non si vede perché un canale debba porsi come una sorta di zona franca, sottratta a qualsiasi indicazione di fonte regionale, ma è altresì evidente che esso è in grado di innescare una concorrenza che potrebbe rivelarsi sleale nei confronti del canale aperto alle indicazioni regionali.

La legge nazionale, qui contestata, consente che la formazione possa essere decisa anche da accordi aziendali e questo, in situazioni di debolezza contrattuale a livello aziendale, potrebbe portare ad un alleggerimento eccessivo della formazione, con prevalenza del canale regolato contrattualmente solo perché il contenuto formativo è assottigliato anche oltre misura.

I.5) Si è sottolineato che la nuova disciplina mortifica le prerogative regionali in tema di formazione. Il punto che fa emergere un'ulteriore e grave contraddizione di tale normativa riguarda il profilo, per così dire, funzionale.

L'apprendistato realizzato al di fuori di qualsiasi, benché minimo, criterio fissato a livello normativo è in grado di sortire gli stessi effetti dell'apprendistato attuato secondo i criteri di cui all'art. 5 del d.lgs. n. 276/2003.

Detto apprendistato, insomma, è forzatamente sottratto alle discipline di fonte regionale e, al tempo stesso, rimane abilitato a produrre effetti nel sistema pubblico di istruzione e di istruzione e formazione professionale.

Dall'incastro di vecchie e nuove disposizioni deriva che anche l'apprendistato in questione è in grado di portare all'acquisizione di una qualifica professionale; mentre l'art. 49, comma 5, del d.lgs. n. 276/2003 prevede solo come eventuale l'acquisizione della qualifica professionale nel caso di apprendistato realizzato conformemente ai criteri di cui allo stesso comma 5, paradossalmente la nuova normativa sembra dare per scontato che l'apprendistato regolato dalla contrattazione collettiva porti all'acquisizione della qualifica professionale.

Anche ad esso, pertanto, si applica la regola secondo cui la qualifica professionale conseguita attraverso il contratto di apprendistato costituisce credito formativo per il proseguimento nei percorsi di istruzione e di istruzione e formazione professionale: così l'art. 51, comma 1, d.lgs. n. 276/2003.

Il riconoscimento dei crediti formativi è sottoposto al filtro di cui al comma 2 del citato art. 51, che assoggetta ad una particolare verifica il riconoscimento dei crediti. Ciò non toglie che ad una forma di apprendistato, alla quale ugualmente si riconosce la potenzialità di produrre crediti con un valore legale ai fini dell'inserimento nel sistema della formazione professionale pubblica di sicura competenza regionale (o addirittura nel sistema scolastico), si confà solo una disciplina normativa che, già a monte, detti criteri sia pure minimi, disciplina che ovviamente non può vedere escluse le regioni.

I.6) Le considerazioni sviluppate nei punti precedenti sono più che sufficienti, nella valutazione della regione ricorrente, a motivare l'illegittimità delle disposizioni impugnate. Non si può, però, rinunciare ad introdurre ulteriori considerazioni che, anche da altri punti di vista, fanno emergere l'illegittimità delle norme in questione.

Nella disciplina di cui all'art. 49, comma 5, del d.lgs. n. 276/2003, la formazione interna all'azienda è vista come momento della formazione formale e quest'ultima, che sia interna o esterna all'azienda, è pur sempre una formazione che si effettua in luogo della prestazione lavorativa e ad opera di soggetti specializzati.

La nuova normativa rimette ai contratti collettivi anche la definizione della nozione di formazione aziendale. Essa, quindi, è compatibile con applicazioni che, ad esempio, riducano la formazione al mero affiancamento al lavoratore già qualificato, in contrasto con riconosciute esigenze di incrementare anche attraverso la formazione in apprendistato le conoscenze di base e trasversali.

Nel rinvio ai contratti collettivi, ivi compresi quelli aziendali, è inoltre insito il concreto rischio di una accentuata diversificazione delle discipline dell'apprendistato sul cruciale aspetto della formazione.

In fasi in cui la mobilità — territoriale e interaziendale — è fenomeno diffuso, questo è un possibile effetto della nuova disciplina particolarmente pernicioso.

La costruzione di contenuti formativi rigidamente basati sulle esigenze della singola impresa non può che creare problemi alle dinamiche del mercato del lavoro, che fisiologicamente comprendono la mobilità fra posti di lavoro, e, in una visione non di breve periodo, può risultare non utile alla stessa impresa che è parte del contratto di apprendistato. Il cambiamento interno alle imprese, altrettanto fisiologico, richiede infatti adattabilità, che tanto più si acquisisce quanto più la formazione ha un respiro ampio e non si limita a cogliere solo le esigenze contingenti dell'organizzazione aziendale in un dato momento.

La nuova normativa, dunque, non introduce piccoli aggiustamenti alla regolamentazione dell'apprendistato. Anche per questo, non è credibile che un sommovimento del genere possa passare attraverso un sistema di fonti di regolamentazione sottratto alla indicazione di criteri da parte delle istituzioni — le regioni — che portano la diretta responsabilità della regolamentazione della formazione professionale.

I.7) Non si ha una pregiudiziale sfiducia verso la contrattazione collettiva, che può svolgere un ruolo positivo anche nella disciplina dell'apprendistato. È che ogni fonte ha proprie caratteristiche e naturali propensioni, cosicché l'esclusiva prospettata dalla nuova normativa non può che determinare squilibri ed inefficienze nella regolazione di una materia come la formazione.

Nel sostenere questo, si è anche incoraggiati da quanto codesta ecc.ma Corte ha già evidenziato circa la formazione esterna e il criterio di bilanciamento fra formazione interna e formazione esterna (sentt. nn. 406/2006; 425/2006; 24/2007).

I.8) Non è, infine, poco rilevante che la nuova disciplina dell'apprendistato, appaia in una luce negativa anche dal punto vista dell'ordinamento comunitario, sotto un duplice profilo.

In primo luogo, non risulta privo di rilievo che la parcellizzazione dell'apprendistato proprio nei suoi profili formativi, che costituisce una conseguenza della nuova normativa, metta in crisi l'azione di sistema portata avanti da Ministeri, regioni e parti sociali sul riconoscimento delle competenze, che rappresenta un preciso impegno negoziale nei confronti dell'Unione europea nella programmazione 2007/2013 del FSE, volta ad individuare entro il 2010, anche sulla base dei repertori regionali, gli standard formativi, professionali, di certificazione della competenze da applicare in tutto il territorio nazionale in coerenza con il sistema europeo di riconoscimento delle qualifiche.

In secondo luogo, non va sottovalutato il pericolo che un assottigliamento eccessivo dei contenuti formativi dell'apprendistato, non tenuto a rispettare contenuti formativi minimi predeterminati a livello normativo, faccia apparire impropria la concessione di agevolazioni contributive, con le pesanti conseguenze che già si sono dovute sopportare, a seguito dell'intervento degli Organi comunitari, con riferimento al contratto di formazione e lavoro dotato di ridotta valenza formativa.

II) Illegittimità costituzionale dell'art. 23, comma 4, per violazione dell'art. 117, commi terzo e quarto, della Costituzione e del principio di leale collaborazione tra lo Stato e le regioni.

2.1) L'art. 23 comma 4 del d.l. n. 112/2008, come convertito dalla legge n. 133/2008, aggiunge al comma 3 dell'articolo 50 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 dopo le parole «e le altre istituzioni formative», i seguenti periodi: «In assenza di regolamentazioni regionali l'attivazione dell'apprendistato di alta formazione è rimessa ad apposite convenzioni stipulate dai datori di lavoro con le Università e le altre istituzioni formative. Trovano applicazione, per quanto compatibili, i principi stabiliti all'articolo 49, comma 4, nonché le disposizioni di cui all'articolo 53».

Tale disposizione incide sulla disciplina dell'apprendistato per alta formazione, contenuta nel predetto art. 50. Il comma 1 di tale norma, rimasto inalterato, prevede che «Possono essere assunti, in tutti i settori di attività, con contratto di apprendistato per conseguimento di un titolo di studio di livello secondario, per il conseguimento di titoli di studio universitari e della alta formazione, nonché per la specializzazione tecnica superiore di cui all'articolo 69 della legge 17 maggio 1999, n. 144, i soggetti di età compresa tra i diciotto anni e i ventinove anni».

Il medesimo articolo 50, nella versione originaria, prevedeva al comma 3 che «la regolamentazione e la durata dell'apprendistato per l'acquisizione di un diploma o per percorsi di alta formazione è rimessa alle regioni, per i soli profili che attengono alla formazione, in accordo con le associazioni territoriali dei datori di lavoro e dei prestatori di lavoro, le università e le altre istituzioni formative».

L'art. 23, comma 4, del d.l. n. 112/2008 elimina l'obbligo — inizialmente previsto dal citato comma 3 — di sottoscrivere una intesa con le regioni, per poter utilizzare il contratto di alto apprendistato.

La nuova disciplina supera, infatti, il principio della necessità dell'intesa con la regione ai fini dell'attivazione del contratto, prevedendo che «In assenza di regolamentazioni regionali l'attivazione dell'apprendistato di alta formazione è rimessa ad apposite convenzioni stipulate dai datori di lavoro con le università e le altre istituzioni formative».

Il significato di tale scelta è talmente chiaro che sembra anche superfluo soffermarsi sulla spiegazione della norma; questa sta a significare che non è necessario raggiungere l'intesa con la regione per definire i profili formativi del contratto, ben potendo questi profili essere definiti autonomamente dalle parti sociali.

L'eliminazione dell'obbligo della preventiva intesa determina l'illegittimità costituzionale della norma risultante, in quanto proprio tale obbligo era stato identificato dalla sentenza n. 50/2005 come strumento di attuazione del principio di leale collaborazione.

Tale sentenza, infatti, aveva chiarito che lo strumento dell'intesa deve essere considerato «...lo strumento più pregnante di attuazione del principio di leale collaborazione...».

L'illegittimità costituzionale della norma risulta ancora più evidente se si considera che qui, al contrario di quanto disposto per l'apprendistato professionalizzante, il legislatore neanche tenta di giustificare l'invasione di competenza distinguendo tra formazione aziendale (che, nell'illegittima ricostruzione operata dalla norma statale, sarebbe una materia capace di respingere qualsiasi competenza regionale) e formazione esterna, di competenza regionale.

Con riferimento a questa forma di apprendistato, invece, si stabilisce addirittura il principio che l'intero percorso formativo — tanto quello svolto in azienda, quanto quello svolto all'esterno dell'azienda — può essere regolato da fonti diverse dalla norma regionale.

P. Q. M.

Si chiede che la Corte costituzionale, in accoglimento dei motivi indicati nel presente ricorso, dichiari l'illegittimità costituzionale delle seguenti norme:

art. 23, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria», come convertito in legge dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria», nella parte in cui aggiunge, all'art. 49 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, il comma 5-ter;

art. 23, comma 4, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nella parte in cui modifica il comma 3 dell'articolo 50 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Roma, addì 20 ottobre 2008

Prof. avv.: Angelo PANDOLFO

08C0872

N. 406

*Ordinanza del 22 luglio 2008 emessa dal Collegio arbitrale di Napoli
nell'arbitrato in corso tra Consorzio CPR 2 contro Curia Arcivescovile di Napoli*

Arbitrato - Controversie relative all'esecuzione di opere pubbliche comprese in programmi di ricostruzione di territori colpiti da calamità naturali - Divieto di devoluzione a collegi arbitrali - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza, sotto i profili dell'ingiustificata distinzione normativa dei c.d. «arbitrati da calamità», della disparità di trattamento rispetto ai giudizi arbitrali introdotti con atto notificato anteriormente alla data di entrata in vigore del suddetto divieto, e della discriminazione in danno delle imprese operanti nei luoghi colpiti da calamità naturali - Contrasto con il principio di unità dell'ordinamento giuridico - Asserita lesione del diritto di difesa e del principio del giudice naturale precostituito per legge - Incidenza sul principio di libertà dell'iniziativa economica privata - Denunciata lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Denunciata violazione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU, sotto i profili dell'ingiustificata limitazione dell'autonomia contrattuale e dell'indebita interferenza dello Stato sui rapporti contrattuali di cui è parte - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza n. 29/2008 di restituzione atti per *jus superveniens*.

- Decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, convertito, con modificazioni, nella legge 3 agosto 1998, n. 267, art. 3, comma 2; decreto legislativo 20 settembre 1999, n. 354, art. 8, comma 1, lett. d); decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito, con modificazioni, nella legge 8 aprile 2003, n. 62, art. 1, comma 2-*quater*.
- Costituzione, artt. 3, 5, 24, 25, 41, 42, 97, 117 e 120; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 1 e 6.

IL COLLEGIO ARBITRALE

Costituitosi il 25 maggio 2006, in virtù della clausola compromissoria di cui all'art. 28 della Convenzione di concessione rep. n. 4 del 31 luglio 1981, riunito in conferenza personale nella sede del Collegio arbitrale in Napoli ha pronunciato la seguente ordinanza per la risoluzione della controversia insorta tra il Consorzio CPR2, con sede in Pozzuoli (Napoli) alla via Campana n. 268, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato a difeso dagli avvocati prof. Vincenzo Spagnuolo Vigorita, prof. Bruno Capponi e Domenico Di Falco, e presso il primo elettivamente domiciliato in Napoli alla via Posillipo n. 394 e la Curia Arcivescovile di Napoli, con sede in Napoli al largo Donnaregina n. 22, in persona del legale rappresentante *pro tempore* rappresentata e difesa dagli avvocati prof. Aristide Police e Ivan Del Giudice, e presso il secondo elettivamente domiciliata in Napoli alla via Scarlatti n. 211/e.

F A T T O

1. — Con atto introduttivo di arbitrato, notificato alla Curia Arcivescovile di Napoli in data 9 marzo 2006, il Consorzio CPR2, dichiarava che con convenzione del 31 luglio 1981, rep. 4 e successivi atti aggiuntivi del 7 febbraio 1985, rep. n. 46 e del 15 gennaio 1986, rep. n. 82, il Sindaco di Napoli — Commissario straordinario di Governo — aveva affidato in concessione la realizzazione dei lavori di costruzione di alloggi ed opere di urbanizzazione primaria e secondaria del comparto 7 in San Pietro a Patierno.

Precisava che, nell'ambito del rapporto concessorio, rientrava la realizzazione di un intervento per la realizzazione di una Chiesa in via Caloria, in ordine al quale, nel corso dell'esecuzione, veniva redatta perizia di variante che prorogava il termine di consegna dei lavori di 150 giorni; termine ulteriormente prorogato per la necessità di ottenere i nullaosta per l'agibilità e le fognature.

Dopo l'ultimazione dei lavori, al Consorzio veniva affidata la realizzazione di ulteriori lavorazioni.

Nelle more dell'esecuzione dei lavori, l'opera (nello stato in cui si trovava) veniva trasferita, con ordinanza del 27 marzo 1996 n. 12827, alla Curia Arcivescovile Napoli, secondo quanto disposto dal decreto ministeriale 4 novembre 1994 adottato in virtù dell'art. 2, legge 23 dicembre 1993 n. 559, con il quale erano stati individuati dal Ministero del bilancio e della programmazione economica gli enti ai quali trasferire le opere realizzate nel quadro del programma straordinario di edilizia residenziale a Napoli, di cui al titolo VIII della legge n. 219/1981.

I lavori, in attesa del perfezionamento del trasferimento, venivano interrotti fino all'aprile 1997 e ultimati nel luglio dello stesso anno. Nel gennaio del 1998 l'opera veniva definitivamente consegnata alla Curia.

Con il citato atto introduttivo d'arbitrato il Consorzio CPR2 chiedeva alla Curia Arcivescovile di Napoli, in ragione del mancato collaudo dell'opera, i maggiori oneri derivanti dal servizio di guardiania ed i maggiori oneri derivanti dalla manutenzione dell'opera.

Con lo stesso atto il Consorzio CPR2 nominava proprio arbitro l'avv. Raffaele Ferola ed invitava la Curia Arcivescovile di Napoli a procedere alla nomina del proprio arbitro.

2. — La Curia Arcivescovile di Napoli, con atto del 16 maggio 2006, nominava proprio arbitro il prof. avv. Mario Rosario Spasiano e designava altresì i propri difensori.

Gli arbitri, con verbale del 25 maggio 2006, designavano terzo arbitro, con funzioni di Presidente del Collegio, l'avv. Gherardo Marone che accettava.

Nella stessa data si costituiva il Collegio arbitrale, fissando la propria sede in Napoli alla via Cesario Console n. 3, nello studio dell'avv. Gherardo Marone e veniva designato quale segretario del Collegio l'avv. Francesco Marone.

3. — Il Collegio fissava i termini per lo svolgimento del giudizio e, rilevata *ex officio* la necessità di valutare, ai fini della procedibilità dell'arbitrato, l'applicabilità nella fattispecie dell'art. 1, comma 2-*quater*, decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003, n. 62, invitava le parti a dedurre sul punto in occasione della costituzione in giudizio.

Con memoria depositata in data 26 giugno 2006 la difesa della parte attrice ha eccepito la illegittimità costituzionale della norma di cui all'art. 3, comma 2, del decreto-legge 11 giugno 1998 n. 180 convertito dalla legge 3 agosto 1998 n. 267, la cui vigenza è ribadita dall'espresso richiamo contenuto nell'art. 1, comma 2-*quater* del decreto-legge 7 febbraio 2003 n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003 n. 62.

Si tratta della norma alla stregua della quale «Le controversie relative all'esecuzione di opere pubbliche comprese in programmi di ricostruzione di territori colpiti da calamità naturali non possono essere devolute a Collegi arbitrali».

Con memoria di costituzione depositata in data 26 giugno 2006, la difesa della Curia, nel controdedurre alle eccezioni di controparte, si rimetteva al Collegio in ordine alla valutazione preliminare della questione di costituzionalità.

Il Collegio, sentite le parti all'udienza del 17 luglio 2006, sospendeva il giudizio e rimetteva alla Corte costituzionale — con ordinanza in data 11 novembre 2006, iscritta al n. 280 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 17, 1^a Serie speciale dell'anno 2007 — questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, decreto-legge 11 giugno 1998 n. 180 convertito dalla legge 3 agosto 1998 n. 267, dell'art. 8 lett. d) del decreto legislativo 20 settembre 1999 n. 354 e dell'art. 1, comma 2-*quarter*, decreto-legge 7 febbraio 2003 n. 15 convertito dalla legge 8 aprile 2003 n. 62, per contrasto con gli articoli 3, 24, 25, 41, 42, 97 e 117 della Costituzione.

La questione è stata esaminata dalla Corte costituzionale all'udienza pubblica dell'11 dicembre 2007, con relazione del giudice Amirante e con l'intervento degli avvocati Vincenzo Spagnuolo Vigorita e Massimo Luciani per il Consorzio CPR2 e dell'avvocato dello Stato Marco Corsini per il Presidente del Consiglio dei ministri.

La Corte costituzionale, con ordinanza n. 29 del 21 febbraio 2008, ha disposto la restituzione degli atti al Collegio arbitrale remittente poiché «successivamente alla proposizione delle questioni ed alla discussione di esse in pubblica udienza, è stata approvata la legge 24 dicembre 2007, n. 244 (disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato — legge finanziaria 2008), la quale all'art. 3, commi da 19 a 22 — ancorché soltanto dal 1° agosto 2008, per effetto dell'art. 15 del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria) — ha introdotto il divieto del giudizio arbitrale per tutte le controversie scaturenti da appalti pubblici». Di conseguenza «rispetto alle questioni come proposte e come discusse è mutato il quadro normativo, sicché è necessario che il remittente ne riesamini i termini».

Il Collegio ha comunicato alle parti l'ordinanza della Corte e, ricevutane istanza di prosecuzione del giudizio, ha fissato la Camera di consiglio del 2 aprile 2008 per l'audizione dei difensori ai quali ha assegnato termine per il deposito di eventuali note.

La difesa del Consorzio ha depositato ampie note illustrative.

La questione di costituzionalità proposta deve, quindi, essere riesaminata sia sotto il profilo della rilevanza che della non manifesta infondatezza.

D I R I T T O

1. — Sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale.

Lo *ius superveniens* che impone di riesaminare i termini della questione è costituito dalle disposizioni di cui ai commi da 19 a 22 dell'art. 3 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, che hanno introdotto nell'ordinamento un generale divieto di inserire clausole compromissorie nei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi o forniture.

In ordine alla rilevanza della questione è sufficiente, però, notare che il comma 21 del citato art. 3 individua quale momento di passaggio alla nuova disciplina legislativa la data del 30 settembre 2007 facendo salvi, così, tutti i Collegi arbitrali costituiti prima di quella data.

Ciò è sufficiente ad escludere l'applicazione di tale norma al presente giudizio perché, come indicato in epigrafe, il Collegio arbitrale si è costituito il 25 marzo 2006 (e, quindi, in data anteriore a quella di applicazione della nuova disciplina).

Con la ulteriore precisazione che, come specificato anche dalla Corte costituzionale nell'ordinanza 29 del 2008, l'efficacia della disciplina di cui all'art. 3, commi da 19 a 22, legg. e n. 244/2007, è stata sospesa fino al 1° luglio 2008 per effetto dell'art. 15 del decreto-legge 31 dicembre 2007 n. 248 convertito dalla legge 28 febbraio 2008 n. 31 «al fine di consentire la devoluzione delle competenze alle sezioni specializzate di cui all'art. 1 del decreto legislativo 27 giugno 2003 n. 168», ed oggi ulteriormente sospesa, dall'art. 8 del decreto-legge 30 giugno 2008 n. 113, «fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni di legge di attuazione della devoluzione delle competenze ivi previste».

Anzi l'ultimo rinvio disposto con il decreto-legge n. 113/2008 fa ritenere che quel divieto (di inserire clausole compromissorie) più non sussiste essendo prevista la sospensione *sine die* dell'efficacia della norma che impone il divieto.

Ed è, comunque, questione diversa perché quest'ultima disposizione prevede un divieto di sottoscrivere clausole compromissorie mentre la norma rilevante nel presente giudizio, e che ha dato luogo alla questione di legittimità,

attiene alla diversa questione del divieto di risoluzione delle controversie mediante giudizio arbitrale nonostante il contratto abbia previsto la relativa clausola compromissoria quando l'ordinamento ne facultava le parti.

In ordine alla rilevanza la normativa sopravvenuta non introduce elementi atti a modificare le valutazioni svolte nella precedente ordinanza di rimessione.

Il decreto-legge 6 novembre 1998 n. 180 convertito dalla legge 3 agosto 1998 n. 267, al secondo comma dell'art. 3 prevede che «le controversie relative all'esecuzione di opere pubbliche comprese in programmi di ricostruzione di territori colpiti da calamità naturali non possono essere devolute a collegi arbitrali».

Successivamente è intervenuto il decreto legislativo 20 settembre 1999, n. 354 recante disposizioni sulla definitiva chiusura del programma di ricostruzione di cui al titolo VIII della legge n. 219/1981.

In particolare l'art. 8 del citato decreto legislativo n. 354/1999 non lascia adito a dubbi circa l'applicabilità della norma di cui all'art. 3, comma 2, decreto-legge n. 180/1998 anche alle opere pubbliche di cui al titolo VIII della legge n. 219/1981, laddove dispone che il commissario straordinario liquidatore ai fini della transazione considera «I giudizi ordinari o arbitrali in corso o le istanze di accesso ad arbitrato notificate prima della data di entrata in vigore del decreto-legge 11 giugno 1998 n. 180».

Il combinato disposto dell'art. 3, comma 2, del decreto-legge n. 180/1998 e della lett. d) dell'art. 8 del decreto legislativo n. 354/1999 non lascia spazio interpretativo e cioè non può che essere letto nel senso che anche le controversie relative alla esecuzione di opere pubbliche inerenti gli interventi di cui al titolo VIII della legge n. 219/1981, pur non direttamente collegati a calamità naturali, non possono essere devolute a Collegi arbitrali.

In seguito l'art. 7, comma 1, lett. v), della legge 1° agosto 2002, n. 166, ha aggiunto il comma 4-bis all'art. 32 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, alla stregua del quale «Sono abrogate tutte le disposizioni che, in contrasto con i precedenti commi, prevedono limitazioni ai mezzi di risoluzione delle controversie nella materia dei lavori pubblici come definita dall'art. 2».

Da questa disposizione, contenente una generale clausola abrogativa di tutte le norme di limitazione dei mezzi di risoluzione delle controversie nella materia delle opere pubbliche, discenderebbe l'abrogazione tacita anche dell'art. 3, comma 2, decreto-legge n. 180/1998, poiché non è revocabile in dubbio che essa indichi una espressa limitazione dei mezzi di risoluzione delle controversie in materia di lavori pubblici, escludendo la possibilità di devolvere ad arbitri le liti eventualmente nascenti dall'esecuzione di opere di ricostruzione successive a calamità naturali.

Tuttavia, il decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003, n. 62, ha stabilito, con l'art. 1, comma 2-quater, che «alle controversie derivanti dall'esecuzione di opere pubbliche inerenti programmi di ricostruzione dei territori colpiti da calamità naturali, ivi compresi gli interventi derivanti dall'applicazione della legge 14 maggio 1981, n. 219, e successive modificazioni, continua ad applicarsi il disposto di cui all'art. 3, comma 2, del decreto-legge 11 giugno 1998 n. 180 convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 1998, n. 267».

Di conseguenza, tralasciando i problemi inerenti la reviviscenza degli atti normativi, che non assumono rilievo ai fini del presente giudizio in quanto introdotto dopo l'entrata in vigore del decreto-legge n. 15/2003, deve concludersi che la norma che vieta di devolvere ad arbitri le controversie di cui al titolo VIII della legge n. 219/1981 e ancora vigente nell'ordinamento.

Vi è, dunque, un insuperabile impedimento (anche interpretativo) a che il Collegio addivenga alla decisione della controversia di cui all'atto di accesso notificato il 9 marzo 2006 dal Consorzio CPR2; questa, infatti, rientra tra quelle aventi titolo *ex lege* n. 219/1981 ed è, pertanto, evidente che la normativa della cui legittimità si dubita debba trovare applicazione nel giudizio devoluto a questo Collegio arbitrale, risultando impeditiva della pronuncia sulle richieste avanzate nell'atto di accesso.

Né la norma sopravvenuta può valere a superare i dubbi di costituzionalità della norma oggi all'esame del Collegio arbitrale perché deve considerarsi irrilevante in questo giudizio sia *ratione temporis* sia perché riguarda questione diversa rispetto alla norma della cui costituzionalità in questa ordinanza si dubita.

La norma sopravvenuta riguarda, infatti, il divieto di inserimento di clausola compromissoria nei contratti con la p.a. e l'obbligo di declinatoria in relazione ai contratti stipulati contenenti clausola compromissoria declinabile. La norma che qui si esamina riguarda, invece, la diversa questione del divieto di procedere alla costituzione del Collegio arbitrale nonostante l'esistenza in contratto di una clausola compromissoria non declinabile che, all'epoca della sottoscrizione del contratto stesso, poteva essere pacificamente inserita.

Cosicché anche qualora dovesse cessare la sospensione disposta *sine die* dall'art. 8 del decreto-legge 30 giugno 2008 n. 113 rimarrebbero procedibili in arbitrato, in via generale, le controversie relative a contratti di appalto di oo.pp. contenenti clausole non declinabili, con la sola eccezione di quelle relative ad appalti originati da calamità naturali.

Permane, dunque, anche alla luce della normativa sopravvenuta il trattamento differenziato che ha dato luogo al sospetto di incostituzionalità, che di seguito si ripropone.

2. — Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

Anche nell'esaminare la sussistenza della condizione di ammissibilità della non manifesta infondatezza della questione è necessario rivalutarne i termini alla luce della normativa sopravvenuta, come indicato dalla Corte costituzionale nell'ordinanza che restituisce gli atti.

Il generale divieto di arbitrato, introdotto dalla legge n. 244/2007, vale a modificare in parte i termini della questione, ma non a negare i dubbi di legittimità costituzionale della disciplina normativa che impedisce di pronunciarsi con lodo sulle richieste avanzate nell'atto di accesso.

È necessario, quindi, esplicitare le ragioni per le quali si ritiene ancora sussistente la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2-*quater*, del decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003, n. 62, dell'art. 3, comma 2, del decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, convertito dalla legge 3 agosto 1998, n. 267 e dell'art. 8, lett. d), del decreto legislativo 20 settembre 1999, n. 354, per violazione degli articoli 3, 5, 24, 25, 41, 42, 97, 117 e 120 della Costituzione.

2.1. — Contrasto con l'art. 3 della Costituzione. Irragionevolezza.

È noto al Collegio che la Corte costituzionale ha già affrontato la questione, risolvendola nel senso della infondatezza dei denunciati vizi di legittimità costituzionale, con la sentenza 28 novembre 2001 n. 376 e con le ordinanze 13 gennaio 2003 n. 11 e 26 marzo 2003 n. 122.

Con particolare riferimento alla assenta violazione dell'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della ragionevolezza, la Corte, dopo aver ribadito che la discrezionalità del legislatore incontra il solo limite della manifesta irragionevolezza, ha precisato che nella fattispecie quel limite non poteva ritenersi superato «considerato il rilevante interesse pubblico di cui risulta permeata la materia relativa alle opere di ricostruzione dei territori colpiti da calamità naturali, anche in ragione dell'elevato valore delle relative controversie e della conseguente entità dei costi che il ricorso ad arbitrato comporterebbe per le pubbliche amministrazioni interessate» (Corte costituzionale, 28 novembre 2001, n. 376).

Si tratta di affermazioni certamente condivisibili, ma che non spiegano in che modo l'esclusione della compromettibilità in arbitri delle controversie eventualmente nascenti dai contratti stipulati per la ricostruzione possa connettersi alla presenza di interessi pubblici sottesi alla realizzazione di opere successive ad una calamità naturale.

La Corte costituzionale non ha potuto affrontare con completezza la questione perché, naturalmente, ha dovuto limitarsi ad uno scrutinio interno al *thema decidendum* definito con le ordinanze di rimessione, che invero non sembrano aver colto pienamente la misura del vizio di ragionevolezza che affligge la norma denunciata.

Il punto nodale della questione appare essere l'esistenza di un legame tra l'esigenza posta alla base della determinazione di procedere all'appalto di un'opera pubblica e la disciplina dell'arbitrato, ovvero, più chiaramente, se la ragione contingente, sottesa alla decisione di realizzare un'opera, possa giustificare un'eccezione alla regola generale della possibilità di devolvere ad arbitri eventuali controversie derivanti da un contratto di appalto.

Sembra, invero, che la libertà delle parti di deferire ad arbitri eventuali controversie non possa essere in alcun modo condizionata da ragioni congiunturali (calamità naturale) che abbiano portato alla decisione dell'amministrazione di realizzare l'opera pubblica. La compatibilità della norma denunciata con il principio di ragionevolezza va, quindi, verificata in termini parzialmente diversi.

E la norma impugnata, esaminata sotto diverso angolo visuale, risulta viziata da irragionevolezza, poiché individua una disciplina speciale per una determinata categoria di ipotesi che però, a ben vedere, non si differenzia dalle altre sotto il profilo della compatibilità con la *ratio* sottesa alla disciplina generale dell'arbitrato.

Più precisamente si individua una sottocategoria di arbitrati, caratterizzati dal fatto di riguardare contratti pubblici aventi ad oggetto la realizzazione di opere pubbliche originate da una calamità naturale.

Dunque l'elemento di discriminazione, all'interno della materia opere pubbliche, tra le controversie che possono essere devolute ad arbitri e quelle che, invece, vi sono sottratte è costituito dalla circostanza che il contratto, all'interno del quale si è inserita la clausola compromissoria, sia stato originato dalla necessità di appaltare lavori pubblici a seguito di un evento calamitoso o, viceversa, da qualsiasi altra esigenza ritenuta meritevole dalla p.a. in quanto comunque rispondente ad un pubblico interesse. Ma la ragione per la quale un'amministrazione decide di realizzare un'opera pubblica è assolutamente irrilevante, considerato che la disciplina non differisce in termini di modalità di affidamento, di esecuzione dei lavori e di determinazione del contenuto delle obbligazioni contrattuali da cui possono sorgere controversie.

Peraltro la circostanza che le opere siano collegate ad una calamità naturale neanche influisce sulla tutela del pubblico interesse stante l'autonomia, persino l'indipendenza, di quest'ultimo rispetto alla causa che ha originato la decisione di realizzare l'opera stessa.

Qualsiasi eventuale ritardo, sospensione dei lavori, riserve, penali che potranno dar luogo ad un contenzioso tra l'appaltatore e l'amministrazione, nulla avrà a che vedere rispetto alla congiuntura in cui si inquadra l'opera realizzando, né alla finalità con essa perseguita.

La distinzione è manifestamente irragionevole, poiché disciplina in modo diseguale fattispecie del tutto analoghe, né, ai fini in questione, sembrano in qualche modo rilevare il valore economico delle controversie ed il costo di funzionamento del Collegio arbitrale. È evidente, da un lato, che il costo di un'opera pubblica è assolutamente legato dalla ragione per la quale si è deciso di realizzare quell'opera (la messa in sicurezza di una strada danneggiata da un'alluvione costa certamente molto meno della realizzazione di molte altre rilevanti opere che nulla hanno a che vedere con eventi calamitosi). Sussistono opere pubbliche di valore economico ingentissimo che prescindono dal prodursi di eventi calamitosi e che non per questo sono sottratte all'accesso a procedure arbitrali, con ricorso all'applicazione delle tariffe professionali, anch'esse in nulla condizionate dalla circostanza che la controversia da risolvere riguardi opere connesse a calamità naturali piuttosto che a qualunque altra ragione di interesse pubblico.

Ma vi è di più: il Legislatore, nella sua opera di bilanciamento dei valori che venivano in rilievo, sembra non aver tenuto assolutamente conto dei vantaggi, anche economici, derivanti dalla devoluzione ad arbitri delle controversie. È vero che le parti devono far fronte alle spese di funzionamento del Collegio arbitrale, ma è altrettanto vero che il codice di procedura civile assegna un termine perentorio di 240 giorni agli arbitri per definire la controversia, il che vuol dire che una lite devoluta ad arbitri si chiude necessariamente in un tempo brevissimo, restando comune, quanto ai tempi, la fase della impugnativa in secondo grado.

Di contro il tempo medio di risoluzione di una controversia civile, mediante la giustizia ordinaria, è di circa dieci anni. Ed il fatto che vi sia una così evidente sproporzione nei tempi di definizione della controversia non può che avere anche riflessi di natura economica per la pubblica amministrazione, non fosse altro per gli interessi e la rivalutazione monetaria che maturano nel caso di soccombenza e che il più delle volte conducono ad un incremento notevolissimo della spesa rispetto alla sorta capitale dovuta. Il maggior costo delle procedure arbitrali rispetto al ricorso alla giustizia ordinaria va valutato dunque non in astratto, ma deve costituire il frutto di una più ampia e complessiva valutazione di ordine economico, considerando peraltro, nella stessa prospettiva, che l'eccessiva durata del processo civile, come noto, costituisce talora di per sé causa di fallimento per le imprese, impossibilitate a reggere l'elevatissimo costo derivante dall'esposizione bancaria alla quale le stesse sono costrette a ricorrere anche a causa dei lunghissimi tempi d'attesa necessari alla definizione delle controversie. Anche questo dato, profondamente negativo sotto il profilo socio-economico, costituisce un elemento di valutazione che oggettivamente induce a riconsiderare l'astratta pretesa di eccessiva onerosità delle procedure arbitrali.

Ma l'irragionevolezza della norma che si assume viziata è ancor più evidente se organicamente letta nel quadro delle norme dettate dal decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

La lettera *d*) del comma 34 dell'art. 253 del citato decreto legislativo stabilisce: «Sono abrogate tutte le disposizioni che, in contrasto con la disciplina del presente codice, prevedono limitazioni ai mezzi di risoluzione delle controversie nella materia dei contratti pubblici e relativi a lavori, servizi e forniture o contemplano arbitrati obbligatori. È salvo il disposto dell'art. 3, comma 2, del decreto-legge 11 giugno 1998 n. 180, convertito dalla legge 8 agosto 1998 n. 267 e dell'art. 1, comma 2-*quater*, del decreto legge 7 febbraio 2003 n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003 n. 62».

E il comma 1 dell'art. 241 prevede: «Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'art. 240, possono essere deferite ad arbitri».

Si tratta di disposizioni irrilevanti in questo giudizio, poiché inapplicabili *ex art.* 253, comma 1, decreto legislativo n. 163/2006, come sostituito dall'art. 1-*octies* decreto-legge n. 173/2006 convertito dalla legge n. 228/2006, ma che tuttavia sono utili per comprendere appieno la irragionevolezza della distinzione operata dal legislatore.

È evidente che le citate norme del nuovo codice dei contratti pubblici fanno applicazione di un principio generale di massima libertà di scelta dei mezzi di risoluzione delle controversie inerenti l'esecuzione dei contratti pubblici. Ed in questo quadro risulta assolutamente ingiustificata la sottrazione a questa regola generale delle sole controversie inerenti le opere pubbliche connesse a calamità naturali.

Va rilevato che, pur non essendo le citate norme del codice dei contratti pubblici rilevanti in questo giudizio, codesta Corte costituzionale, qualora accogliesse la questione di legittimità costituzionale sollevata dovrebbe dichiarare incostituzionale *in parte qua*, in applicazione dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, l'art. 253, comma 34, lett. *d*), seconda parte, del decreto legislativo n. 163/2006.

2.1.1. — Segue: contrasto con l'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della ragionevolezza. Contrasto con gli articoli 5 e 120 della Costituzione. Violazione del principio di unità giuridica dell'ordinamento.

Sotto ulteriore profilo, va rilevato che le norme denunciate — attribuendo un regime normativo differenziato ad appalti oggettivamente e soggettivamente identici — ne individuano l'illegittima *ratio* nella genesi remota della necessità di provvedere (all'esecuzione dell'opera), facendo così coincidere tale causa remota con un criterio di localizzazione territoriale.

In tal modo si determina una discriminazione di tipo territoriale non solo rispetto al più ampio ambito comunitario — ove è consentito che la disciplina degli appalti si differenzi da quella generale solo per particolari oggetti o determinati soggetti aggiudicatori, senza alcun «privilegio» di tipo territoriale — ma anche nel più ristretto territorio nazionale, laddove le imprese operanti nei luoghi colpiti da calamità naturali, anche per lavori connessi a finalità di sviluppo e non certo di ricostruzione (si pensi all'ampliamento dell'originario titolo VIII legge n. 219/1981 con le previsioni di cui agli articoli 5-bis e 5-ter, legge n. 456/1981, che concernono grandi infrastrutture), si trovano a subire un trattamento ingiustificatamente differenziato rispetto a quelle operanti in altri distretti del Paese, per di più in un sistema che considera giudice naturale della esecuzione degli appalti il giudice onorario.

Quest'ultima affermazione sembrerebbe smentita dall'entrata in vigore delle norme della finanziaria 2008 che hanno introdotto il generale divieto di arbitrato. Ma in realtà lo stesso legislatore, evidentemente consapevole della necessità di mantenere un alto livello di specializzazione del giudice chiamato a conoscere della esecuzione degli appalti, ha sospeso l'efficacia di quelle norme (con il più volte citato art. 15 del decreto-legge n. 348/2007 e, poi, con l'art. 8 del decreto-legge n. 113/2008) «al fine di consentire la devoluzione delle competenze alle sezioni specializzate di cui all'art. 1 del decreto legislativo 27 giugno 2003 n. 168». Si è, dunque, in presenza non già della semplice abrogazione delle norme che disciplinano la compromissione in arbitri delle liti inerenti l'esecuzione dei contratti pubblici e del conseguente, pieno, dispiegarsi del principio del giudice naturale precostituito per legge, ovvero dell'applicazione dei normali criteri della competenza per territorio, ma del passaggio dal giudice onorario a sezioni specializzate del giudice ordinario.

Tuttavia, non può negarsi che la normativa sopravvenuta modifichi in parte i termini della questione, quantomeno sotto il profilo della ragionevolezza delle scelte legislative.

Si affronterà in prosieguo la questione della eventuale illegittimità del generale divieto di arbitrato ma, sotto il profilo della ragionevolezza delle norme oggetto della presente questione, lo *ius superveniens*, lungi dal fugare i dubbi di legittimità sembra, invece, confermarli, poiché altro è escludere in termini generali la possibilità di introdurre clausole compromissorie nei contratti pubblici altro è sottrarre a quella possibilità soltanto una classe di ipotesi per le quali, come detto, non sembrano rinvenibili differenze tali da giustificare un trattamento legislativo differenziato.

2.2. — Contrasto con gli art. 24, 41 e 42 della Costituzione.

La norma oggetto della questione di legittimità costituzionale che si solleva in questa sede risulta essere in contrasto anche con il principio della libertà dell'iniziativa economica privata di cui agli articoli 41 e 42 della Costituzione, limitando irragionevolmente l'autonomia privata.

È vero che la libertà di iniziativa economica non è un diritto assoluto, ma può e deve essere condizionata per orientare finalisticamente l'intrapresa economica all'utilità sociale, ma le limitazioni debbono essere, oltre che ragionevoli, collegabili ad un pubblico interesse prevalente.

Più chiaramente, l'autonomia privata è libera fintantoché non vi sia una finalità sociale il cui perseguimento richieda di limitarla.

La regola generale è dunque quella della massima ampiezza dell'autonomia privata, e le limitazioni ne rappresentano l'eccezione.

Con specifico riferimento alla questione che qui interessa, la regola generale è dunque quella della possibilità di derogare alla giurisdizione comune per affidarsi ad arbitri privati. Non vi è dubbio che anche questa regola possa subire eccezioni, ma esse devono essere connesse ad un interesse pubblico che nella fattispecie non appare riscontrabile, di talché la limitazione dell'autonomia privata appare nella specie arbitraria.

E la questione non sembra doversi leggere nell'ottica della legittima distinzione di situazioni identiche *ratione temporis*. Il problema non è se il legislatore possa o meno disciplinare in modo diverso una situazione in diversi momenti storici, individuando quindi, inevitabilmente, una differenziazione di disciplina per rapporti giuridici identici a seconda del momento in cui questi sono sorti; si tratta evidentemente delle normali regole di successione delle norme nel tempo, informate al principio del *tempus regit actum*.

Nella fattispecie non si tratta del semplice avvicinarsi di due discipline legislative, ma della sottrazione alla regola generale secondo cui è possibile deferire ad arbitri le controversie nascenti dai contratti pubblici relativi a lavori, di una classe di ipotesi che nulla hanno di diverso rispetto alle altre e che rappresentano, quindi, una arbitraria ed irragionevole compressione dell'autonomia privata.

E ciò sia detto non senza considerare che l'utilità sociale idonea a costituire limite all'autonomia privata deve necessariamente consistere (non in un interesse contingente dello Stato-apparato ma) in un beneficio di ordine generale della collettività: vi è dunque un'antinomia di fondo nel considerare utilità sociale ciò che determina sperequazioni di tipo soggettivo e territoriale.

Osservate dal punto di vista della limitazione dell'autonomia privata sembrano parimenti censurabili le norme della legge finanziaria 2008 che hanno previsto in termini generali il divieto di compromissione in arbitri per i contratti pubblici.

All'art. 24 della Costituzione vanno ricondotte le facoltà inerenti l'esercizio del diritto di difesa, tra le quali la scelta di agire in giudizio; all'art. 41 è legata la tutela dell'autonomia contrattuale. E l'arbitrato è giudizio privato, frutto dell'esercizio dell'autonomia contrattuale.

Dal combinato disposto degli articoli 24 e 41 Cost. si ricava la tutela della giustizia arbitrale, frutto dell'autonomia contrattuale delle parti, dall'incontro delle cui volontà deriva la scelta di attivare il reciproco diritto di agire in giudizio, anziché dinanzi al giudice ordinario, dinanzi a quello onorario.

Codesta Corte costituzionale, con la sentenza n. 127 del 1977, ha dichiarato la illegittimità costituzionale delle norme che prevedevano la obbligatorietà dell'arbitrato, proprio perché l'ha considerata una impropria limitazione dell'autonomia privata, ovvero perché la scelta di sottoscrivere la clausola compromissoria deve essere frutto dell'autonomia contrattuale delle parti e non può essere un obbligo legislativo.

Ragionando *a contrario* le medesime considerazioni valgono a fondare la illegittimità delle disposizioni dei commi da 19 a 22 dell'art. 3 della legge n. 244/2007, poiché se l'istituto non può essere obbligatorio perché espressione dell'autonomia privata (Corte costituzionale sentenza n. 127/1977), esso per specularità non potrà essere escluso nella sua interezza dal nostro ordinamento.

Più precisamente, se si afferma (giustamente) che nella materia dei lavori pubblici l'arbitrato è esplicazione piena e manifesta dell'autonomia privata dei contraenti — cioè sia del soggetto privato come della pubblica amministrazione che agisce *iure privatorum* — si deve convenire logicamente che esso non può essere espulso da tale sfera con il divieto assoluto.

Non si può sfuggire all'equazione: l'arbitrato per lavori pubblici imposto con decisione autoritativa è incostituzionale; ma se negato in assoluto incorre ovviamente nella stessa censura di illegittimità costituzionale.

2.2.1. — Segue. Violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione per contrasto con gli articoli 1 e 6 della C.E.D.U., così come interpretati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

La Convenzione europea dei diritti dell'uomo non contempla disposizioni specificamente dedicate alla tutela dell'autonomia privata, ma la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ha ancorato quella tutela agli articoli 1 e 6 della C.E.D.U., disciplinanti rispettivamente il diritto di proprietà ed il diritto ad un tribunale. E codesta Corte costituzionale ha recentemente chiarito, con le sentenze nn. 348 e 349 del 2007, che le disposizioni della C.E.D.U., nell'interpretazione che di esse è fornita dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo costituiscono parametro di legittimità costituzionale, in rapporto all'art. 117, primo comma della Costituzione.

Dunque se il divieto di improprie limitazioni dell'autonomia privata è rinvenibile tra i principi della C.E.D.U., questo costituisce norma interposta che comporta la illegittimità costituzionale delle leggi con esso contrastanti per indiretta violazione del primo comma dell'art. 117 della Costituzione.

E la giurisprudenza di Strasburgo seppure non rinvenendo nel testo della C.E.D.U. una tutela diretta della libertà di iniziativa economica privata e, quindi, dell'autonomia contrattuale, ha fatto, comunque, discendere l'obbligo per gli Stati contraenti di non introdurre limitazioni all'autonomia contrattuale se non laddove queste siano strettamente connesse alla tutela di un interesse generale (si vedano, in particolare, le decisioni *Tre Traktorier Aktiebolag c/Svezia* e *Buffalo S.r.l. c/ Italia*).

E, nella specie, non pare potersi negare che il generico divieto di sottoscrivere clausole compromissorie nei contratti inerenti lavori, servizi e forniture non risponde a nessun interesse generale, ma sembra soltanto un improprio rimedio ad un aspetto patologico, peraltro tutto da dimostrare, degli arbitrati.

Non è, invece, comprensibile quale sia nella specie l'interesse pubblico per il cui perseguimento è necessario limitare l'autonomia contrattuale impedendo di devolvere le controversie sull'esecuzione di un contratto pubblico al giudice onorario. D'altra parte, come si è già detto, lo stesso legislatore, evidentemente consapevole della necessità di un giudice specializzato per l'esecuzione dei contratti pubblici, da un lato ha introdotto il generale divieto di arbitrato (legge n. 244/2007) e, dall'altro, ha sospeso l'efficacia di quelle norme limitative dell'autonomia contrattuale (decreto-legge n. 348/2007 e decreto-legge n. 113/08) in attesa della creazione di sezioni specializzate del giudice ordinario,

così smentendo la *ratio* della norma di divieto che sembrava quella di devolvere ai normali criteri di individuazione del giudice naturale le controversie inerenti l'esecuzione dei contratti pubblici.

Con riferimento ai vizi denunciati ai punti 2.2. e 2.2.1. sia consentito osservare che parrebbe ricorrere una ipotesi di illegittimità costituzionale consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, dei commi da 19 a 22 dell'art. 3 della legge n. 244/2007.

2.3. — Ulteriore contrasto con gli articoli 41 e 42 e con gli articoli 3, 24, 25 e 97 della Costituzione.

Il Collegio rileva un ulteriore motivo di illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, nella parte in cui esclude dall'applicazione della norma di cui al primo periodo soltanto «Le controversie per le quali sia stata già notificata la domanda di arbitrato alla data di entrata in vigore del presente decreto» e non tutte quelle relative a contratti già stipulati, contenenti clausola compromissoria.

Una tale previsione, determinando la nullità retroattiva di tutte le clausole compromissorie precedentemente stipulate, viola l'art. 41 della Costituzione in combinato disposto con gli articoli 24 e 25.

Una tale conclusione discende dalle seguenti considerazioni.

Per consolidato orientamento della Corte costituzionale, soprattutto in ordine al divieto di istituzione di arbitrati obbligatori, il fenomeno arbitrale trova il proprio riconoscimento costituzionale nell'art. 41, trattandosi di una delle modalità di manifestazione dell'autonomia privata. Allo stesso tempo non è dubbio che, attraverso il giudizio arbitrale, le parti esercitano il loro diritto di azione, costituzionalmente tutelato ex art. 24, tanto che — come chiarito dalla stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 376/2001 — il giudizio degli arbitri è potenzialmente fungibile con quello degli organi della giurisdizione. L'affermazione della Corte costituzionale risulta oggi confermata dalla recente novella del codice di procedura civile che ha rivisto le norme riguardanti l'arbitrato (decreto legislativo 2 febbraio 2006 n. 40).

Da un lato è stato introdotto l'art. 824-*bis* che ha stabilito, con riferimento all'efficacia del lodo arbitrale, che esso dalla data della sua ultima sottoscrizione ha «gli effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria»; dall'altro il nuovo testo dell'art. 829 del codice di procedura civile sembra avere ampliato le ipotesi di impugnazione del lodo.

Ne risulta che alla fattispecie arbitrale non è meccanicamente applicabile la giurisprudenza costituzionale in ordine alla possibilità, riconosciuta al legislatore, di disciplinare con effetti retroattivi i rapporti contrattuali pendenti, risultando coinvolte, nel caso dell'arbitrato, le forme attraverso le quali è possibile ottenere la tutela della propria situazione soggettiva ed il «giudice» chiamato a riconoscere una tale tutela. In altri termini, al momento della sottoscrizione del compromesso, le parti (salvi i casi di incompromettibilità) hanno acquisito un diritto a che la definizione della lite avvenga nelle forme del giudizio arbitrale, preconstituendosi così l'organo destinato a definire ogni controversia che eventualmente dovesse insorgere tra le parti. La clausola compromissoria, infatti, assume una rilevanza specifica nell'economia dei rapporti tra le parti non potendosi in astratto escludere che in sua assenza le stesse sarebbero avvenute alle medesime pattuizioni contrattuali.

Risulta così chiaro come del tutto irragionevolmente il legislatore abbia ritenuto di fare salvi solo i procedimenti arbitrali nei quali era già stata notificata la domanda di arbitrato, e non quelli per i quali vi fosse stata la sottoscrizione della clausola compromissoria, attraverso la quale le parti avevano già concordato di devolvere ad un collegio arbitrale (sia pure concretamente da identificare) — e non ad un organo giurisdizionale statale — la decisione di future controversie eventualmente nascenti tra loro.

La scelta di considerare la notificazione della domanda di arbitrato come elemento di riferimento in base al quale individuare i procedimenti arbitrali destinati a proseguire non tiene conto, in particolare, del fatto che nell'ambito del giudizio arbitrale la volontà delle parti di attribuire la cognizione sulla lite in atto (o potenzialmente in atto) ad un organo privato si manifesta al momento del compromesso, dovendosi riconoscere alla notificazione della domanda arbitrale il diverso e più limitato ruolo di rappresentare il momento di produzione dei principali effetti sostanziali e processuali della domanda giudiziale.

Né è possibile giustificare l'operato del legislatore, che incide irragionevolmente sulla volontà delle parti di scegliere le forme di tutela del proprio diritto con effetti retroattivi, richiamando l'istituto della *perpetuatio iurisdictionis*, nel senso che puntualmente sarebbe stato rispettato dalla legge nella parte in cui esclude dal divieto di devoluzione in arbitri le sole controversie per le quali sia già stata notificata la domanda di arbitrato.

Ed infatti, l'istituto della *perpetuatio* costituisce espressione di un principio di diritto intertemporale, in forza del quale la validità ed efficacia degli atti del processo deve essere considerata alla stregua della legge vigente al momento in cui l'atto è stato compiuto. Ne consegue che, una volta che sia legittimamente espressa la volontà delle parti di affidare la decisione ad un giudice privato, sulla base della legge vigente al momento della formazione dell'atto, non appare consentita una successiva sottrazione di «competenza» all'organo arbitrale, e ciò proprio in applicazione dello stesso canone della *perpetuatio*.

A ciò si aggiunga come al momento della proposizione della domanda arbitrale «il giudice» chiamato a decidere la controversia non si sia ancora costituito, potendosi concretamente riconoscere investito della questione solo al momento della sua accettazione. Questa non irrilevante differenza tra giustizia statale (nella quale vi è un giudice che è costituito preventivamente all'insorgere della lite, e al quale le parti si rivolgono attraverso la proposizione della domanda) e giustizia privata (caratterizzata dal fatto che solo dopo la notificazione della domanda si compone concretamente l'organo decidente), lungi dall'attribuire alla notificazione della domanda il significato di momento a partire dal quale si consolida la giurisdizione arbitrale, deve condurre a riconoscere come all'atto della stipula del compromesso o della clausola compromissoria si sia realizzata la precostituzione del giudice.

In questo momento, infatti, nasce il diritto delle parti a veder decisa la lite dagli arbitri, si precostituisce il loro affidamento a che la tutela processuale delle loro situazioni soggettive sia legittimamente sottratta all'imperio statale, si esprime la loro autonomia privata, costituzionalmente garantita, e che non può essere irragionevolmente soppressa con effetti retroattivi.

Peraltro, la denunciata irragionevolezza della norma che individua come momento di passaggio tra la vecchia e la nuova disciplina quello della proposizione della domanda arbitrale, diviene ancor più manifesta se si assume quale *tertium comparationis* il decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, che ha modificato il codice di procedura civile.

Esso, infatti, ha differenziato l'entrata in vigore delle nuove disposizioni sulla base della natura, sostanziale o procedurale, delle stesse. Più specificamente le modifiche introdotte nel Capo I del Titolo VIII del codice di procedura civile, che disciplina la convenzione d'arbitrato, producono effetti soltanto per le clausole compromissorie sottoscritte dopo l'entrata in vigore del decreto, mentre le norme riguardanti lo svolgimento della procedura si applicano a tutti gli arbitrati per i quali la domanda sia stata proposta successivamente all'entrata in vigore della riforma.

È evidente che queste disposizioni sono rispettose della *ratio* complessiva dell'istituto arbitrale, riconoscendo la sottoscrizione della clausola compromissoria come momento iniziale del rapporto e dunque come momento in cui sorge il diritto delle parti a far decidere la controversia da arbitri.

In quest'ottica, la norma censurata, se paragonata a quelle del decreto legislativo n. 40/2006, integra una evidente disparità di trattamento nei confronti di tutti coloro i quali avevano sottoscritto una clausola compromissoria prima dell'entrata in vigore del decreto-legge n. 180/1998, che irragionevolmente, a differenza di quanto correttamente deciso in sede di riforma organica della disciplina dell'arbitrato, ha individuato come momento di separazione tra la vecchia e la nuova norma quello della proposizione della domanda.

Con riferimento a questo vizio di legittimità la normativa sopravvenuta aggiunge un ulteriore elemento a conferma della sussistenza del vizio di legittimità pronunciato.

Il comma 21 dell'art. 3 della legge n. 244/2007 stabilisce, infatti, che «relativamente ai contratti aventi ad oggetto lavori, forniture e servizi già sottoscritti dalle amministrazioni alla data di entrata in vigore della presente legge [...] è fatto obbligo ai soggetti di cui ai commi 19 e 20 di declinare la competenza arbitrale, ove tale facoltà sia prevista nelle clausole arbitrali inserite nei predetti contratti».

Questa disposizione non può che interpretarsi nel senso che intanto le amministrazioni possono declinare, con riferimento ai contratti già sottoscritti, la competenza arbitrale, in quanto la clausola compromissoria preveda questa facoltà. Ciò vuol dire che per tutti i contratti contenenti clausole compromissorie che non prevedano la facoltà di declinare la competenza arbitrale, questa non può essere esclusa unilateralmente dall'amministrazione (*cfr.* in termini Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, nota 19 marzo 2008 prot. 14598).

È evidente che il legislatore ha ritenuto di non poter rendere nulle retroattivamente le clausole compromissorie già sottoscritte, conformemente ai principi costituzionali sopra illustrati, con i quali contrasta invece la disciplina, qui denunciata, relativa agli arbitrati per «calamità naturali».

2.3.1. — Segue. Violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione per contrasto con gli articoli 1 e 6 della C.E.D.U., così come interpretati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Anche sotto questo profilo la norma denunciata si pone in contrasto con i principi che la giurisprudenza di Strasburgo fa discendere dagli articoli 1 e 6 della C.E.D.U.

Con la sentenza Scordino c/Italia la Corte europea, con riferimento al quadro normativo che disciplina i criteri di determinazione dell'indennità di esproprio, ha chiarito che «l'applicazione con effetto retroattivo, anche ai giudizi pendenti, dei nuovi criteri di determinazione dell'indennità di espropriazione introdotti con l'art. 5-*bis* della legge n. 359 dell'8 agosto 1992, ne ha ridotto in modo sostanziale l'entità che gli espropriati potevano pretendere sulla base della legislazione vigente al momento della presentazione della domanda giudiziale [...]. Tutto ciò costituisce una ingerenza del potere legislativo sul funzionamento del potere giudiziario mirato ad influenzare la risoluzione di una lite di cui lo Stato convenuto è parte processuale e costituisce violazione dell'equo processo garantito dall'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo».

Si tratta di una decisione che sviluppa un'interpretazione già precedentemente tracciata dalla Corte (Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis c/Grecia) e che, seppur inerente ad una fattispecie diversa da quella che ci occupa, individua un principio utile ai nostri fini.

Ed infatti, se dall'art. 6 della C.E.D.U. discende il principio in base al quale lo Stato, nell'esercizio della funzione legislativa, non può intervenire ad influenzare un rapporto processuale di cui esso è parte, il medesimo principio, letto alla luce dell'art. 1 C.E.D.U. che tutela il diritto di proprietà, può e deve senza dubbio adattarsi anche al rapporto contrattuale di cui sia parte lo Stato.

Vuole dirsi, cioè, che pare ancorabile alla giurisprudenza di Strasburgo il principio secondo cui lo Stato non può intervenire *ex post* modificare le condizioni di un contratto che esso stesso ha precedentemente sottoscritto.

D'altra parte, si tratta di una previsione lesiva dell'autonomia privata, poiché modifica *ex post* le condizioni contrattuali.

La tutela della libertà di iniziativa economica privata comporta anche il rispetto dei principi di parità di trattamento tra gli operatori, di non discriminazione e di trasparenza che ne costituiscono corollario. Questi principi impongono di tenere immutate le condizioni contrattuali rappresentate alle imprese concorrenti all'appalto ai fini dell'offerta, che deve essere necessariamente calibrata tenendo conto di tutti gli elementi che possono influire sul corrispettivo offerto o negoziato ovvero sulla valutazione dell'offerta nel suo complesso.

Le informazioni contenute nei bandi devono, quindi, permettere agli imprenditori di valutare se gli appalti proposti presentino, per loro, interesse ed occorre dar loro una sufficiente conoscenza delle prestazioni da fornire e delle relative condizioni.

Tra tali condizioni assume rilievo significativo, ai fini della predisposizione o negoziazione dell'offerta, la possibilità o meno di deferimento agli arbitri delle controversie, in ragione della enorme divaricazione tra i tempi della giustizia onoraria e quelli della giustizia togata civile, già illustrata in precedenza; cosicché l'invalidazione postuma della clausola compromissoria liberamente sottoscritta dalle parti determina un rilevante *vulnus* dei principi che devono governare la conclusione del contratto di appalto (o dell'equiparata concessione di sola costruzione, come nella specie).

Le norme nazionali oggi all'esame del Collegio contrastano, quindi, con la normativa pattizia richiamata e con i principi generali che da quella normativa fa discendere la Corte di Strasburgo, nella misura in cui modificano le condizioni conosciute al tempo dello stipulato contratto, poiché, travolgendo anche le clausole compromissorie già sottoscritte, modificano unilateralmente il contratto per via legislativa e si pongono irrimediabilmente in contrasto con gli articoli 1 e 6 della C.E.D.U.

Sotto ulteriore profilo, sembra al Collegio che le norme nazionali denunciate, nella parte in cui fanno salve solo le domande arbitrali *anteatte* e non tutti i contratti già stipulati contenenti clausola compromissoria, determinino una situazione cd. di «discriminazione a rovescio» (Corte cost., 30 dicembre 1997 n. 443) a danno degli operatori colpiti da tale divieto, che il rispetto dell'autonomia privata e dei principi che da essa discendono non consente; discriminazione, questa, di ordine soggettivo, da cui non appare disgiunta la discriminazione di tipo territoriale.

P. Q. M.

Il Collegio arbitrale dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, convertito dalla legge 3 agosto 1998, n. 267, dell'art. 8, lett. d) del decreto legislativo 20 settembre 1999, n. 354 e dell'art. 1, comma 2-quater decreto-legge 7 febbraio 2003, n. 15, convertito dalla legge 8 aprile 2003, n. 62, per contrasto con gli articoli 3, 5, 24, 25, 41, 42, 97, 117 e 120 della Costituzione.

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata al Presidente del Senato e al Presidente della Camera dei deputati.

Così deciso, all'unanimità, in conferenza personale degli Arbitri nella riunione del 21 luglio 2008 nella sede del Collegio in Napoli ove l'ordinanza viene di seguito sottoscritta in data 22 luglio 2008.

Il Presidente: MARONE

N. 407

*Ordinanza del 25 febbraio 2008 emessa dal Tribunale di Verbania
nel procedimento penale a carico di Aluvisetti Laura*

Reati e pene - Prescrizione - Decorrenza del termine di prescrizione - Reato di truffa (art. 640 cod. pen.) - Decorrenza del termine di prescrizione dal giorno in cui la persona offesa sia venuta a conoscenza della notizia del fatto che costituisce reato - Mancata previsione - Violazione del principio di ragionevolezza - Violazione del principio di obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale.

- Codice penale, art. 158, primo comma, come modificato dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3 e 112.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di cui in epigrafe nei confronti di: Aluvisetti Laura nata il 20 gennaio 1971 a Premosello Chiovenda (Verbania), residente in Verbania, via Quarto n. 10, Verbania, difesa di fiducia dagli avv.ti Rongo Carmine Roberto e Metafuni Daniele del foro di Verbania; imputata del reato p. e p. dagli artt. 81 cpv. c.p. - 640 c.p. - 61 n. 7 c.p. perché con più azioni esecutive di un unico disegno criminoso, in tempi diversi, dopo aver intrapreso una relazione extraconiugale con Pometta Romano, con artifici e raggiri consistiti nel:

riferire di aver subito, senza alcuna responsabilità e del tutto ingiustamente, una condanna dal Tribunale di Verbania a 18 mesi di reclusione;

che la condanna era riferita ad un procedimento penale scaturito a seguito di una denuncia per furto fattale da una signora presso la quale aveva lavorato nel 97/98;

che la pena era subordinata al risarcimento della p.o., pena l'arresto, viceversa se avesse pagato 150.000.000 non avrebbe espiato il carcere;

che a seguito del giudizio d'appello la somma da versare alla p.o. al fine di non essere arrestata era salita a lire 230.000.000;

che allo scopo di turbare il querelante minacciò a più riprese di uccidersi piuttosto di accettare di finire in carcere e tal riguardo diceva «nessuno mi può aiutare tranne tu»;

che richiestole di esibire la sentenza di condanna rifiutava dicendo « il passato mi turba, se mi ami mi devi aiutare senza sapere di più», induceva così in errore Pometta Romano che convinto che la ragazza se non avesse pagato la parte civile sarebbe stata arrestata si determinava a versarle in data 24 e 27 aprile 2001 la somma complessiva di lire 110.000.000 (I versamento Fr.s 40.000. II vers. 48.000 Fr.s) su conto corrente acceso a nome della predetta presso la Banca UBS di Brissago (Svizzera) e successivamente in data 19 luglio e 2 agosto 2001 consegnava alla Aluvisetti, presso l'abitazione di quest'ultima, la somma complessiva di lire 80.000.000; procurandosi un ingiusto profitto pari a complessive lire 190.000.000 con corrispondente danno patrimoniale di rilevante gravità per la persona offesa.

Fatti avvenuti a Verbania il 19 luglio 2001 e 2 agosto 2002, ex artt. 9-10 c.p.p. in data 24 aprile 2001 e 27 aprile 2001.

Parte civile Pometta Romano con avv. Marisa Zariani del foro di Verbania.

All'udienza dibattimentale del 14 gennaio 2008 la difesa dell'imputato ha chiesto pronunciarsi sentenza di non doversi procedere per estinzione del reato per prescrizione. La difesa della parte civile ha fatto rilevare che, come enunciato nella costituzione di parte civile e nell'originaria denuncia-querela, il proprio assistito ha dichiarato di aver avuto consapevolezza di essere stato truffato al giugno 2004. Ritiene questo giudice che in relazione alla decisione che lo stesso deve assumere debba sollevarsi la seguente questione di costituzionalità:

art.158 primo comma c.p. liella parte in cui non prevede che i termini di prescrizione, per il reato di cui all'art. 640 c.p., decorrano dal giorno in cui la persona offesa è venuta conoscenza della notizia del fatto che costituisce reato.

La questione è rilevante; ed invero è indubbio che secondo la vigente disciplina il *dies a quo* sia al più, per il reato contestato, al 2 agosto 2001 (l'indicazione 2 agosto 2002 è chiaramente frutto di errore materiale sulla base delle date specificate nell'enunciato dello stesso capo d'imputazione come riferito da tutte le parti); pertanto in applicazione della previgente disciplina più favorevole, trattandosi di delitto punito con pena della reclusione inferiore a cinque anni, la prescrizione applicabile è di cinque anni ed il reato si sarebbe prescritto al 2 agosto 2006 essendo il decreto di citazione stato emesso, senza precedenti atti interruttivi, al 2 ottobre 2006.

Diversamente, in caso di accoglimento della eccezione la prescrizione non sarebbe maturata, individuandosi il *dies a quo* nel giugno 2004.

La questione è altresì non manifestamente infondata per il contrasto della norma censurata con gli artt. 3, 112 Cost. così come già rilevato da questo giudice con ordinanza 5 marzo 2007 nel procedimento a carico di Besana Marino.

Non manifesta infondatezza rispetto all'art. 3 Cost.

La normativa non è conforme ad un parametro di ragionevolezza.

Nel reato di truffa non è casuale, ma strutturale all'illecito l'inconsapevolezza della persona offesa al momento della consumazione del reato; è altresì «fisiologico» che il reo ponga in essere idonee attività, anche nella fase successiva alla consumazione, affinché tale inconsapevolezza permanga più a lungo possibile.

Ne discende che la disciplina del *dies a quo*, dal quale far decorrere la prescrizione, risulta premiale — a parità di titolo di reato e circostanze —, per i reati più gravi dal punto di vista della intensità del dolo, delle modalità dell'azione e delle condizioni della persona offesa.

Viene cioè favorita, in modo del tutto ingiustificato, una «consumazione» del termine prescrizionale per le ipotesi di maggiore gravità rispetto a quelle di minore allarme sociale in un reato ontologicamente prevedente la non percezione contestuale della consumazione del reato.

Non manifesta infondatezza rispetto all'art. 112 Cost.

Per le considerazioni svolte sub *a)* la disciplina elide altresì il principio di obbligatorietà dell'azione penale; e infatti palese che, per la peculiare fattispecie del reato di truffa, sia normale che la notizia di reato provenga dalla persona offesa; come già riferito è però strutturale che la persona offesa abbia percezione della consumazione ai suoi danni in un momento successivo; anche sotto questo profilo pertanto è ineluttabile che, proprio nei casi di peculiare professionalità del reo, l'azione non possa essere esercitata in tempo utile.

P. Q. M.

Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 158 c.p. in relazione agli artt. 3, 112 Cost., nei termini di cui in motivazione;

Sospende il procedimento in corso;

Dispone la notifica della presente ordinanza alle parti, ai loro difensori, al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica ordina la trasmissione dell'ordinanza alla Corte costituzionale unitamente agli atti del giudizio ed alla prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte.

Verbania, addì 25 febbraio 2008

Il giudice: TERZI

N. 408

*Ordinanza del 5 maggio 2008 emessa dal Tribunale di Verbania
nel procedimento penale a carico di Monti Gianni*

Processo penale - Appello - Impugnazione dell'imputato avverso sentenza di condanna emessa dal giudice di pace - Previsione della facoltà di appellare le sentenze anche al di fuori delle ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ex art. 603, commi 1, 2 e 4, cod. proc. pen. - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, sotto il profilo della ritenuta irrazionalità della scelta legislativa di affidare la reale decisione di merito ad un giudice meramente cartolare - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riferimento all'oralità e al contraddittorio nella formazione della prova.

- Codice di procedura penale, art. 593.
- Costituzione, artt. 3 e 111.

IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale in epigrafe rubricato a carico di Monti Gianni nato il 2 febbraio 1946 a Premosello Chiovenda res. Angola d'Ossola via Megolo n. 2, difeso avv. Ruga Riva; imputato del reato p e p dall'art. 594 c.p. in Anzola d'Ossola il 27 novembre 2003, appellante; avverso la sentenza n. 77/07 del Giudice di pace di Verbania del 12 giugno 2007 con la quale è stato condannato alla pena di euro 1.422.00 di multa ed al risarcimento dei danni in favore della parte civile; con parte civile costituita il sig. Carbone Michele con avv. Monica Rossi;

O S S E R V A

Non è manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 593 c.p.p. di procedura penale nella parte in cui prevede la facoltà di appellare le sentenze di condanna al di fuori della ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto.

La questione appare intrinsecamente rilevante dovendosi celebrare il giudizio di appello nel procedimento di cui sopra ed essendo stata rigettata con ordinanza *in limine* la richiesta dell'appellante di ammissione di prova liberatoria richiesta ex art. 596, comma terzo n. 1 c.p.

Conseguentemente, in caso di declaratoria di incostituzionalità della norma così come prospettata, l'appello dovrebbe essere dichiarato inammissibile.

La questione appare anche non manifestamente infondata con riferimento agli artt. 3 e 111 Cost.

Ed invero ritiene questo giudice che, con la definizione dei principi del giusto processo il legislatore sia vincolato a più stringenti parametri di ragionevolezza ed al rispetto specifico dei canoni costituzionalizzati ex art. 111 Cost. e che il mantenimento «tout court» dell'appello quale secondo grado di giurisdizione del processo penale è incompatibile con la disciplina degli artt. 3 e 111 Cost.

Ed invero:

la scelta legislativa del doppio grado di giurisdizione non fruisce di per sé di diretto riconoscimento costituzionale;

la scelta legislativa di prevedere un secondo grado di giurisdizione trova un suo fondamento indiretto nel solo valore espresso dal diritto di difesa ex art. 24 Cost. quale facoltà di impugnazione dell'imputato (e di riflesso, per il solo principio di parità delle parti e quale mera proiezione non necessaria del principio di obbligatorietà dell'azione penale, nella facoltà di appellare della parte pubblica.);

poiché il legislatore non è vincolato da uno specifico precetto costituzionale (né da norme internazionali) l'uso della sua discrezionalità deve essere sottoposto a vaglio costituzionale con riferimento agli specifici parametri costituzionali previsti nell'art. 111 Cost.

Tale vaglio appare di esito negativo.

Ed invero:

l'appello devia dal principio dell'oralità e di formazione della prova quale costituzionalizzato affidando in via generale e normale il finale giudizio di merito a giudici che non hanno partecipato alla formazione della prova;

la deviazione da questo principio non ha carattere eccezionale e motivato (come ad esempio per gli incidenti probatori, o per la lettura di atti consentiti), ma è la regola del giudizio, regola derogabile solo a precise e limitate condizioni;

tali eccezioni non sono idonee a salvaguardare la costituzionalità del giudizio così come strutturato atteso che la costituzionalizzazione del principio di formazione della prova implica una scelta del costituente di un modello processuale che si ritiene essere il modello costituzionalmente idoneo per pervenire alla migliore decisione;

la legge per garantire il giusto processo di cui all'art. 111 Cost. in appello deve limitare l'appello alle ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto.

Solo con tale limitazione infatti la discrezionalità legislativa di prevedere un secondo grado di giudizio non si pone in contrasto con la previsione dell'art. 111 Cost.

Con tale limitazione infatti la deroga al principio di formazione della prova diviene giustificata dalla necessità intrinseca di rielaborazione del giudizio e contemporaneamente giustifica anche un allungamento dei tempi processuali altrimenti non compatibile con il principio di ragionevole durata.

Non può infine ritenersi neppure in sé ragionevole, a fronte di una disciplina che fissa quale regola fondamentale base a garanzia della correttezza della decisione (e quindi dello stesso diritto di difesa dell'imputato) che la prova si formi avanti al giudice che decide, che la reale decisione di merito sia sistematicamente assunta da un giudice meramente cartolare.

Giova infine rimarcare che la questione dedotta è dirompente per gli appelli avverso la sentenze del giudice di pace ove il nucleo probatorio, in relazione alla usuale tipologia dei reati, si fonda per lo più su prove orali ed i motivi di appello sulla valutazione di credibilità e attendibilità di dichiaranti sempre (tale essendo normativamente "di regola" la verbalizzazione) riportati in verbali sintetici. Ciò comporta ineluttabilmente una surrettizia trasformazione *de facto* del giudizio di appello in giudizio di legittimità.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p. di procedura penale nella parte in cui prevede la facoltà di appellare le sentenze al di fuori della ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto nei termini di cui in motivazione;

Sospende il procedimento in corso;

Dispone la notifica della presente ordinanza alle parti, ai loro difensori, al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica; ordina la trasmissione dell'ordinanza alla Corte costituzionale unitamente agli atti del giudizio ed alla prova delle notificazioni e della comunicazioni prescritte.

Verbania, addì 5 maggio 2008

Il giudice: TERZI

N. 409

*Ordinanza del 5 maggio 2008 emessa dal Tribunale di Verbania
nel procedimento penale a carico di Fradusco Giuseppe*

Processo penale - Appello - Impugnazione dell'imputato avverso sentenza di condanna emessa dal giudice di pace - Previsione della facoltà di appellare le sentenze anche al di fuori delle ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ex art. 603, commi 1, 2 e 4, cod. proc. pen. - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, sotto il profilo della ritenuta irrazionalità della scelta legislativa di affidare la reale decisione di merito ad un giudice meramente cartolare - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riferimento all'oralità e al contraddittorio nella formazione della prova.

- Codice di procedura penale, art. 593.
- Costituzione, artt. 3 e 111.

IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale in epigrafe rubricato a carico di Fradusco Giuseppe nato il 23 settembre 1959 a Palazzo San Gervasio residente a Verbania via Baiettini, 33, difeso di fiducia dall'avv. Francesco Culot imputato del reato p. e p. dall'art. 594 c.p. in Verbania il 29 dicembre 2003, appellante; avverso la sentenza n. 4/07 del Giudice di Pace di Verbania del 9 gennaio 2007 con la quale è stato condannato alla pena di euro 300,00 di multa ed al risarcimento dei danni in favore della parte civile; con parte civile costituita la sig.ra Balestrieri Giuseppina con avv. Rosa Cairati;

O S S E R V A

Non è manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 593 c.p.p. di procedura penale nella parte in cui prevede la facoltà di appellare le sentenze di condanna al di fuori della ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto.

La questione appare intrinsecamente rilevante dovendo questo giudice, a seguito dell'appello di cui in epigrafe e della conseguente citazione, celebrare il giudizio di appello nel procedimento di cui sopra e non rientrando l'atto di appello nell'ipotesi di cui all'art. 603 primo, secondo e quarto comma.

La questione appare anche non manifestamente infondata con riferimento agli artt. 3 e 111 Cost.

Ed invero ritiene questo giudice che, con la definizione dei principi del giusto processo il legislatore sia vincolato a più stringenti parametri di ragionevolezza ed al rispetto specifico dei canoni costituzionalizzati ex art. 111 Cost. e che il mantenimento «tout court» dell'appello quale secondo grado di giurisdizione del processo penale è incompatibile con la disciplina degli artt. 3 e 111 Cost.

Ed invero:

la scelta legislativa del doppio grado di giurisdizione non fruisce di per sé di diretto riconoscimento costituzionale;

la scelta legislativa di prevedere un secondo grado di giurisdizione trova un suo fondamento indiretto nel solo valore espresso dal diritto di difesa ex art. 24 Cost. quale facoltà di impugnazione dell'imputato (e di riflesso, per il solo principio di parità delle parti e quale mera proiezione non necessaria del principio di obbligatorietà dell'azione penale, nella facoltà di appellare della parte pubblica.);

poiché il legislatore non è vincolato da uno specifico precetto costituzionale (né da norme internazionali) l'uso della sua discrezionalità deve essere sottoposto a vaglio costituzionale con riferimento agli specifici parametri costituzionali previsti nell'art. 111 Cost.

Tale vaglio appare di esito negativo.

Ed invero:

l'appello devia dal principio dell'oralità e di formazione della prova quale costituzionalizzato affidando in via generale e normale il finale giudizio di merito a giudici che non hanno partecipato alla formazione della prova;

la deviazione da questo principio non ha carattere eccezionale e motivato (come ad esempio per gli incidenti probatori, o per la lettura di atti consentiti), ma è la regola del giudizio, regola derogabile solo a precise e limitate condizioni;

tali eccezioni non sono idonee a salvaguardare la costituzionalità del giudizio così come strutturato;

atteso che la costituzionalizzazione del principio di formazione della prova implica una scelta del costituente di un modello processuale che si ritiene essere il modello costituzionalmente idoneo per pervenire alla migliore decisione;

la legge per garantire il giusto processo di cui all'art. 111 Cost. in appello deve limitare l'appello alle ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto.

Solo con tale limitazione infatti la discrezionalità legislativa di prevedere un secondo grado di giudizio non si pone in contrasto con la previsione dell'art. 111 Cost.

Con tale limitazione infatti la deroga al principio di formazione della prova diviene giustificata dalla necessità intrinseca di rielaborazione del giudizio e contemporaneamente giustifica anche un allungamento dei tempi processuali altrimenti non compatibile con il principio di ragionevole durata.

Non può infine ritenersi neppure in sé ragionevole, a fronte di una disciplina che fissa quale regola fondamentale base a garanzia della correttezza della decisione (e quindi dello stesso diritto di difesa dell'imputato) che la prova si formi avanti al giudice che decide, che la reale decisione di merito sia sistematicamente assunta da un giudice meramente cartolare.

Giova infine rimarcare che la questione dedotta è dirompente per gli appelli avverso la sentenza del giudice di pace ove il nucleo probatorio, in relazione alla usuale tipologia dei reati, si fonda per lo più su prove orali ed i motivi di appello sulla valutazione di credibilità e attendibilità di dichiaranti sempre (tale essendo normativamente «di regola» la verbalizzazione) riportati in verbali sintetici. Ciò comporta ineluttabilmente una surrettizia trasformazione *de facto* del giudizio di appello in giudizio di legittimità.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p. di procedura penale nella parte in cui prevede la facoltà di appellare le sentenze al di fuori della ipotesi di cui all'art. 603 c.p.p. comma primo, secondo e quarto nei termini di cui in motivazione;

Sospende il procedimento in corso;

Dispone la notifica della presente ordinanza alle parti, ai loro difensori, al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica; ordina la trasmissione dell'ordinanza alla Corte costituzionale unitamente agli atti del giudizio ed alla prova delle notificazioni e della comunicazioni prescritte.

Verbania, addì 5 maggio 2008

Il giudice: TERZI

N. 410

*Ordinanza del 12 maggio 2008 emessa dal Tribunale dei minorenni di Ancona
nel procedimento relativo a R.M.*

Procedimento civile - Provvedimenti in materia di potestà genitoriale - Ipotesi di urgente necessità di tutela del minore e di mancato esercizio della potestà da parte dei genitori, dei parenti entro il IV grado o del pubblico ministero - Possibilità per il Tribunale di nominare d'ufficio un curatore legittimato a proporre azione nell'interesse del minore - Mancata previsione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione dei principi di tutela e protezione del minore.

- Codice civile, art. 336.
- Costituzione, artt. 3, 30 e 31.

IL TRIBUNALE PER I MINORENNI

Visti gli atti del procedimento inerente la minore R. M.

Viste le richieste del p.m.

Rilevato che in data 25 settembre 2007 il p.m., chiedeva aprirsi procedimento amministrativo nei confronti della minore R. M., per sue condotte gravemente irregolari.

Rilevato che in data 7 novembre 2007 il tribunale disponeva di ufficio, ex art. 336 c.c., il collocamento della minore R. M. in idonea comunità, alla luce delle condotte gravemente devianti dalla stessa tenute e della incapacità dei genitori di fare fronte alle stesse.

Rilevato che, nel dettaglio, dalla relazione del s.s. 19 settembre 2007, emergeva come:

la giovine si sottraeva all'obbligo scolastico, rientrava a casa in ore notturne, aveva amicizie legate al mondo della droga e della devianza, appariva fare verosimilmente uso di droghe;

la madre aveva abbandonato nel 1998 il nucleo familiare, senza più dare notizie di sé;

il padre aveva delegato, per motivi di lavoro, la cura della minore ai nonni paterni, che non avevano mai accettato né il legame dello stesso con la madre della minore né la nascita della figlia M.

Rilevato che in data 9 novembre 2007 la minore era inserita dai s.s., su richiesta del padre, in idonea comunità educativa.

Rilevato che in data 2 febbraio 2008 il p.m. chiedeva la archiviazione degli atti in relazione al procedimento in cui il tribunale aveva proceduto *ex officio*, ritenendo ingiustificata e fondata su presupposti di merito errati la emanazione da parte del tribunale di provvedimento ex art. 336 c.c. nei confronti dei genitori della minore.

Rilevato che con nota 11 febbraio 2008 il g.d. chiedeva al p.m. di rivalutare le proprie richieste, alla luce delle emergenze di cui sopra nonché di verbale di audizione della minore, nel corso della quale la stessa dichiarava «fin da subito mio padre mi faceva crescere con i suoi genitori ... forse per attirare l'attenzione di quest'uomo che non riusciva ad abbracciarmi ed a dirmi che mi voleva bene ho iniziato a comportarmi all'opposto di come mi veniva chiesto ... ».

Rilevato che il p.m., con nota 15 febbraio 2008, dopo aver ritenuto che le condotte dei genitori non fossero obbiettivamente in gravi carenze o violenze o prevaricazioni «ma fossero assimilabili a mere inadeguatezze genitoriali o contrasti generazionali», ribadiva la propria richiesta di archiviazione del procedimento.

O S S E R V A

Ritiene questo tribunale la possibile incostituzionalità dell'art. 336 c.c. (per come interpretati dalla giurisprudenza e, pertanto, diritto vivente) là ove prevede che legittimati a proporre azione nell'interesse del minore siano solo le parti private o il p.m., riservando al tribunale la sola possibilità di intervento in via di urgenza e provvisoria, con iniziativa destinata ad essere caducata ove alcuna delle dette parti ritenga di proporre azione ai sensi degli artt. 330 ss c.c.

Devesi, infatti, rilevare che la Costituzione (art. 30-31) prevede la più ampia tutela per i soggetti in età minore, con norme che trovano poi riscontro nella normativa penale minorile (d.P.R. n. 488/88), univocamente improntata alla rieducazione dei minori che abbiano commesso illeciti ed al favore nei confronti dell'indagato/imputato minorenni, nonché nelle numerose convenzioni internazionali recepite nel sistema giuridico italiano ed intese a tutelare i diritti dei minori (vedansi tra le altre la Convenzione di New York 20 novembre 1989, recepita con legge n. 176/1991, la Convenzione di Strasburgo 25 novembre 1996, recepita con legge n. 77/2003 ...).

Passando al profilo che oggi occupa, appare evidente che la tutela del minore può restare priva di concreto riscontro, ove nessuna delle parti eserciti azione avanti al tribunale o, ove tale organo abbia agito di ufficio in via di urgenza e cautela, ritenga di non dare seguito a tale attività.

Devesi, infatti, rilevare che:

quanto alle parti private, non merita di spendere parole sulla possibilità che siano esse stesse le responsabili di situazioni pregiudizievoli al minore, talché nessuna garanzia possono offrire di esercitare responsabilmente azione a tutela del suddetto (si pensi alla ipotesi di genitori maltrattanti provenienti da Paesi stranieri: la collusione tra le figure genitoriali, in uno con la assenza di altri riferimenti parentali in luogo, rende chiaramente irrealistica la possibilità che parte privata agisca tutela del minore);

quanto al p.m., è bensì vero che lo stesso ha potere e dovere di intervenire a tutela del minore, ma il sistema non appresta alcun rimedio in caso di suo mancato tempestivo intervento.

Due annotazioni sul punto.

Innanzitutto deve osservarsi la particolarità di un sistema che offre le più ampie garanzie contro decisioni errate (audizione delle parti, richieste di revoca, proposizione di ricorso in appello ...) ma nulla prevede per la ipotesi di mancata apertura del procedimento (situazione che, chiaramente, può essere gravemente nociva al minore, privato delle necessarie tutele e sprovvisto di soggetto che si faccia portatore delle sue fondamentali esigenze ad idoneo e positivo ambiente familiare).

Secondariamente, nel caso che oggi occupa, non può soccorrere la giurisprudenza, su altre ipotesi formatasi, che sottolinea la possibile responsabilità disciplinare del magistrato quale rimedio in caso di sua inattività che sia contraria con le risultanze in atti (vedasi, ad esempio, la ipotesi di p.m. che rifiuti di iscrivere nominativo o notizia di reato, ovvero quella di stallo procedimentale dovuto ad irresolubile contrasto tra organi giudiziari).

Tale profilo, ancorché estraneo al caso che oggi concretamente occupa, viene evidenziato per sottolineare che la eventuale responsabilità disciplinare è elemento del tutto inidoneo a fornire effettiva tutela al minore: partendo dal presupposto che il p.m. che rifiuta di esercitare azione di potestà si muova nella convinzione della correttezza del proprio operato, è evidente che lo stesso ritiene tale condotta passibile di sanzioni disciplinari, talché tale profilo non può, chiaramente, avere alcun effetto deterrente.

La eventuale successiva apertura di procedimento sanzionatorio, peraltro, sarebbe, poi, del tutto inidonea ad apprestare tutela al minore ove questi necessiti — per gravi ed urgenti situazioni familiari — di immediato intervento della AG; intervento non certo vicariabile da eventuali future decisioni che, comunque, sarebbero destinate a ripercuotersi su altra figura e non in sua tutela.

Non determinante sarebbe, infine, il richiamo all'art. 403 c.c., là ove prevede l'intervento della autorità amministrativa a tutela del minore «moralmente o materialmente abbandonato».

Devesi, infatti, rilevare che tale intervento per un verso è strettamente provvisorio («sino a quando non si possa provvedere in modo definitivo alla sua protezione») e, per altro, prevede un solo tipo di intervento («lo colloca in luogo sicuro»); attività che può non essere necessaria a fronte di complesse situazioni che richiedono ben più ampio ed articolato intervento.

Appare, pertanto, necessario, ad avviso di questo tribunale, a pena di inammissibile e incostituzionale vuoto di tutela, che in tali casi il tribunale, quale organo super partes, abbia potere di nominare curatore (ipotesi ben già nota al sistema — v. art. 320, 90, 165, 247, 248 ... c.c.) che, valutato l'interesse del minore, possa proporre ricorso alla autorità giurisdizionale nell'interesse di quest'ultimo.

Alla luce di quanto sopra dubita questo tribunale che la disciplina di cui all'art. 336 c.c. sia in possibile contrasto con gli artt. 30 e 31 della Costituzione (intesi come norme di tutela e protezione del minore) e con l'art. 3 della Costituzione (inteso, come ormai da tempo in pluralità di pronunzie, dalla Corte oggi adita come principio di eguaglianza e ragionevolezza) nella parte in cui non prevede che il tribunale, in caso di urgente necessità di tutela del minore e di mancato esercizio di azione di potestà da parte dei genitori, dei parenti entro IV grado o del p.m., possa d'ufficio nominare curatore al minore affinché tale organo valuti la proposizione di azione a tutela di quest'ultimo.

La questione appare, infine, rilevante nel presente procedimento, atteso che:

ritiene questo tribunale del tutto non condivisibili le asserzioni del p.m. che affermano non integrare gravi carenze genitoriali l'allontanamento della madre da oltre 10 anni, senza più farsi sentire o vedere dalla minore e causando alla stessa gravissimi traumi psicologici, ovvero l'affido da parte del padre ad avi che non hanno mai accettato la bimba come parte della famiglia;

appare necessario garantire idonea tutela alla minore nei confronti di genitori (in particolare la madre) che hanno mostrato gravi limiti educativi ed affettivi, assicurandole idonea collocazione in ambito etrofamiliare;

la apertura di procedimento amministrativo nei confronti della minore è elemento che non elide la validità delle considerazioni di cui sopra.

Per un verso, infatti, tale azione non è in grado di porre rimedio alle carenze genitoriali suddette, essendo rivolta alla sola minore e, per altro, comporta una stigmatizzazione della suddetta a causa di condotte che appaiono avere loro prima causa in un contesto familiare per più profili carente e inadeguato.

P. Q. M.

Dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 336 c.c. per possibile contrasto con gli artt. 30 e 31 della Costituzione (intesi come norme di tutela e protezione del minore) e con l'art. 3 della Costituzione (inteso, come ormai da tempo in pluralità di pronunzie, dalla Corte oggi adita come principio di eguaglianza e ragionevolezza) nella parte in cui non prevede che il tribunale, in caso di urgente necessità di tutela del minore e di mancato esercizio di azione di potestà da parte dei genitori, dei parenti entro IV grado o del p.m., possa d'ufficio nominare curatore al minore affinché tale organo valuti la proposizione di azione a tutela di quest'ultimo.

Sospende il procedimento nelle more delle determinazioni della Corte adita;

Dispone la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Manda alla cancelleria per le notifiche e comunicazioni di legge.

Ancona, addì 7 maggio 2008

Il Presidente: CAPEZZA

N. 411

*Ordinanza del 9 luglio 2008 emessa dal Tribunale di Livorno
nel procedimento penale a carico di Diouf Cor*

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione di circostanza aggravante comune in caso di fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di uguaglianza - Contrasto con i principi della personalità della responsabilità penale e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, primo comma, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92.
- Costituzione, artt. 3 e 27.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza di remissione degli atti alla Corte costituzionale, per la valutazione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 61, comma 11-*bis* c.p.

Nel corso del processo per direttissima a carico di Diouf Cor, tenutosi all'udienza del 3 luglio 2007 presso il Tribunale di Livorno, è emerso che lo stesso risultava imputato, tra l'altro, del reato punito dall'art. 14, comma 5-*ter* del d.lgs. n. 282/1998 per essersi lo straniero trattenuto senza giustificato motivo nel territorio dello stato in violazione dell'ordine di lasciare l'Italia impartitogli dal Questore di Livorno in data 14 aprile 2007, aggravato dall'aver commesso il fatto "trovandosi illegalmente sul territorio nazionale" (cd. stato di clandestinità) ex art. 61 comma 11-*bis* c.p.

Il p.m. ha sollevato l'eccezione di incostituzionalità di quest'ultima norma, eccezione a cui si è associato il difensore.

A parere di questo giudice la questione di legittimità costituzionale dell'art. 61 comma 11-*bis* c.p. non appare manifestamente infondata, per le ragioni che seguono.

In particolare, la previsione dell'aggravante di cui all'articolo 61, comma 11-*bis* c.p., introdotta dal decreto legge n. 92 del 23 maggio 2008, appare in contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione.

Va premesso che oggetto della presente questione di legittimità costituzionale è una norma contenuta in un decreto legge del quale allo stato, pur se approvato al Senato nello stesso testo, si ignora se verrà o meno convertito, con o senza modificazioni, ai sensi dell'art. 77 Cost. Malgrado tale incertezza oggettiva questo Giudice ritiene di dovere comunque sollevare la questione di legittimità costituzionale e di non potere attendere l'eventuale stabilizzazione, modifica o perdita, degli effetti giuridici del decreto legge, proprio per evitare di emettere una pronuncia nel merito che possa condurre alla formazione del giudicato in forza di una norma della cui legittimità costituzionale si dubita.

La previsione di un'aggravante di tipo soggettivo in relazione a uno stato particolare qual è l'illegalità in relazione alle norme che regolano la presenza dei cittadini extracomunitari sul territorio nazionale non rispetta il principio di eguaglianza e neppure i principi di responsabilità personale — nel senso di responsabilità per il fatto proprio colpevole — e di finalità rieducativa.

Sotto il primo profilo possono svolgersi le seguenti considerazioni.

Va premesso, innanzitutto, che la norma fa riferimento alla condizione di illegale presenza sul territorio dello Stato: è quindi evidente che non va ristretta l'applicazione alla condizione comunemente intesa di "clandestinità", propria di coloro che entrano illegalmente in Italia: l'aggravante deve essere contestata anche agli imputati per i quali, per qualsiasi ragione derivante dalle vicende dell'ingresso e del permesso di soggiorno, le condizioni di regolare permanenza siano venute meno in un momento successivo.

Ciò posto, la *ratio* della previsione starebbe nella maggiore pericolosità che la situazione di illegalità comporta.

Una *ratio* che evidentemente recepisce la percepita, insita e connaturale maggiore attitudine del clandestino a commettere reati e la valutazione del fenomeno immigrazione come fattore di aumento della criminalità.

È già evidente che tale percezione viene meno quando la persona non sia clandestina né inserita in stabili contesti criminali, ma abbia visto mutare la sua posizione per le variabili dovute alla disciplina in materia di immigrazione,

avendo vissuto una precedente condizione di rispetto delle regole e che non può affatto presumersi come maggiormente incline a commettere reati.

Si opera, quindi, già con riguardo a costoro un'irragionevole equiparazione, laddove le diverse situazioni andrebbero trattate in modo differente.

La pericolosità di un soggetto non va rapportata a una condizione soggettiva *tout court*, ma a eventuali circostanze (condizioni di vita, modalità di sostentamento legate a contesti criminali e così via) che, al contrario, sono oggettivamente vagliabili e per la valutazione della cui sussistenza l'ordinamento già dispone di parametri di valutazione e presupposti di applicazione.

La condizione di illegale presenza sul territorio nazionale non è inerente alla condotta posta in essere, né al fatto commesso: questi restano identici qualunque sia l'autore; né può essere valutata alla stregua delle altre aggravanti di tipo soggettivo previste dalla legge penale.

Tra queste, senza considerare i numeri 9 e 11 dell'articolo 61 (ragionevolmente attinenti alla violazione di una posizione dominante o di protezione, ovvero a un rapporto di fiducia), vanno esaminate l'aggravante di cui al numero 6 della medesima norma e la recidiva, cui apparentemente può assimilarsi quella in parola. Si potrebbe dire, infatti, che così come il legislatore ha previsto la maggiore pericolosità — consistente nella valutazione della maggiore attitudine a delinquere operata sull'esperienza — del "latitante" e del recidivo, allo stesso modo ha operato una scelta di politica criminale con riguardo allo straniero irregolare o clandestino.

L'esperienza insegnerebbe che costui è maggiormente incline a commettere reati e che tale sua disposizione deriva dalla precarietà del suo stato, dai contesti criminali e antisociali con cui necessariamente viene a contatto, dalla necessità di procacciarsi il sostentamento con ogni mezzo legittimo o illegittimo, dall'essersi posto volontariamente in una condizione di violazione delle regole.

Ma va, invece, operata un'opportuna distinzione: il recidivo, chi si sottrae all'ordine di cattura o di carcerazione, chi ha violato una misura di prevenzione è pericoloso perché un giudice ha già operato delle valutazioni in ordine al comportamento delittuoso o alla pericolosità sociale: si tratta di persone che hanno già commesso reati o hanno posto in essere comportamenti criminosi e/o pericolosi, che volontariamente si sottraggono all'azione punitiva o preventiva, che hanno in qualche modo mostrato una pervicace ribellione al potere coercitivo dello Stato.

Non sussistono analoghi presupposti per lo straniero irregolare.

La clandestinità o l'irregolarità non sono, di per sé, penalmente rilevanti: lo diventano soltanto dopo la mancata ottemperanza all'ordine di espulsione: è, quindi, irragionevole che il medesimo trattamento — il potenziale aumento della pena — sia riservato a chi è valutato con una prognosi *ex ante* pericoloso in virtù di circostanze concrete e a chi è considerato pericoloso per una semplice qualità soggettiva disancorata da parametri certi. E una cosa è la violazione della legge penale, di un ordine emesso dall'autorità giudiziaria, di un ordine di allontanamento, altra cosa è la violazione — che può anche essere legata a un'emergenza o a difficoltà burocratiche e che troppo spesso è dettata dalla miseria o dalla guerra nel Paese di provenienza di regole amministrative quali sono quelle inerenti la disciplina dell'immigrazione.

Si potrebbe obiettare che esiste una previsione normativa che allo stesso modo prende in considerazione qualità o circostanze parimenti slegate dal fatto e strettamente connesse alla mera condizione dell'imputato, senza che mai ne sia stata dichiarata l'incostituzionalità. Si tratta delle «circostanze» di cui il giudice «deve tener conto, altresì,» nell'esercizio del potere discrezionale relativo alla determinazione della misura della pena: ovvero la capacità a delinquere desunta, in particolare, dal carattere del reo, dalla vita e dalla condotta antecedenti e dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale. I parametri di valutazione offerti al giudice dall'articolo 133, comma due, c.p. possono condurre a una maggiore esigenza di punizione attraverso l'esame di situazioni e condizioni meramente qualitative, del tutto assimilabili allo stato considerato dal nuovo comma 11-*bis* dell'articolo 61 c.p.: dunque non vi sarebbe alcuna violazione dell'articolo 3 della Costituzione. Tuttavia va distinto il piano di operatività delle due norme. Una cosa è una circostanza aggravante, che se applicata impone negli ambiti quantitativi previsti un aumento di pena, secondo il giudizio di bilanciamento di cui all'art. 69 c.p.; altra cosa è la valutazione di fatti e condizioni di cui il giudice deve tener conto nella commisurazione della pena al fatto commesso, tra cui la capacità a delinquere. Tanto è vero che gli stati e le qualità elencati dall'articolo 133 c.p. non sono considerate circostanze in senso tecnico e, dunque, non sono soggette al cd. bilanciamento in senso tecnico.

Considerare l'irregolarità sul territorio nazionale quale indice di maggiore gravità contrasta da un lato con il principio della responsabilità personale e dall'altro con la finalità rieducativa della pena.

La previa, aprioristica attribuzione di un maggior disvalore al fatto posto in essere dallo straniero irregolare rischia di far scivolare dalla colpevolezza al delitto d'autore. Recependo il diffuso allarme sociale che lega l'immigrazione alla

percezione di un preteso aumento dei fenomeni criminali, si qualifica il fatto per essere più grave solo perché commesso da un tipo d'autore (il clandestino, lo straniero) e non perché in virtù di una ragionevole e razionale valutazione, come invece è per le circostanze già analizzate sopra, si valorizza il senso di una manifesta ribellione al potere coercitivo già esercitato nei confronti del soggetto.

In altre parole, il fatto sarebbe più grave perché l'autore appartiene a una certa categoria di persone.

Laddove, infine, l'aggravante venisse applicata comportando l'aumento della pena, quale fine rieducativo potrebbe raggiungere non è agevole chiarire.

La percezione dello straniero irregolare che vedesse la pena aumentata per la sua condizione non sarebbe di uno strumento che gli offra una maggiore opportunità di reinserimento, di partecipazione alla vita sociale nel rispetto delle regole, ma soltanto di una maggiore punizione. L'ottica è, in altre parole, meramente retributiva e soddisfa, più che il finalismo rieducativo percepito dal Costituente, il — purtroppo — diffuso sentimento per cui è socialmente più grave il delitto commesso da chi appartiene a una comunità diversa dalla nostra. Non si tratta di un fondamento criminologico, ma della mera ricezione del sentire comune.

Né, ai fini della esclusione della rilevanza della questione che si intende sollevare, potrebbe assumere valenza l'eventuale giudizio di bilanciamento, ai sensi dell'art. 69 c.p., da operare all'esito (della possibile affermazione di responsabilità e) dell'eventuale concessione di attenuanti (in particolare, quelle ex art. 62-bis c.p.).

È evidente, infatti, che proprio per compiere correttamente tale eventuale giudizio occorre valutare, da un lato, le attenuanti, dall'altro, le aggravanti ritenute esistenti, sicché la presenza di una o più aggravanti inciderebbe proprio sull'esito del giudizio e sull'entità della pena da applicare.

P. Q. M.

Ritenuta fondata e non manifestamente irrilevante la presente eccezione di incostituzionalità dell'art. 61 comma 11-bis c.p. sollevata dal p.m. nel corso del giudizio sopra menzionato, questo giudice rimette gli atti all'ecc.ma Corte costituzionale affinché valuti la legittimità costituzionale della norma sopra citata in relazione alle motivazioni esposte nella presente ordinanza.

Livorno, addì 9 luglio 2008

Il giudice: NARDI

08C0975

N. 412

*Ordinanza del 9 agosto 2008 emessa dal Tribunale di Caltagirone
nel procedimento civile promosso da C.F. contro I.N.P.S. ed altro*

Assistenza - Atti introduttivi dei procedimenti giurisdizionali concernenti l'invalidità civile, la cecità civile, il sordomutismo, l'handicap e la disabilità ai fini del collocamento al lavoro - Termine di decadenza per la proposizione della domanda giudiziale di sei mesi dalla data di comunicazione all'interessato del provvedimento emanato in sede amministrativa - Ingiustificato eguale trattamento di soggetti totalmente inabili per affezioni fisiche o psichiche che si trovano nell'impossibilità di deambulare senza l'aiuto di un accompagnatore rispetto a chi chiedi l'accertamento del 74 per cento di invalidità, al sordomuto e a chi chiedi l'iscrizione alle liste speciali di collocamento - Incidenza sul diritto di difesa e sui principi del giusto processo.

- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, art. 42, comma 3, convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

IL TRIBUNALE

Nella causa n. 787/2006 R.G. tra C. F. (avv. Carmelo Garziano) contro I.N.P.S. (avv. G. Palmeri) e Ministero economia e finanze (dott.ssa M. Selvaggi), a scioglimento della riserva di ordinanza resa la verbale di udienza del 4 giugno 2008; letti gli atti del procedimento e le richieste delle parti;

O S S E R V A

Viene in rilievo in questa sede l'applicazione dell'art. 42, comma 3 del d.l. 30 settembre 2003 n. 269 il quale recita: «la domanda giudiziale è proposta, a pena di decadenza ... entro e non oltre sei mesi dalla data di comunicazione all'interessato del provvedimento emanato in sede amministrativa».

Appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma citata con riferimento ai giudizi aventi ad oggetto l'accertamento della sussistenza dei requisiti previsti dall'art. 11 n. 18/1980 e conseguente condanna dell'ente previdenziale al pagamento della relativa indennità, con riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione.

Ed infatti, premesso che è pacifico nella giurisprudenza della Corte costituzionale la possibilità del legislatore di introdurre un termine di decadenza per l'esercizio dei diritti nonché quella di regolare la successione di leggi nel tempo, tale termine, tuttavia, comporta nel caso in esame l'irragionevole equiparazione di situazioni diseguali e meritevoli, invece, di trattamento diversificato.

Il termine di decadenza si applica infatti a tutti gli atti introduttivi dei procedimenti giurisdizionali concernenti l'invalidità civile, la cecità civile, il sordomutismo, l'handicap e la disabilità ai fini del collocamento obbligatorio al lavoro (art. 42, comma 1, d.l. n. 269/2003).

Tuttavia, i giudizi, come quello in oggetto, nei quali il presupposto sanitario per il riconoscimento del diritto azionato consiste «nel riconoscimento ai mutilati ed invalidi civili totalmente inabili per affezioni fisiche o psichiche di cui agli articoli 2 e 12 della legge 30 marzo 1971, n. 118, nei cui confronti le apposite commissioni sanitarie, previste dall'articolo 7 e seguenti della legge citata, abbiano accertato che si trovano nella impossibilità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore o, non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, abbisognano di una assistenza continua», di un'indennità di accompagnamento (art. 1, l. n. 18 del 1980) non possono che meritare una diversa disciplina.

Ed infatti, colui che si trovi nelle condizioni prescritte dalla legge n. 18 del 1980 non può essere comparato a chi chieda l'accertamento del 74% di invalidità al fine di ottenere il riconoscimento dell'assegno di invalidità o di chi sia affetto da sordomutismo o chieda l'iscrizione alle liste speciali di collocamento, perchè nel primo caso, appunto, il richiedente è posto in condizione di totale dipendenza da altri per lo svolgimento della vita quotidiana essendo privo, in molti casi, anche di capacità decisionale e affetto da minorazioni psichiche.

Né deriva che situazioni diverse sono state trattate dal legislatore, senza che sussista apparentemente una valida ragione, in maniera analoga.

Inoltre la norma citata appare in contrasto con gli artt. 24 e 111 Cost.

Ed infatti, proprio le condizioni sanitarie prima descritte rendono oltremodo difficoltoso per il richiedente, al quale è imposto un termine decadenziale piuttosto breve, comprendere il significato della legge citata ed attivarsi tempestivamente, anche tramite l'ausilio necessario di un difensore tecnico, per ottenere la tutela giurisdizionale spettategli nonché procurarsi la prova della tempestività dell'azione se non imponendogli oneri eccedenti la diligenza dallo stesso esigibile (sull'incidenza della lunghezza del termine di decadenza sulla tutela giurisdizionale, *cfr.* ord. Corte cost. n. 0213 del 2005, data udienza: 20 aprile 2005 num. mass.: 0029425; sulla rilevanza del termine di decadenza sul diritto di difesa tecnica, *cfr.* ord. Corte cost. n. 0008 del 2007, data udienza: 6 dicembre 2006 num. mass.: 0030953).

La questione sollevata è inoltre rilevante nel caso in esame atteso che è ivi applicabile la normativa in esame in quanto, da una parte, il presente giudizio è stato introdotto nel pieno suo vigore (il ricorso è stato depositato in data 31 ottobre 2006) e la domanda amministrativa è stata presentata in data 29 aprile 2005, mentre il ricorrente non ha dato prova della tempestività del ricorso giurisdizionale.

Occorre quindi rimettere gli atti alla Corte costituzionale e sospendere il presente giudizio fino alla decisione della suprema Corte;

P. Q. M.

Letto l'art. 23, l. n. 87 del 1953 e 295 c.p.c.;

Rimette gli atti del procedimento alla Corte costituzionale e sospende il giudizio.

Caltagirone, addì 27 luglio 2008

Il giudice del lavoro: SABATINO

08C0976

N. 413

*Ordinanza del 26 settembre 2008 emessa dal Tribunale di Roma
nel procedimento civile promosso da Di Roberto Maria contro Poste Italiane S.p.A.*

Poste - Prevista possibilità di apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro - Abrogazione della previgente disciplina che consentiva l'apposizione della clausola del termine, per ragioni sostitutive di personale con diritto alla conservazione del posto di lavoro, alla condizione che fossero indicati il nome del lavoratore sostituito e la causa della sostituzione - Eccesso di delega - Violazione di vincoli derivanti dal diritto comunitario.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, artt. 1, comma 1, e 11.
- Costituzione, artt. 76, 77 e 117, primo comma.

Poste - Apposizione illegittima di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dall'ultima retribuzione globale di fatto - Violazione dei principi di certezza del diritto e di affidamento - Incidenza sul diritto di azione e di difesa - Indebita interferenza sul potere giudiziario.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, art. 4-bis, introdotto dall'art. 21, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 [recte: art. 21, comma 1-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, inserito dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133].
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, 101, 102, comma secondo, 104, comma secondo e 117, primo comma.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 15 settembre 2008;

Ritenuto in fatto che con ricorso depositato il 16 novembre 2006 Di Roberto Maria ha convenuto qui in giudizio Poste Italiane S.p.A.;

che il ricorrente ha esposto: di aver lavorato alle dipendenze della convenuta dal 28 ottobre 2003 al 15 gennaio 2004 con contratto a tempo determinato nel quale la clausola appositiva del termine era stata giustificata con la seguente espressione «ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 per ragioni di carattere sostitutivo correlate alla specifica esigenza di provvedere alla sostituzione del personale inquadrato nell'Area Operativa e addetto al servizio di recapito presso l'Ufficio recapito di Pozzuoli, assente con diritto alla conservazione del posto di lavoro nel periodo dal 1° ottobre 2003 al 15 gennaio 2004»;

che il ricorrente ha dedotto la nullità della clausola del termine, per i seguenti motivi (in sintesi):

a) per violazione dell'art. 1, comma 2, del d.lgs n. 368/2001. L'attore sostiene che la ragione sostitutiva addotta a giustificazione dell'apposizione della clausola non risponda alla regola di specificità imposta dalla disposizione, non indicandovisi quanti e quali lavoratori fossero assenti, di quale qualifica, per quale durata, e alcun elemento

atto ad individuare un nesso tra le pretese assenze e l'utilizzo a termine del lavoratore. Su tali basi, l'esistenza della ragione sostitutiva non sarebbe verificabile;

b) per insussistenza della ragione addotta (violazione dell'art. 1, cpo. 1, del d.lgs. n. 368 cit.), specie con riguardo al nesso causale. In realtà la convenuta avrebbe assunto da vari anni tutto l'anno lavoratori a termine in un numero pressoché costante per far fronte ad una cronica carenza di personale nell'unità produttiva e/o per coprire le ordinarie necessità di servizio;

che l'attore ha concluso chiedendo: a) dichiararsi la nullità della clausola del termine; b) dichiararsi, di conseguenza, che tra le parti era in corso un rapporto di lavoro a tempo indeterminato sin dalla data dell'assunzione; c) condannarsi la convenuta a riammetterlo nel posto di lavoro; d) condannarsi la convenuta al pagamento delle retribuzioni maturate dalla scadenza del termine nullo;

che Poste Italiane S.p.A. si è costituita chiedendo respingersi le avverse domande, per i seguenti motivi (in sintesi):

a) le ragioni sostitutive addotte in contratto sarebbero sufficientemente specifiche, bastando l'indicazione delle mansioni di adibizione del personale assente (addetto al servizio recapito), dell'ufficio (UDR di Pozzuoli) da sostituire; e del periodo complessivo delle assenze (coincidente con la durata del contratto). L'indicazione dei nomi delle persone da sostituire e delle specifiche cause della sostituzione non sarebbero richiesti dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 368/2001, come invece era previsto dall'art. 1, comma 2, lett. b), della legge n. 230/62, abrogato dall'art. 11 del d.lgs. n. 368/2001;

b) le ragioni sostitutive sarebbero sussistenti, come basterebbero a provare le seguenti circostanze, dedotte ed invocate a prova orale: i) l'attore avrebbe svolto mansioni di addetto al recapito, in sostituzione di addetti assenti con diritto alla conservazione del posto di lavoro (anche qui, peraltro, in alcun altro modo individuati, né per l'identità, né per il numero, né per la durata delle assenze né per le relative cause; ii) nell'Ufficio Recapito di Pozzuoli, nel periodo dedotto in contratto, il numero di giornate di assenza maturate complessivamente dal personale stabile (n. 330) era stato superiore al numero di giornate lavorate complessivamente dal personale a tempo determinato (n. 129);

che Poste Italiane ha inoltre dedotto: che le contestate violazioni non potrebbero portare alla conversione del rapporto a tempo indeterminato; che le retribuzioni spetterebbero solo a titolo risarcitorio dalla data della messa in mora, con detraibilità dal risarcimento dell'*aliunde perceptum e percipiendum*;

che sono stati escussi due testimoni, all'esito di che è stata fissata udienza di discussione;

che nelle more, è entrato in vigore l'art. 21 del d.l. n. 112/2008, che, come convertito in legge n. 133/2008, ha introdotto, nel d.lgs. n. 368/2001, dopo l'art. 4, un art. 4-bis, che recita che «Con riferimento ai soli giudizi in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione, e fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazione delle disposizioni di cui agli artt. 1, 2, e 4, il datore di lavoro è tenuto unicamente ad indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri di cui all'art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni»;

che in sede di discussione orale, la difesa di parte ricorrente ha chiesto giudicarsi rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale di detta disposizione, per violazione degli artt. 3, 4, 10, 24, 35 e 75 della Costituzione;

Ritenuto in diritto:

che la disciplina legislativa previgente l'entrata in vigore del d.lgs. n. 368/2001 consentiva l'apposizione della clausola del termine per ragioni sostitutive di personale assente con diritto alla conservazione del posto di lavoro, alla condizione che fosse indicato il nome del lavoratore sostituito e della causa della sostituzione (art. 1, comma 2, lettera b), legge n. 230/1962);

che tale disposizione è stata abrogata, con tutta la legge n. 230, dall'art. 11 del d.lgs. n. 368/2001;

che in detto decreto si contempla ancora la possibilità di assumere a termine «a fronte di ragioni di carattere... sostitutivo», ma non si richiede più, almeno sul piano letterale, che sia indicato il nome del lavoratore sostituito né la causa della sostituzione (art. 1, comma 1);

che l'onere di specificazione delle ragioni imposto dall'art. 1, comma 2 del decreto non sembra imporre indrettamente tali specificazioni, sul mero piano dell'esegesi «ordinaria» (traibile dall'art. 12 delle preleggi), non parendo possibile escludere «a priori», in base al dato letterale, ed in un contesto storico e di politica legislativa improntato ormai da anni ad una tendenza di progressiva flessibilizzazione della materia, che la ragione del termine possa risiedere (come in sostanza assume la difesa di Poste Italiane) nell'esigenza di supplire mediante personale assunto a termine ad esigenze sostitutive indeterminate ma pronosticate, in un determinato ambito aziendale, tra gli addetti ad una determinata mansione, riguardo ai quali si preveda, in un determinato ambito temporale, un certo numero di giornate

complessive di assenza (e ciò, a prescindere da ogni valutazione in ordine alla sufficienza della giustificazione quale offerta e provata nel caso di specie);

che in tale senso depone, tra l'altro, lo stesso passaggio da una regola che prevedeva quell'onere di specificazione, ad una ben più generica che non lo prevede più;

che in tal senso, e se ciò è vero, la disposizione di cui all'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 368/2001 appare segnare un indubbio arretramento della tutela del lavoratore, per quanto attiene ai presupposti per la legittima apposizione della clausola del termine, rispetto alla disciplina previgente, almeno per quanto attiene alle esigenze sostitutive;

che l'arretramento appare peraltro investire l'intero art. 1, comma 1, posto che, quale lettura si dia della disposizione, il riferimento affatto generico a «ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo» consente certo l'apposizione della clausola in casi nei quali essa non poteva ritenersi ammessa alla stregua della disciplina previgente, che pure aveva riguardo a tali ragioni di rango, per così dire, «obiettive», siccome afferenti alle esigenze aziendali (almeno per quanto attiene alle ipotesi previste direttamente dalla legge), ma limitava la possibilità dell'apposizione della clausola a fattispecie ben più definite;

che a tale evidenza non sembra potersi opporre che l'art. 23 della legge n. 56/1987, pure abrogato dall'art. 11 del d.lgs. n. 368/2001, consentiva, secondo il diritto vivente ormai invalso (per tutte, Cass. 4588/2006) alla contrattazione collettiva di prevedere ipotesi anche indeterminate e non necessariamente neppure ancorate a ragioni obiettive (nel senso di attinenti ad esigenze aziendali), bensì anche a ragioni inerenti la persona del lavoratore (cd. ragioni soggettive), posto, da un lato, che è difficile immaginare una regola di governo delle esigenze oggettive aziendali atte a legittimare l'apposizione della clausola più generica di quella posta dall'art. 1, comma 1 cit.; dall'altro, che appare dubbio (ed appare anzi da escludere) che l'impossibilità, conseguente all'intervenuta abrogazione anche dell'art. 23 cit. da parte dello stesso art. 11 del d.lgs. n. 368 cit., di giustificare la apposizione della clausola in base alla condizione del lavoratore (che sia, ad esempio, disoccupato di lungo periodo, per dare un esempio della casistica che si era prodotta in materia) costituisca un avanzamento del livello di tutela del lavoratore sul punto;

che con il d.lgs. n. 368/2001 il Governo Italiano ha dato attuazione alla legge delega n. 422/2000, e, per essa, alla Direttiva 1999/70/CE;

che la direttiva comunitaria non appare dettare alcun principio o obiettivo, né alcuna regola, cui gli Stati membri debbano conformarsi per garantire ai lavoratori a tempo determinato un livello di tutela minimo, per quanto attiene ai presupposti per l'apposizione della clausola del termine ad un singolo contratto; ossia non appare dettare alcun criterio in base al quale l'apposizione della clausola ad un contratto singolo possa giudicarsi «abusiva», per non trovare ragione in circostanze obiettive o soggettive di sorta, che debbano ricorrere onde evitare che essa sia «imposta» al lavoratore dalla parte datoriale più forte quale condizione dell'assunzione, al solo fine di consentire al datore di beneficiare della precarietà del rapporto, per i vantaggi che essa obiettivamente in sé determina in capo ad esso, specie per le mansioni in ordine alle quali non sussiste un interesse datoriale ad un particolare affinamento della professionalità del lavoratore, sia sul piano economico (non maturazione di benefici legati all'anzianità), sia su quello dei rapporti personali (condizione di soggezione). La direttiva pone solo, fissandone le linee di perseguimento, due obiettivi: la garanzia del principio di non discriminazione e la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo in successione di contratti o rapporti a tempo determinato;

che solo nella parte non propriamente normativa (il 7° considerando) compare l'affermazione che «l'utilizzazione di contratti a tempo determinato basata su ragioni oggettive è un modo di prevenire gli abusi»;

che peraltro, ed a prescindere dalla posizione «logistica» dell'affermazione e del suo contenuto sostanzialmente valutativo e non «normativo», l'uso del plurale (utilizzo di contratti) ed il collegamento esegetico con la clausola 5, punto 1, lettera a) della Direttiva, in una con l'assenza, nella medesima, di alcuna regola che ancori a ragioni di sorta la possibilità di apporre la clausola del termine ad un singolo contratto, suggeriscono che la necessità di «ragioni obiettive» si riferisca esclusivamente alla materia della reiterazione;

che nessuna concreta disposizione precettiva appare traibile dai considerando 6 e 8, che, da un lato, confermano la «normalità» della forma a tempo indeterminato del rapporto di lavoro, che la direttiva vede con favore, perché «contribuiscono alla qualità della vita dei lavoratori interessati e a migliorarne il rendimento»; ma dall'altro non guardano con disfavore ai rapporti a termine, che «rappresentano una caratteristica dell'impiego in alcuni settori, occupazioni ed attività atte a soddisfare sia i datori di lavoro che i lavoratori». Anche detti «considerando» non appaiono peraltro dettare regole o principi di sorta, ma esprimere valutazioni di merito di carattere socio-lavorativo;

che neppure la necessità che l'apposizione della clausola del termine sia giustificata da pur generiche ragioni oggettive appare traibile dalla clausola n. 3, punto 1 della direttiva, che nel recitare «Ai fini del presente accordo, il termine "lavoratore a tempo determinato" indica una persona con un contratto o un rapporto di lavoro definiti direttamente fra il datore di lavoro e il lavoratore e il cui termine è determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungi-

mento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il verificarsi di un evento specifico» non fa che definire il lavoratore a termine come lavoratore che ha instaurato un rapporto individuale di lavoro rispetto al quale le «condizioni oggettive» non appaiono essere che le circostanze obiettive che individuano, direttamente o indirettamente, quando il rapporto verrà a cessare, ossia il termine in quanto tale.

Ciò appare, oltre che dal tenore testuale della disposizione, reso palese all'annovero, tra le «condizioni oggettive», del «raggiungimento di una certa data», che non è certo una ragione, bensì puramente e semplicemente il giorno convenuto per la scadenza del rapporto, che lo individua direttamente; mentre le altre «condizioni» (il completamento di un compito specifico e il verificarsi di un evento specifico) lo individuano indirettamente. D'altronde, anche il «verificarsi di un evento specifico» non esprime, in sé, alcuna «ragione» dell'apposizione del termine. Ed ancora la direttiva dice che il termine è «determinato da condizioni oggettive» e non «giustificato da ragioni oggettive», con ciò rendendo palese, ad avviso del giudicante, che la disposizione si limita ad individuare la nozione di termine rilevante per la fattispecie (noi diremmo che il *dies* è *certus an* e può essere *certus* (raggiungimento di una certa data) o *incertus* quando (completamento di un compito specifico o verificarsi di un evento specifico));

che al giudicante è noto che la Corte costituzionale (Sent. n. 41/2000) e la S.C. di cassazione (Sent. n. 12985/2008) hanno, seppur incidentalmente, rilevato nelle «disposizioni» in esame una portata afferente la materia della necessità di presupposti legittimativi dell'apposizione della clausola del termine. Il giudicante Ritiene di aver spiegato i motivi per cui ritiene che tale posizione meriti di essere rimeditata;

che la clausola 8 della direttiva prevede, al comma 1, che «Gli Stati membri e/o le Parti Sociali possono mantenere o introdurre disposizioni più favorevoli per i lavoratori di quelle stabilite nel presente accordo»; ed al comma 3, che «L'applicazione del presente accordo non costituisce motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito coperto dall'accordo stesso»;

che pertanto appare del pari evidente che, anche a ritenere che la direttiva richieda che il termine del singolo contratto sia giustificato da ragioni obiettive, così come del tutto genericamente (in ogni caso) indicate, non rientra tra gli scopi della direttiva quello di allineare al livello di tutela individuato da siffatti presunti principi, la disciplina degli Stati membri che, attraverso la previsione di presupposti di legittimità più specifici, dettasse già una disciplina più favorevole al lavoratore, con riguardo all'interesse di questi alla migliore qualità della vita ed alle maggiori opportunità di accrescimento del bagaglio professionale offerte dal rapporto a tempo indeterminato. La direttiva mirerebbe infatti comunque solo ad offrire una tutela minima;

che la legge delega n. 422/2000 delegava il Governo «ad emanare....i decreti legislativi recanti le norme occorrenti per dare attuazione alle direttive comprese negli elenchi di cui agli allegati A e B» (tra le quali la Direttiva 99/70 CE): art. 1, comma 1; e prevedeva, all'art. 2, comma 1, lettera f) che «I decreti legislativi assicureranno in ogni caso che, nelle materie trattate dalle direttive da attuare, la disciplina disposta sia pienamente conforme alle prescrizioni delle direttive medesime, tenuto anche conto delle eventuali modificazioni intervenute fino al momento dell'esercizio della delega»;

che nella legge delega non appare desumibile dunque, ed in genere, alcun altro mandato al Governo, che di dare puntuale attuazione alla direttiva comunitaria in questione;

che la direttiva, per quanto si è premesso, non poneva, ad avviso del giudicante, alcuna regola o obiettivo riguardo alla tutela dei lavoratori sul piano della necessità di presupposti per l'apposizione della clausola del termine, sicché il d.lgs. n. 368/2001, nell'abrogare, all'art. 11, la previgente disciplina nazionale in materia (ed in particolare, per stare al caso di specie, all'art. 1, comma 2, lettera b) della legge n. 230/1962) appare aver operato in assenza di delega, e quindi in violazione degli artt. 76 e 77 della Costituzione;

che la nuova disciplina dell'apposizione della clausola del termine, quale introdotta con l'art. 1, comma 1, del d.lgs. detto, appare affetta dal medesimo vizio; che peraltro (e lo si dice incidentalmente) anche a ritenere che la direttiva richiedesse che la clausola di apposizione del termine fosse in qualche modo giustificata da ragioni oggettive, appare evidente che la normativa italiana non richiedeva, sul punto, alcun adeguamento, posto che le causali di cui alla legge n. 230/1962 ed alle leggi speciali successivamente intervenute in materia e rimaste abrogate contemplavano ipotesi basate o comunque riconducibili a ragioni obiettive, tanto più se intese nel senso del tutto vago, fino al punto di essere soddisfatto «a priori» (come nel caso del «raggiungimento di una certa data»), traibile dalla clausola 3, punto 1 della direttiva;

in particolare, l'abrogato art. 1, comma 2, lettera b) della legge n. 230/1962 soddisfaceva senz'altro la presunta necessità comunitaria che la clausola appositiva del termine fosse giustificata da ragioni obiettive;

che in aggiunta, l'arretramento del livello di tutela precedentemente offerto dalla normativa italiana ai lavoratori a termine con riguardo ai presupposti per l'applicazione della clausola, mediante la abrogazione del precedente regime (legge n. 230/1962; leggi speciali che qui si omettono per brevità; art. 23 della legge n. 56/1987) improntato in

larga parte su previsioni specifiche e tassative, e la sua sostituzione con una clausola elastica; arretramento che peraltro, a stare al caso di specie (esigenze di sostituzione di personale assente con diritto alla conservazione al posto di lavoro) appare di palmare evidenza, sia sul piano sostanziale (non è più necessario che il contrattista sostituisca un lavoratore preindividuato) sia sul piano delle garanzie di trasparenza della causale di utilizzo, appare in conflitto con la clausola 8, punto 3, della direttiva, che stabiliva che l'applicazione dell'accordo non costituiva motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito dell'accordo stesso (c.d. clausola di non regresso);

è ben noto al giudicante che la Corte di giustizia europea nella c.d. sentenza Mangold (22 novembre 2005 - C/144/04) ha giudicato che la direttiva in questione non vieta come tale una *reformatio in peius* della protezione offerta ai lavoratori a termine, a condizione che essa non sia in alcun modo collegata con l'applicazione di questa;

pur tuttavia, ed anzi proprio per questo, non si vede come tale *reformatio in peius* possa dirsi in questo caso «in alcun modo» collegata con l'applicazione dell'accordo quadro e della direttiva, se si considera che essa è stata realizzata proprio nel provvedimento destinato specificamente a dare applicazione alla direttiva, e dichiaratamente allo scopo di darvi applicazione;

merita aggiungere che nelle Conclusioni espresse dall'Avvocato generale sul caso Mangold si suggeriva espressamente che non poteva ritenersi consentito agli Stati membri intervenire *in peius* nel sistema di tutele previste per i lavoratori a termine dando l'impressione che ciò fosse imposto dalla necessità di dare attuazione alla direttiva comunitaria, tanto da suggerire, altresì, che gli Stati membri che avessero così operato dovessero fornire, al riguardo, una giustificazione. Tale ultima indicazione non è stata recepita dalla sentenza Mangold, ma l'interpretazione offerta dalla sentenza alla cd. clausola di non regresso accredita la fondatezza del primo suggerimento dell'Avvocato generale;

che sotto il profilo in questione l'art. 1, comma 1 e l'art. 11 del d.lgs. n. 368/2001 appaiono viziati da illegittimità costituzionale anche in rapporto all'art. 117, comma 1 della Costituzione, per violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, in forza del principio di cd. illegittimità derivata ormai accreditato dai Consessi superiori (per tutte Cort. cost. n. 349/2007);

che la questione di legittimità costituzionale come sopra prospettata appare rilevante in causa sotto più profili, ed in particolare i seguenti:

a) dalla declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni in esame deriverebbe che la fattispecie ricadrebbe nell'ambito di applicazione dell'art. 1, comma 2, lettera b) della legge n. 230/1962, che risulterebbe violato, perché il contratto non contiene l'indicazione del lavoratore sostituito e della causa della sostituzione;

b) lo stesso art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 368/2001 rimarrebbe presumibilmente immune da censure di legittimità costituzionale (secondo il principio dell'interpretazione adeguatrice) solo a condizione che la specificazione della ragione rispondesse alla regola posta dalla legge 230; cosa che al giudicante appare perfettamente possibile (onde si astiene dal sollevare anche tale questione);

c) le conseguenze della eventuale violazione della regola che, in caso di accoglimento della questione, avrebbe imposto al datore di individuare in contratto il nome del lavoratore sostituito e la causa della sostituzione non sarebbero riconducibili alla violazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001, che risulterebbe annullato, ma alla violazione dell'art. 1, comma 2, lettera b) della legge n. 230/1962, che è estranea all'ambito di applicazione dell'art. 21 del d.l. n. 112/2008 come convertito in legge n. 133/2008, sicché tale ultima disposizione non potrebbe comunque trovare applicazione nel caso di specie;

che inoltre, ed eventualmente in subordine, appare altresì rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale di tale ultima disposizione, in primo luogo, con riguardo agli artt. 3 e 117, comma 1 della Costituzione;

sotto il primo profilo, va premesso che, ad avviso del giudicante, la nullità della clausola del termine (qual'appaia indubbiamente integrata dalla violazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001, trattandosi di disposizione imperativa), secondo i principi generali — artt. 1419, comma 2 e art. 1339 c.c. —, che dovrebbero trovare applicazione, in assenza di disposizioni specifiche, se non fosse in vigore la disposizione qui impugnata, comporta le seguenti conseguenze:

a) non dovrebbe estendersi all'intero contratto (soluzione condivisa dalla preponderante dottrina e giurisprudenza di merito, e di recente convalidata da Cass. 12985/2008, alla cui motivazione, del tutto esauriente sul punto, si fa rinvio);

b) secondo i surrichiamati principi generali, dalla sopravvivenza giuridica del rapporto dovrebbe derivare la permanenza nel tempo dei suoi effetti obbligatori, tra i quali quello di retribuire; potendo semmai discettarsi se sia conforme al principio generale di buona fede che il lavoratore possa vantare tale diritto finché non abbia rivendicato la riattivazione fattuale del sinallagma, in un contesto nel quale per solito questo è cessato per il mutuo convincimento della cessazione *de iure* del medesimo; ovvero se possa trovare applicazione l'art. 1460 c.c. in un contesto nel quale, se è vero che il lavoratore non è stato retribuito, è anche vero che non ha offerto la controprestazione;

c) deve tuttavia darsi atto che il c.d. diritto vivente si è consolidato, a partire da Cass. SU n. 14381/2002, nel senso che, poiché il rapporto di lavoro sarebbe retto da una sorta di sinallagmaticità esecutiva per cui il diritto alla retribuzione non sorge — salvi i casi per i quali la legge espressamente prevede altrimenti — se non quando il prestatore effettivamente lavora, dalla mera persistenza giuridica del rapporto (in forza della quale il prestatore ha pur diritto ad essere riammesso in servizio) non discenderebbe il diritto alla retribuzione, ma il diritto al risarcimento del danno (parametrato alle retribuzioni), e dal momento in cui il prestatore abbia messo in mora il datore, offrendogli le proprie prestazioni; e con le limitazioni generali della materia del risarcimento (detraibilità dell'*aliunde perceptum et percipiendum*);

d) in tale contesto il diritto vivente è nel senso che dalla nullità della clausola del termine discendono, dal momento dell'offerta della prestazione, conseguenze risarcitorie sostanzialmente analoghe a quelle previste, per il caso del licenziamento illegittimo, dall'art. 18 della legge n. 300/1970. In ogni caso la tutela del lavoratore quanto all'interesse del ripristino del sinallagma è — con la predetta limitazione — «reale» — nel senso che è simile a quella del lavoratore illegittimamente licenziato nell'ambito della tutela così solitamente denominata —;

l'art. 4-*bis* del d.lgs. n. 368/2001, quale introdotto dal comma 1-*bis* dell'art. 21 della legge n. 133/2008, il cui tenore testuale è stato già sopra riportato, sostituisce alla tutela risarcitoria reale pur in qualche modo offerta dal diritto vivente previgente (ed in qualche modo già attenuata rispetto a quelle che appaiono le regole traibili dai principi generali) con una tutela di rango inferiore, di consistenza indennitaria, che esclude la prosecuzione giuridica del rapporto e lo stesso diritto al ripristino fattuale del sinallagma, e sostanzialmente strutturata, mediante il rinvio all'art. 8 della legge n. 604/66 e s.m., sulla c.d. tutela obbligatoria prevista, nel caso del licenziamento illegittimo, per le piccole imprese;

la disposizione qui censurata opera tale modifica in modo retroattivo, in quanto esteso ai giudizi in corso alla data di entrata in vigore della novella (tra i quali il presente); e nel contempo non valido per l'avvenire, ed in particolare per i giudizi che fossero instaurati dopo l'entrata in vigore della disposizione.

Tale regime normativo appare censurabile ai sensi dell'art. 3 della Costituzione sotto diversi profili.

Il primo, e più appariscente, attiene alla violazione del principio di uguaglianza insita nel fatto di disporre una tutela attenuata, a parità di tutte le altre condizioni, a carico di un lavoratore, per il mero fatto, che appare palesemente inidoneo a giustificare una discriminazione, di avere già un giudizio in corso.

Un lavoratore che avesse stipulato un identico contratto la cui clausola appositiva del termine fosse nulla (o altrimenti invalida) per i medesimi motivi, e che avesse proposto il ricorso il giorno dopo l'entrata in vigore della novella o in qualunque momento successivo, godrebbe della "tutela forte" sopra delineata; e ciò sebbene il fatto di aver tardato ad agire in giudizio non possa certo ascriversi a ragione di maggior merito.

Non più giustificata appare peraltro la discriminazione operata nei confronti dei lavoratori in questione, rispetto a quelli (e notoriamente ve ne sono almeno a centinaia) che hanno giudizi in corso nei quali vengono in considerazione le conseguenze della invalidità della clausola del termine, che peraltro sia retta, *ratione temporis*, dal sistema normativo previgente di cui alla legge n. 230/1962 e altre leggi speciali; ovvero che addirittura non li abbiano ancora instaurati.

Si può solo ipotizzare che il Legislatore abbia ritenuto opportuno, in una contingenza caratterizzata da un fenomeno di massiccia impugnazione di clausole del termine, specie nei confronti di Poste Italiane S.p.A., arginare parzialmente e provvisoriamente gli effetti economici e le conseguenze sul piano occupazionale dell'accoglimento dei ricorsi, limitando i risarcimenti ed escludendo la possibilità del ripristino. Tuttavia il criterio di selezione delle fattispecie alle quali dovrebbe trovare applicazione la nuova e attenuata tutela appare francamente del tutto irragionevole, e produttivo di sperequazioni che appaiono prive di qualsiasi ragionevole giustificazione.

La disposizione censurata appare peraltro viziata anche in rapporto all'art. 117, primo comma della Costituzione, in rapporto agli obblighi assunti dallo Stato italiano con la legge n. 848/1955, con la quale è stata resa esecutiva la Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali del 4 novembre 1950.

L'art. 6 della Convenzione, nel porre la garanzia del «giusto processo», è stata infatti interpretata dalla Corte Europea di Strasburgo (causa Scordino/Italia n. 36813/1997 e precedenti da essa richiamati) nel senso che gli Stati aderenti alla Convenzione hanno l'obbligo di non esercitare un ingerenza normativa finalizzata ad ottenere una determinata soluzione delle controversie in corso, salvo che l'intervento retroattivo sia giustificato da motivi imperiosi di carattere generale; specie quando l'intervento avvenga in una causa nella quale lo Stato sia parte.

Che la violazione di tale regola determini un *vulnus* all'art. 117, primo comma della Costituzione è stato già riconosciuto dal Giudice delle Leggi quantomeno nella sentenza n. 349/2007; ed è stato recentemente opinato, in altra fattispecie, dalla S.C. di cassazione nell'ordinanza di rimessione n. 22260/2008.

Nella specie la disposizione censurata trova applicazione a tutte le ipotesi di violazione delle disposizioni di cui agli artt. 1, 2 e 4 del d.lgs. n. 368/2001. Poiché, peraltro, un intervento di ambito temporale così contingente (vale per i giudizi in corso, ma non vale per i giudizi futuri) non sembra poter trovare altra motivazione che nella presunta esigenza di una contingente attenuazione delle conseguenze dell'accoglimento di ricorsi fondati sulla violazione degli artt. 1, 2 o 4 del d.lgs. n. 368/2001, sul presupposto che tali conseguenze siano attualmente e provvisoriamente insopportabili per le imprese che le subiscono; poiché per quanto questo giudice può constatare nella sua quotidiana esperienza giudiziaria, solo Poste Italiane S.p.A. è attualmente «vittima» di un fenomeno di massiccia e pressoché sistematica impugnazione di clausole del termine stipulate sulla base del d.lgs. n. 368/2001; poiché in ogni caso Poste Italiane S.p.A. sta notoriamente subendo oggi un siffatto fenomeno; poiché lo Stato Italiano è attualmente, in buona sostanza, azionista unico o comunque largamente maggioritario di Poste Italiane S.p.A. (partecipata al 65% dal Ministero dell'economia e delle finanze ed al 35% da Cassa depositi e prestiti S.p.A., a sua volta partecipata al 70% dal medesimo Ministero); poiché, infine, una disposizione che vale solo per i giudizi in corso, non valendo neppure per l'avvenire, è per definizione una disposizione che ha il solo scopo di ottenere una determinata soluzione di una controversia in corso; poiché, d'altronde, non è necessario che tale sia il fine esclusivo della disposizione (Cass. ord. 22260/2008); appare lecito dubitare che il Legislatore abbia violato i surrichiamati principi in materia di «giusto processo», così violando l'art. 117 della Costituzione.

Né ciò basta.

La disposizione qui censurata incide retroattivamente (sempre nell'ipotesi, che il giudicante ritiene di dover allo stato accreditare, che la clausola del termine sia nella specie da giudicare invalida), sopprimendolo, su un diritto (quello alla «tutela reale» quale sopra formulata) che era stato già acquisito al patrimonio della parte ricorrente. La Corte costituzionale ha più volte ricordato (v. es. sentenze nn. 390/1995, 211/1997, 416/1999) che la Carta fondamentale tutela, all'art. 3, primo comma (ma allo scopo potrebbe anche essere invocato l'art. 24, secondo comma) il diritto del cittadino a poter riporre affidamento nella sicurezza (certezza) giuridica, quale elemento essenziale di uno stato di diritto, che non può essere leso da disposizioni retroattive, che tramodino in un regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti. La parte ricorrente ha agito in giudizio nell'ambito di un quadro normativo che le garantiva, in caso di accertata invalidità della clausola del termine, la prosecuzione giuridica del rapporto ed in ogni caso il diritto al ripristino dello stesso, con conseguenze risarcitorie, in caso di violazione, idonee alla piena riparazione del danno subito; e non appare ravvisabile alcuna giustificazione razionale nel fatto che la legge lo abbia privato di tale diritto non solo in corso di causa, ma proprio e solo per il fatto di avere una causa in corso (ché se avesse tardato a proporla, il suo diritto sarebbe stato fatto salvo).

Ma ancora, ed infine, la disposizione in esame appare in contrasto con gli artt. 101, 102, secondo comma e 104, primo comma della Costituzione, perché un intervento della legislazione che, come nella specie, riguardi esclusivamente un certo tipo di giudizi in corso ad una certa data si palesa privo del carattere di astrattezza proprio della formazione legislativa, ed assume carattere provvedimentale generale (ha ad oggetto esclusivo un numero concretamente ancorché indirettamente determinato di fattispecie) con riguardo a giudizi in corso, così invadendo un ambito che deve ritenersi riservato al potere giudiziario. Ancora una volta la Corte costituzionale ha avuto modo di affermare che non è legittimo che la legge introduca disposizioni intenzionalmente dirette ad incidere su concrete fattispecie *sub iudice* (sentenze nn. 397/1994, 6/1994, 429/1993 ed altre); ed il fatto che la disposizione in questione valga solo per i giudizi in corso, escludendo anche quelli futuri, appare rendere del tutto evidente che nella specie la legge ha inteso intenzionalmente quanto esclusivamente incidere sulle sorti di fattispecie *sub iudice*, così invadendo l'ambito riservato alla giurisdizione.

La rilevanza di dette ultime questioni appare evidente: se la disposizione censurata fosse dichiarata costituzionalmente illegittima, ed il giudicante trovasse invalida nella specie (come comunque allo stato gli appare) la clausola appositiva del termine (la causa è pronta per la decisione) essa non potrebbe trovare l'applicazione altrimenti necessaria nel presente giudizio, e dovrebbe applicarsi il diritto vivente previgente (o altro).

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante, e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, comma 1, e 11 del d.lgs. n. 368/2001, per contrasto con gli artt. 76, 77 e 117, primo comma della Costituzione;

Dichiara rilevante, e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis, della legge n. 133/2008, inserente dopo l'art. 4 del d.lgs. n. 368/2001 un art. 4-bis, per contrasto con gli articoli 3, primo comma 1, 24, secondo comma, 101, 102, secondo comma, 104, secondo comma e 117, comma 1 della Costituzione;

Sospende il giudizio e dispone la trasmissione immediata degli atti alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché per la comunicazione della stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Roma, addì 26 settembre 2008

Il giudice: CONTE

08C0977

N. 414

*Ordinanza del 18 marzo 2008 emessa dal Magistrato di sorveglianza di Reggio Emilia
nei confronti di M. D.*

Misure di sicurezza - Ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario - Previsione di una durata minima della misura collegata alla natura del reato o della pena - Non consentita possibilità per il giudice di formulare un giudizio di adeguatezza anche in relazione alla natura e alla gravità della patologia - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, art. 222.
- Costituzione, art. 32.

Misure di sicurezza - Applicazione provvisoria delle misure di sicurezza - Disciplina - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per le misure cautelari (per la mancata previsione di un termine di durata massima) - Contrasto con il principio dell'inviolabilità della libertà personale - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, artt. 206 e 208.
- Costituzione, artt. 3, 13 e 32.

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

A scioglimento della riserva espressa all'udienza odierna presso l'O.P.G. di Reggio Emilia;

Visti ed osservati gli atti relativi a M. D. nato a San Biagio di Callalta (Treviso) il 28 luglio 1938 attualmente internato nell'ospedale psichiatrico di Reggio Emilia, in esecuzione della misura di sicurezza detentiva del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario per anni 3 disposta con sentenza Tribunale di Treviso 14 giugno 2007, irrevocabile il 10 novembre 2007, misura decorrente dal 30 aprile 2003.

Rilevato che occorre procedere all'accertamento in concreto della pericolosità dello stesso, ai sensi dell'art. 679 c.p.p., in relazione all'esecuzione della misura di sicurezza di cui sopra;

Rilevato che il giudizio di pericolosità sociale, ai sensi dell'art. 203 c.p., deve essere desunto dalle circostanze indicate dall'art. 133 c.p.;

O S S E R V A

L'interessato è stato assolto per difetto di imputabilità dai delitti di tentato omicidio nei confronti di un medico, violazione legge armi e fabbricazione di due bottiglie incendiarie (in Treviso il 30 aprile 2003 presso il servizio psichiatrico ove il soggetto era stato portato dalla PG per una valutazione delle condizioni mentali per un eventuale ricovero in regime di TSO), perché presente una «psicosi paranoica cronicamente attiva».

Dopo l'applicazione della misura cautelare della custodia cautelare in carcere, a seguito del peggioramento delle condizioni cliniche, veniva applicata la misura di sicurezza in via provvisoria del ricovero in OPG.

M. faceva quindi ingresso nell'Ospedale psichiatrico giudiziario di Reggio Emilia in data 6 ottobre 2003, come disposto nell'ordinanza del G.i.p. presso il Tribunale di Treviso del 3 ottobre 2003.

Agli atti risultano le periodiche relazioni sanitarie inviate dalla Direzione dell'ospedale psichiatrico giudiziario all'autorità procedente ai sensi dell'art. 206 c.p. Nessun altro provvedimento in materia di sicure di sicurezza, come previsto dal citato art. 206 c.p., risulta essere successivamente emesso.

In data 14 aprile 2007 il Tribunale di Treviso assolve M. dai reati ascrittigli perché non imputabile di intendere e volere e previa valutazione di pericolosità sociale del predetto applicava il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario per anni tre.

La sentenza diventava definitiva in data 10 novembre 2007, quindi la Procura della Repubblica di Reggio Emilia trasmetteva gli atti a questo magistrato di sorveglianza, *ex art.* 679 c.p.p., per l'adozione dei provvedimenti conseguenti previo accertamento della pericolosità sociale del soggetto.

Fissata l'udienza alla data del 31 gennaio 2008, il presente procedimento veniva rinviato all'udienza odierna, sulla scorta anche della richiesta difensiva come da memoria in atti, per acquisire relazione aggiornata in merito al programma terapeutico e riabilitativo concordato con il servizio psichiatrico territorialmente competente.

L'accertamento in concreto della pericolosità sociale dell'internato ai fini della applicazione definitiva della misura di sicurezza e comunque per l'adozione dei provvedimenti conseguenti, demandato al magistrato di sorveglianza, anche al fine di stabilire la scadenza della misura alfine del riesame della stessa *ex art.* 208 c.p., deve avvenire in conformità a quanto disposto dagli articoli 206 c.p. («il tempo dell'esecuzione provvisoria della misura di sicurezza è computato nella durata minima di essa») e 222 c.p. (disposizione che fissa la durata minima del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario).

A parere di questo Giudicante le disposizioni di cui agli articoli 206 c.p., 208 c.p. e 222 c.p. presentano profili di illegittimità costituzionale per violazione degli articoli 3, 13 e 32 della Costituzione.

1) Art. 222 c.p.: Violazione dell'art. 32 della Costituzione.

La durata minima della misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, come fissata dal legislatore *ex art.* 222 c.p. in relazione alla gravità del reato, non consente al giudice, sia in sede di cognizione e successivamente al magistrato di sorveglianza in sede esecutiva di contemperare adeguatamente le esigenze di sicurezza con le esigenze trattamentali e di cura sottese all'applicazione della misura del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario.

L'art. 222 c.p. prevede nel caso di assoluzione per infermità psichica (o per intossicazione cronica da alcool o sostanze stupefacenti o per sordomutismo) che venga sempre ordinato il ricovero in un manicomio giudiziario (ora ospedale psichiatrico giudiziario) per un tempo non inferiore a anni due (salvo ipotesi residuale a cui consegue solamente la comunicazione della sentenza all'autorità di p.s.: delitti contravvenzionali, delitti colposi, delitti per i quali è prevista solo la pena pecuniaria o la reclusione per un tempo non superiore ne massimo a due anni). La durata minima è invece di dieci anni se per il fatto commesso la legge stabilisce l'ergastolo o di anni ovvero di cinque anni se per il fatto commesso la legge stabilisce la pena della reclusione per un tempo non inferiore ad anni dieci. Dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 253 del 2003 tale norma è stata dichiarata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non consente al giudice, nei casi ivi previsti, di adottare, in luogo del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, 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.

Quanto alla durata del ricovero in ospedale psichiatrico (e ora anche di altra misura di sicurezza dopo l'intervento della Corte costituzionale) il legislatore ha espressamente previsto tre ipotesi: dieci anni (delitti punibili con l'ergastolo), cinque anni (delitti punibili fino a anni dieci) ed infine una durata non inferiore a due anni (le altre ipotesi). Tenendo conto della diverse espressioni usate dal legislatore, mentre la durata di anni dieci e anni cinque pare avere carattere del tutto vincolante («... la durata minima è di dieci anni ... ovvero di cinque anni ...») nell'ulteriore ipotesi il giudice ben può fissare una durata anche superiore ad anni due (ma non inferiore e comunque entro il limite fissato per l'ulteriore scaglione di pena e cioè anni cinque).

Il carattere vincolante della durata della misura di sicurezza *ex art. 222 c.p.* (ora anche diversa dal ricovero in o.p.g.) collegato alla natura del reato ovvero alla pena prevista (in sintesi alla maggiore o minore gravità di un reato) finisce per introdurre una presunzione di maggiore pericolosità dei soggetti che hanno commesso reati più gravi senza alcun collegamento alla patologia diagnosticata e ciò senza alcun fondamento scientifico. Il rilievo che la misura di sicurezza applicata in via provvisoria *ex art. 206 c.p.* abbia — come nel caso di specie — una durata di gran lunga superiore alla durata minima fissata dal legislatore (e dal giudice della cognizione nella sentenza di assoluzione) ne è conferma.

La circostanza che successivamente il magistrato di sorveglianza possa ridurre — previo accertamento in concreto della pericolosità sociale — la durata della misura di sicurezza irrogata dal giudice della cognizione (in tal senso si veda Cass. n. 49255 del 2004) non vale, a contrario, a consentire al magistrato di sorveglianza, in sede di applicazione della misura di sicurezza del ricovero in o.p.g., l'applicazione di detta misura per un tempo superiore rispetto a quanto stabilito dall'*art. 222 c.p.* tranne il caso di applicazione non corretta da parte del giudice della cognizione (che ad esempio ha stabilito anni due per un reato punito con pena edittale non inferiore ad anni dieci ovvero con l'ergastolo).

Altra cosa è la proroga della misura di sicurezza, *ex art. 208 c.p.*, alla scadenza del termine minimo di durata, stante il perdurare di una situazione di pericolosità sociale.

Il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, previo accertamento dell'infermità mentale del soggetto, presuppone un giudizio di pericolosità sociale — quale capacità di reiterazione di comportamenti antiggiuridici secondo i criteri di cui all'*art. 133 c.p.* — che può essere rimosso solo attraverso l'attuazione di interventi terapeutici e trattamentali grazie ai quali è possibile ritenere cessata o attenuata quella pericolosità sociale che aveva determinato l'applicazione della misura di sicurezza.

A fronte del carattere eminentemente terapeutico della misura in oggetto, la fissazione di un termine minimo secondo scaglioni predeterminati e pertanto vincolanti in ragione della natura del reato non consente all'a.g. (giudice della cognizione e magistrato di sorveglianza) di formulare un giudizio di adeguatezza della misura di sicurezza irrogata anche alla natura e alla gravità della patologia.

2) Articoli 206 c.p., 208 c.p.: Violazione degli articoli 3, 13 e 32 della Costituzione.

a) Violazione dell'*art. 3* della Costituzione.

I rilievi sopra esposti circa il carattere vincolante della durata delle misure di sicurezza e i profili di illegittimità dell'*art. 222 c.p.* è altresì collegato alle conseguenze che derivano dall'applicazione dell'*art. 206*, terzo comma c.p. secondo cui «il tempo dell'esecuzione provvisoria della misura di sicurezza è computato nella durata minima di essa».

Il magistrato di sorveglianza nel fissare la data di scadenza della misura di sicurezza, al fine del riesame della stessa, ai sensi dell'*art. 208 c.p.*, deve necessariamente tener conto del periodo che il soggetto ha subito la privazione della libertà in seguito a provvedimento dell'a.g. emesso ai sensi dell'*art. 206*, 1° comma c.p. (e ciò seguendo in parallelo quanto disposto dall'*art. 657 c.p.p.* in ordine al computo della custodia cautelare in carcere nella determinazione della durata della pena da espiare).

L'applicazione dell'*art. 206* terzo comma c.p. non determina particolari problemi nei casi in cui la durata minima della misura di sicurezza è superiore al periodo trascorso in misura provvisoria (si pensi a tutti i casi in cui viene applicato il ricovero in o.p.g. per anni 10).

Anzi pare ragionevole ed equa tale espressa previsione se rapportata alla condizione dei condannati che hanno subito un periodo di custodia cautelare in carcere.

Viceversa, nelle ipotesi in cui la durata minima della misura di sicurezza come applicata in sentenza (e successivamente dal magistrato di sorveglianza previo accertamento del perdurare della pericolosità sociale per le ragioni evidenziate sopra al punto 1), è sostanzialmente coincidente con la durata della misura, applicata in via provvisoria ma soprattutto — come nel caso di specie — nelle ipotesi in cui la durata minima della misura di sicurezza è di gran lunga inferiore al periodo che il soggetto ha già subito la privazione della libertà personale in ragione dell'applicazione provvisoria della misura di sicurezza.

M. infatti è ricoverato in O.P.G., in via provvisoria dal 6 ottobre 2003 e pertanto ad oggi da anni 4 mesi 4 giorni 22 e comunque al momento dell'irrevocabilità della decisione era già internato da oltre quattro anni (lo stesso ha comunque subito complessivamente limitazioni della libertà personale per quasi 5 anni se si valuta anche il precedente periodo di arresto fino all'applicazione provvisoria della misura di sicurezza).

Pertanto ciò che risulta di immediata evidenza è che, nel caso *de quo*, la durata della misura provvisoria è ampiamente superiore alla durata della misura di sicurezza così conte ordinato nella sentenza di assoluzione.

Pertanto l'internato, computando anche il periodo di internamento provvisorio, ha subito limitazioni alla libertà personale (anche per un periodo di tempo rilevante e cioè dalla scadenza del periodo minimo fissato nella sentenza in anni due fino al passaggio in giudicato della sentenza e oltre fino alla decisione del magistrato di sorveglianza) senza alcun titolo legittimante non potendosi ritenere tale un successivo provvedimento emesso da altra autorità giudiziaria (magistrato di sorveglianza appunto) rispetto all'autorità procedente competente nella fase di cognizione e comunque diverso dall'autorità che originariamente ha provveduto ai sensi dell'art. 206, primo comma c.p.

Ciò è possibile in quanto il sistema delle misure di sicurezza provvisorie, non prevede diversamente dal sistema delle misure cautelari termini di durata massimi come previsto dall'art. 303 c.p.p.

Pur potendo il magistrato di sorveglianza ritenere che permanga, sulla scorta degli atti istruttori, delle condizioni cliniche del ricoverato e dell'esito del trattamento effettuato, una situazione di pericolosità sociale tale già giustificare l'applicazione della medesima misura di sicurezza applicata a suo tempo in via provvisoria o altra non detentiva, rimane pur sempre la possibilità che il soggetto — nelle more della definitività del titolo e dovendo a seguito di essa tenere conto della durata della misura applicata in via provvisoria *ex art. 206 cit.* — sia stato privato della libertà in assenza di un titolo che se pur validamente emesso — e mai successivamente revocato ai sensi dell'art. 206, terzo comma c.p. — non è mai stato rinnovato o espressamente confermato.

Pur valutando che le misure di sicurezze e le misure cautelari rispondono anche ad esigenze diverse e sono state disciplinate in maniera diversa, prevedendo solo per le prime i controlli periodici semestrali ai sensi dell'art. 72 c.p.p. (vedi art. 313 secondo comma c.p.p.) ma non anche la durata minima, ciò determina, a parere di questo giudicante, una ingiustificata violazione al diritto di parità del trattamento in presenza di situazioni sostanzialmente identiche e assai delicate — coinvolgendo diritti costituzionalmente rilevanti — trattandosi in entrambi i casi di situazioni di privazione della libertà personale.

Questa disparità di trattamento fra soggetti privati della libertà personale nella forma della custodia cautelare in carcere ovvero della misura di sicurezza provvisoria viene meno allorché il titolo diventa definitivo e quindi nella successiva fase esecutiva.

Se la pena ha una durata massima predeterminata (durata che può tutt'al più essere ridotta in forza della detrazione di un eventuale periodo di carcerazione preventiva, di un periodo di fungibilità, della concessione di benefici penitenziari quali la liberazione anticipata *ex art. 54 O.P.* ovvero, sempre a mero titolo esemplificativo in forza di un provvedimento di indulto) la misura di sicurezza ha una durata minima e il magistrato di sorveglianza in data prossima alla scadenza deve — salvo l'ipotesi di revoca — necessariamente emettere un provvedimento (di proroga o di sostituzione con altra misura di sicurezza) contenente sempre il termine entro il quale dovrà essere fissato il nuovo riesame (*v. sent. Cass. 49255 del 2004 circa la possibilità di sostituire e ridurre la durata della misura di sicurezza come disposta in sede di cognizione*).

b) Violazione, dell'art. 13 della Costituzione.

Il sistema delle misure di sicurezza come sopra descritto si pone altresì in contrasto con il principio dell'inviolabilità della libertà personale.

Il secondo comma della medesima disposizione esclude espressamente «forma alcuna di detenzione né qualsiasi altra forma di restrizione della libertà personale se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria».

A parere di questo giudicante la sussistenza di un atto dell'autorità giudiziaria che applica la misura di sicurezza in via provvisoria e secondo regole procedurali garantiste (si veda in tal senso la necessità dell'interrogatorio *ex art. 313 c.p.p.*) in assenza di ulteriori pronunce espresse dell'autorità giudiziaria eventualmente in occasione degli accertamenti periodici (spesso limitati in fatto, nel caso di ricovero provvisorio in o.p.g., all'invio d'ufficio da parte della Direzione dell'O.P.G. di una relazione sanitaria a cui non viene dato alcun riscontro) o di una durata massima delle stesse, eventualmente prorogabile, non pare soddisfare il principio di cui al citato secondo comma.

Ciò è particolarmente evidente ogni qualvolta il soggetto subisce restrizioni della libertà personale per effetto dell'originaria applicazione della misura di sicurezza provvisoria per una durata di gran lunga superiore alla durata minima della misura irrogata in sentenza.

Né è possibile ritenere il sistema degli accertamenti periodici semestrali — che eventualmente potrebbero portare ad una revoca della misura provvisoriamente applicata — idoneo a soddisfare adeguatamente il principio di cui sopra in assenza di un obbligo dell'Autorità procedente a rinnovare il provvedimento *ex art.* 206 primo comma o alla previsione di un termine eventualmente prorogabile sulla scorta dell'invio di relazioni sanitarie periodiche.

Tale sistema legislativo si ripercuote inevitabilmente sulla fase esecutiva creando incertezze sulla scadenza delle misure di sicurezza, sul titolo in base al quale le misure di sicurezza devono ritenersi tuttora valide e efficaci nella loro applicazione laddove la disciplina di cui al citato *art.* 206, terzo comma c.p., sia pur con intento garantista, di fatto genera gli effetti di cui si è detto sopra.

c) Violazione dell'art. 32 della Costituzione.

Il sistema legislativo delle misure di sicurezza, che impone di tener conto della durata della misura di sicurezza detentiva applicata in via provvisoria allorché il magistrato di sorveglianza, formulato il previo giudizio di pericolosità sociale, applica la misura di sicurezza nel termine minimo (non inferiore ad anni due, cinque anni o dieci anni) — e fissa la scadenza della stessa per il nuovo riesame della pericolosità sociale, deve altresì ritenersi illegittimo per violazione del disposto di cui all'*art.* 32 della Costituzione.

L'assenza di provvedimenti di conferma dell'originario provvedimento *ex art.* 206, primo comma c.p. o la previsione di un termine di scadenza della misura di sicurezza, eventualmente prorogabile, non pare adeguatamente soddisfare il diritto alla salute costituzionalmente garantito dall'*art.* 32 della Costituzione.

Anche sotto questo profilo l'eventuale successivo provvedimento del magistrato di sorveglianza che applica la misura di sicurezza disposta nella fase di cognizione e attraverso il meccanismo della proroga, detratto il periodo già sofferto *ex art.* 206, terzo comma c.p., «ratifica» tutto il periodo successivo di restrizione della libertà personale fino all'attualità o addirittura fino ad un momento successivo in relazione alla necessità di predisporre e/o avviare un adeguato progetto terapeutico.

Nel caso di specie essendo il soggetto in OPG dal 30 ottobre 2003 e cioè da oltre 4 anni e 4 mesi e la misura minima è fissata in anni tre, dovendo prorogare la misura per un periodo congruo per consentire l'avvio — alla data del 3 giugno 2008 come indicato in atti — e la sperimentazione del progetto comunitario per un periodo adeguato che può ritenere da oggi di mesi otto-dieci «con scadenza quindi a ottobre-dicembre 2008», la misura, dovrebbe invece essere prorogata per un periodo di tempo necessario e sufficiente a coprire il periodo dal 30 ottobre 2006 — tenendo conto della durata della misura provvisoria — a ottobre-dicembre 2008. Peraltro tale conteggio non tiene conto che il soggetto ha subito altresì custodia cautelare in carcere per ulteriori sei mesi e quindi un ulteriore periodo di restrizione della libertà personale di cui il sistema attuale non risulta tener conto.

Un tale sistema in presenza di misure di sicurezza aventi un evidente contenuto terapeutico e di cura, quale il ricovero in o.p.g., non pare offrire una adeguata garanzia di conformità neppure al principio di cui all'*art.* 32 della Costituzione per soggetti affetti da infermità di mente.

La restrizione della libertà personale, anche se in presenza di una infermità di mente e di pericolosità sociale del soggetto, deve sempre presupporre un atto dell'autorità giudiziaria motivato che non può protrarre i suoi effetti — in assenza di un esplicito provvedimento di revoca — oltre la durata minima fissata dal giudice nella sentenza secondo il carattere anche vincolante di cui all'*art.* 222 c.p. o addirittura per una durata ampiamente superiore a quella che il giudice fissa nella sentenza (e quindi in un momento in cui al giudice della cognizione è ben evidente il periodo di internamento provvisorio già subito dal soggetto), senza ulteriori provvedimenti espliciti dell'autorità giudiziaria rispetto all'originaria ordinanza applicativa della misura di sicurezza provvisoria.

Ciò posto, gli articoli 222, 206 e 208 c.p. si devono ritenere incompatibili, sulla scorta delle valutazioni sopra esposte, con gli articoli 3, 13 e 32 della Costituzione.

Poiché trattasi di norme sulla cui applicazione verte il presente procedimento, la questione, così sollevata d'ufficio, deve ritenersi rilevante ai fini del presente giudizio, non potendo essere definito se non con l'applicazione delle norme citate.

Per le ragioni sopra evidenziate gli atti devono essere inviati alla Corte costituzionale e il procedimento deve essere sospeso in attesa delle determinazioni del Giudice delle leggi.

Sentito il parere dei p.m. e la difesa la difesa;

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss legge 11 marzo 1953 n. 87, 206 e 208 c.p.

Ordina la trasmissione degli atti del presente procedimento alla Corte costituzionale, disponendone la sospensione in attesa della decisione della Corte;

Manda alla cancelleria per le comunicazioni di competenza e, in particolare, per la notifica all'interessato, al difensore, al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Reggio Emilia, al Presidente del Consiglio dei ministri nonché per le comunicazioni ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Reggio Emilia, addì 28 febbraio 2008

Il magistrato di sorveglianza: BATTELLI

08C0978

N. 415

Ordinanza del 12 settembre 2008 emessa dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto sul ricorso proposto da Rigo Ilario contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Cittadella ed altra

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Ricorso in appello per la declaratoria di nullità di cartella di pagamento priva dell'indicazione del responsabile del procedimento tributario - Sopravvenuta disposizione di legge secondo cui l'indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento è prescritta a pena di nullità della cartella stessa - Prevista applicabilità della detta sanzione di nullità alle sole cartelle di pagamento emesse in relazione ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008 - Irragionevolezza - Asserita disparità di trattamento dei contribuenti discriminati in ragione della data di consegna dei ruoli agli agenti della riscossione - Incidenza sul principio di capacità contributiva - Denunciata violazione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

- Decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, art. 36, comma 4-ter, aggiunto dalla legge di conversione 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 3, 53, 97 e 111.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'appello n. 1806/07 depositato il 17 dicembre 2007 avverso la sentenza n. 79/11/2006 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di Padova contro Concessionario Equitalia Polis S.p.a. difeso da Pezzotta Marina, via N. Tommaseo 72 - 35100 Padova, Agenzia entrate ufficio Cittadella proposto dal ricorrente: Rigo Ilario, via Rezzonico n. 22A 35131 Padova, difeso da Fedozzi Franco, via Rezzonico n. 22A - 35131 Padova.

Atti impugnati: cartella di pagamento n. 07720040016753238 Irpef 2000.

Atto originariamente impugnato: cartella di pagamento n. 077 2004 00167532 38. Ritenuto quanto segue in fatto ed in diritto.

F A T T O

In data 22 settembre 2005 il Concessionario della riscossione per la Provincia di Padova Gest-Line S.p.a. notificava al sig. Rigo Ilario la cartella di pagamento sopra richiamata derivante da controllo formale della dichiarazione mod. Unico 2001 *ex art. 36-ter* decreto del Presidente della Repubblica n. 600/1973 per l'importo di € 2860,25 a titolo di iscrizione a ruolo IRPEF anno di imposta 2000, addizionale regionale, interessi e sanzioni.

Il contribuente proponeva ricorso ed eccepiva:

- 1) illegittimità della cartella per decadenza dei termini per la notifica;
- 2) illegittimità della cartella perché priva della sottoscrizione del soggetto responsabile;
- 3) nullità della cartella per mancata indicazione del responsabile del procedimento *ex art. 7*, legge n. 212/2000;
- 4) illegittimità e nullità della cartella per carenza assoluta di motivazione e per omessa allegazione del ruolo.

Concludeva il ricorrente la richiesta di nullità/annullamento dell'atto impugnato.

Si costituivano ritualmente la Agenzia delle Entrate di Cittadella ed il Concessionario Gest-Line S.p.a. sostenendo la legittimità della cartella esattoriale dedotta in giudizio e richiedevano il rigetto del ricorso.

La Commissione Tributaria Provinciale di Padova respingeva il ricorso e compensava le spese.

Avanti a questa Commissione interpone gravame il contribuente e muove censure alla sentenza impugnata articolate in quattro punti:

1) erroneità nell'aver considerato corretta e tempestiva la notifica della cartella esattoriale impugnata. I giudici di primo grado avrebbero errato nel ritenere applicabile la legge n. 165/2005 ed in particolare il regime transitorio disciplinato dall'*art. 5-ter*. Trattandosi nel caso in specie di iscrizione a ruolo effettuata *ex art. 36-ter* tornerebbe applicabile, ad avviso dell'appellante il disposto dell'*art. 17* d.P.R. 602/73 non avendo il legislatore per tale modalità di rettifica previsto regime transitorio (che sarebbe riferito solamente alla applicazione dell'*art. 36-bis*);

2) erroneità ed estrema genericità della sentenza nell'aver ritenuto non essenziale il requisito della sottoscrizione della cartella, negando alla stessa la natura di provvedimento amministrativo;

3) erroneità ed estrema genericità nel ritenere non necessaria la indicazione del responsabile del procedimento ai sensi dell'*art. 7* comma 11 legge n. 212/2000 anche dopo la pronunzia del Giudice delle leggi con l'ordinanza 377/2007;

4) Carenza di motivazione in relazione alla eccepita mancata allegazione del ruolo ed alla insufficiente motivazione della cartelle.

Chiede l'appellante la riforma della sentenza impugnata; preliminarmente insiste per la declaratoria di nullità della cartella perché notificata fuori termine. In via principale chiede declaratoria di nullità della cartella perché priva di sottoscrizione, in via ulteriormente principale, nullità della cartella per omessa indicazione del responsabile del procedimento, in via subordinata declaratoria di nullità per carenza di motivazione e mancata allegazione del ruolo di riferimento.

Essendo nelle more del giudizio intervenuto l'*art. 36*, comma 4-*ter* del decreto-legge n. 248/2007 (c.d. Milleproroghe), convertito in legge n. 31 del 28 febbraio 2008 l'appellante, alla udienza di discussione, solleva ed illustra questione di legittimità costituzionale di detta norma con riferimento agli articoli 3, 23, 24, 53, 97, e 111 della Costituzione.

Controdeducono all'appello la Agenzia delle Entrate e Equitalia S.p.a. subentrata alla Gest-Line.

Entrambe le parti resistenti contestano le argomentazioni dell'appellante ed insistono per la conferma della sentenza di primo grado. La Agenzia delle Entrate chiede preliminarmente la inammissibilità dell'appello nella parte in cui vengono formulate delle nuove eccezioni in relazione alla eccepita carenza di motivazione, in quanto il contribuente in primo grado aveva fatto riferimento solamente alla mancata allegazione del ruolo, in grado di appello lamenta invece anche la mancata allegazione della comunicazione dell'avvenuto controllo formale di data 18 dicembre 2003.

Ribadisce la Agenzia che tale atto risulta ritualmente comunicato ai contribuenti con raccomandata in data 23 dicembre 2003) e che la parte era a conoscenza della pretesa tributaria di cui non ha mai contestato la legittimità.

Chiede che l'appello sia respinto con integrale conferma della sentenza appellata e ristoro delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

Equitalia S.p.a. si oppone alla sollevata questione di legittimità costituzionale perché intempestivamente proposta, contesta le argomentazioni dell'appellante ed insiste per la conferma della sentenza impugnata. In relazione

alla eccepita carenza di motivazione ed alla mancata allegazione del ruolo rileva il proprio difetto di legittimazione passiva trattandosi di atti predisposti dall'ente impositore.

Ciò premesso, il Collegio rigettata la preliminare la eccezione di decadenza per la notifica della cartella esattoriale, nel merito, indipendentemente dalle conclusioni delle parti, solleva d'Ufficio la questione di legittimità costituzionale della norma *ex art. 36 comma 4-ter* del d.l. n. 248/2007 come convertito nella legge n. 31 del 28 febbraio 2008, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata.

D I R I T T O

A) In ordine alla rilevanza il collegio osserva:

1) La recente normativa introdotta con il d.l. n. 248/2007, convertito dalla legge n. 31/2008, all'art. 36 comma 4-ter espressamente prevede che: «la cartella di pagamento di cui all'art. 25 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973 n. 602 e successive modificazioni contiene altresì, a pena di nullità indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione e ruolo e quello di emissione e di notificazione della cartella stessa. Le disposizioni di cui al periodo precedente si applicano ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008: la mancata indicazione dei responsabili dei procedimenti nelle cartelle di pagamento relative ai ruoli consegnati prima di tale data in è causa di nullità della stessa.

2) L'art. 36, comma 4-ter che introduce l'obbligo di indicare, a pena di nullità, il nominativo del responsabile del procedimento a decorrere dalla data del primo giugno 2008 e provvede nello stesso tempo a sanare dalle nullità le cartelle emesse prima di tale data, viola il principio di irretroattività della legge e rappresenta, ad avviso del Collegio, anche un irragionevole esercizio di attribuzioni riservate in via esclusiva all'Amministrazione che in ottemperanza alle espresse previsioni dell'art. 25 comma 2 decreto del Presidente della Repubblica 602/1973 ebbe ad approvare con decreto ministeriale 28 giugno 1999 il modello della cartella di pagamento.

3) Tale disposizione contiene due norme riferite ad identiche fattispecie: l'una destinata a sanzionare con la nullità le cartelle esattoriali prive di determinati requisiti, l'altra volta a sanare le cartelle carenti degli stessi requisiti, con l'unica discriminante per la applicazione delle due previsioni normative, della data del 1° giugno 2008, in guisa che le cartelle prive della indicazione del responsabile del procedimento risultano affette da nullità o valide (ed in tutta evidenza sanate) a seconda del momento della loro emissione.

4) La norma sopra richiamata, esplicitando il proprio effetto in relazione alla cartelle emesse anteriormente alla sua entrata in vigore, comprende anche quella oggetto del ricorso di cui si discute e la questione sollevata appare rilevante per una corretta definizione del giudizio.

B) In ordine alla non manifesta infondatezza il collegio osserva:

1) La norma contestata, nella parte in cui dispone che la mancata indicazione dei responsabili dei procedimenti nelle cartelle di pagamento relative ai ruoli consegnati all'esattore prima della data del giugno 2008 non causa di nullità delle stesse si pone in palese ed evidente contrasto con i principi generali e con le norme costituzionali espressamente richiamate dalla legge n. 212/2000 di cui l'art. 1° testualmente recita: le disposizioni della presente legge, in attuazione degli articoli 3, 23, 53, e 97 della Costituzione, costituiscono principi generali dell'ordinamento tributario e possono essere derogate o modificate solo espressamente e mai da leggi speciali»;

2) l'art. 36 comma 4-ter del decreto-legge n. 248/2007 convertito dalla legge n. 31/2008, pur avendo di fatto efficacia abrogativa degli artt. 3 e 7 del sopra citato statuto del contribuente non fa alcun espresso richiamo a dette norme che costituiscono principi generali attuativi di precetti costituzionali. Esso esplica di fatto la propria efficacia sanando retroattivamente comportamenti della Pubblica Amministrazione e dei soggetti concessionari, esercenti attività di servizio pubblico, in regime sostanzialmente pubblicistico ponendosi in contrasto con quanto previsto dagli articoli 3, 53, 97, e 111 della Costituzione.

3) Il diverso trattamento per situazioni sostanzialmente identiche si pone in contrasto con il principio di uguaglianza dei cittadini di cui ai richiamati art. 3, e 53 della Costituzione, penalizzando coloro che hanno ricevuto le cartelle esattoriali prima del 1° giugno 2008 e vincola, in tali ipotesi, la decisione del Giudice circa la legittimità delle situazioni anteriori a tale data.

4) L'art. 36, comma 4-ter viola altresì il principio di imparzialità della pubblica amministrazione. Nella parte in cui esonera dall'obbligo della indicazione del responsabile del procedimento nelle cartelle emesse prima della data del 1° giugno 2008 si pone, ad avviso del Collegio, in contrasto con l'art. 97 della Costituzione che coerentemente con

il principio di uguaglianza di cui al soprarichiamato art. 3, stabilisce che le disposizioni di legge debbono garantire oltre al buon andamento dei pubblici uffici, anche la imparzialità degli stessi

5) Ad avviso del Collegio la norma in discussione si pone in netto contrasto anche con il principio del giusto processo sancito dall'art. 111 della Costituzione. Per le cartelle di pagamento emanate in relazione a ruoli antecedenti la data del 1° giugno 2008 e delle quali sia pendente impugnazione la sanatoria esclude ogni garanzia di tutela giurisdizionale. Essa con una statuizione che esplica retroattivamente i propri effetti garantisce unicamente gli interessi di una parte processuale (Pubblica Amministrazione) nei giudizi già in corso violando il principio del giusto processo ed i principi di certezza del diritto e parità delle parti.

6) Tale situazione di disparità di trattamento appare anche in contrapposito con quanto codesta ill.ma Corte ebbe a chiarire in ordine alla possibilità di emanazione di norme retroattive da parte del legislatore purché esse trovino adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si pongano in contrasto con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti, così da non incidere arbitrariamente sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti» (Corte Cost. sent. 432/1997).

P. Q. M.

Per i motivi sopraesposti, solleva questione di legittimità costituzionale in relazione all'art. 36 comma 4-ter del d.l. n. 248/2007 convertito con la legge n. 31/2008 per violazione degli articoli 3, 53, 97 e 111 della Costituzione nella parte in cui prevede che: «le disposizioni di cui al periodo precedente si applicano ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008; la mancata indicazione dei responsabili dei procedimenti nelle cartelle di pagamento relative ai ruoli consegnati prima di tale data non è causa di nullità delle stesse.

Dispone la sospensione del procedimento in corso;

Ordina la notificazione della presente ordinanza alle parti costituite;

Ordina la notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri ed ai Presidenti del Senato e della Camera dei deputati;

Ordina la trasmissione della presente Ordinanza alla Corte costituzionale, assieme agli atti del giudizio, delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte.

Così deciso in Venezia-Mestre, nella Camera di Consiglio del 3 giugno 2008.

Il Presidente: TAMBORRA

Il relatore: PINTO

08C0979

ITALO ORMANNI, *direttore*

ALFONSO ANDRIANI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(GU-2008-GUR-053) Roma, 2008 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2009 (salvo conguaglio) (*)

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		CANONE D' ABBONAMENTO
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04) (di cui spese di spedizione € 128,52)	- annuale € 438,00 - 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) (di cui spese di spedizione € 66,28)	- annuale € 309,00 - 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) (di cui spese di spedizione € 9,64)	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: (di cui spese di spedizione € 41,27) (di cui spese di spedizione € 20,63)	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31) (di cui spese di spedizione € 7,65)	- annuale € 65,00 - 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) (di cui spese di spedizione € 25,01)	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93) (di cui spese di spedizione € 191,46)	- annuale € 819,00 - 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) (di cui spese di spedizione € 132,22)	- annuale € 682,00 - 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, <i>concorsi</i> , 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

5° SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI

(di cui spese di spedizione € 127,00)
(di cui spese di spedizione € 73,00)

- annuale € 295,00
- semestrale € 162,00

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 39,40)
(di cui spese di spedizione € 20,60)

- annuale € 85,00
- semestrale € 53,00

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00

I.V.A. 20% inclusa

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo

Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%

Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste.

N.B. - Gli abbonamenti annui decorrono dal 1° gennaio al 31 dicembre, i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno e dal 1° luglio al 31 dicembre.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI IN USO APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

ABBONAMENTI UFFICI STATALI

Resta confermata la riduzione del 52% applicata sul solo costo di abbonamento

* tariffe postali di cui al Decreto 13 novembre 2002 (G.U. n. 289/2002) e D.P.C.M. 27 novembre 2002 n. 294 (G.U. 1/2003) per soggetti iscritti al R.O.C.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 8 1 2 2 4 *

€ 9,00