

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



*PARTE PRIMA*

Roma - Mercoledì, 31 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**



# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 431. Sentenza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Università - Facoltà a numero chiuso - Ammissione al corso di laurea per fisioterapisti - Obbligo per le Amministrazioni di prevedere nel bando di concorso una quota di posti riservata ai diversamente abili nella stessa misura prevista per l'accesso al pubblico impiego - Mancata previsione - Lamentata violazione dei diritti fondamentali della persona e del principio di uguaglianza - Omessa considerazione dell'intervenuta abrogazione della legge richiamata nel quadro normativo di riferimento nonché richiesta di pronuncia additiva in materia riservata alla discrezionalità del legislatore - Inammissibilità della questione.**

- Legge 2 agosto 1999, n. 264, art. 4.
- Costituzione, artt. 2 e 3. ....

Pag. 13

N. 432. Sentenza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Eccezione di inammissibilità per irritualità dell'autoassegnazione del processo da parte del rimettente - Reiezione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Eccezione di inammissibilità per omessa verifica della possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione - Reiezione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa e dei principi del giudice naturale precostituito per legge e di imparzialità e terzietà del giudice - Esclusione - Non fondatezza della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma.....

» 16

N. 433. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa descrizione del fatto sottoposto a giudizio e difetto di motivazione su rilevanza e non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa motivazione in ordine alla rilevanza della questione nel giudizio *a quo* - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Motivazione contraddittoria - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa specificazione del *petitum* - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Contraddizione tra il presupposto interpretativo e la motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Inadeguata descrizione della fattispecie, con conseguente impossibilità di valutare la rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Cod. pen., art. 157, primo e quinto comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3.

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine triennale di prescrizione - Mancata estensione agli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irragionevolezza - Omessa descrizione delle fattispecie concrete - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni; omessa previsione che detto termine si applichi a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irrazionalità e violazione del principio di eguaglianza - Questioni prospettate sulla base di erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con la sola pena pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Mancata previsione - Denunciata irrazionalità - Questione prospettata sulla base di erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza.**

- Cod. pen., art. 157, primo comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3.....

Pag. 22

N. 434. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

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

**Regioni - Variazioni territoriali - Referendum per distacco dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo dalla Regione Veneto e aggregazione alla Regione Trentino Alto Adige - Mancata presentazione al Parlamento, da parte del Ministro per l'interno, entro sessanta giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* del risultato del referendum che ha approvato la proposta, del disegno di legge di cui all'art. 132, secondo comma, Cost. - Mancata autorizzazione, da parte del Presidente della Repubblica, alla presentazione al Parlamento del disegno di legge - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal delegato dei Comuni interessati, anche quale rappresentante del «Comitato per il referendum per il passaggio dell'Altipiano dei sette Comuni alla Provincia di Trento» ed elettore del Comune di Enego, nei confronti del Ministro dell'interno, del Consiglio dei ministri e del Presidente della Repubblica - Denunciata menomazione del diritto di autodeterminazione delle comunità locali - Richiesta alla Corte di dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 45, terzo comma, della legge n. 352 del 1970, nella parte in cui non prevede la trasmissione ai delegati comunali della copia del verbale dell'Ufficio centrale per il referendum che ne attesta il risultato - Insussistenza del requisito soggettivo del ricorrente per difetto di legittimazione attiva - Inammissibilità del conflitto.**

- Costituzione, art. 132, comma secondo; legge 25 maggio 1970, n. 352, art. 45, comma quarto; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma. ....

» 32

N. 435. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Procedimento civile - Condanna per lite temeraria - Possibilità di pronuncia solo a seguito di istanza di parte - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione dei principi di eguaglianza e del giusto processo e del diritto di difesa - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Cod. proc. civ., art. 96, primo comma.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, primo e secondo comma.....

» 36

## N. 436. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Enti pubblici - Successione ex lege della Fondazione Ordine Mauriziano all'Azienda Ospedaliera Fondazione Ordine Mauriziano di Torino (F.O.M.) - Impossibilità di iniziare o proseguire azioni individuali, esecutive o cautelari, nei confronti della Fondazione dalla data di entrata in vigore della norma censurata - Lamentata lesione delle prerogative riservate al potere giudiziario, del diritto di difesa e dei diritti fondamentali della persona, nonché dedotta violazione dei principi di uguaglianza e di libertà dell'iniziativa economica privata - Difetto di motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 1349; decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222), art. 30, comma 3, (in combinato disposto).
- Costituzione, artt. 2, 3, 24, 41, 102, 108 e 113. ....

Pag. 39

## N. 437. Sentenza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Paesaggio (tutela del) - Norme della Regione Basilicata - Procedura autorizzatoria semplificata in aree vincolate, condizionata alla sola conformità degli interventi territoriali da realizzare rispetto allo strumento urbanistico regionale o in variante allo strumento urbanistico generale - Omessa previsione della preventiva verifica di conformità tra la pianificazione paesaggistica regionale e i principi fissati agli artt. 156 e 143 del Codice dei beni culturali e del paesaggio - Violazione della normativa statale attinente alla «tutela paesaggistica» - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17, art. 1, nel testo originario e nel testo modificato dall'art. 1 della legge della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21.
- Costituzione, artt. 9, secondo comma, 117, secondo comma, lettera s), 118, terzo comma, e 120; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, artt. 143 e 156. ....

» 43

## N. 438. Sentenza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita mancanza di motivazione in ordine alla dedotta violazione dell'art. 2 Cost. - Sufficienza del richiamo di detto parametro in collegamento con l'art. 32 Cost. - Reiezione.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, comma secondo, lettera m), e terzo.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità, per genericità, della censura relativa al comma 3 dell'art. 3 della legge denunciata - Sufficienza delle motivazioni contenute nel ricorso per l'individuazione delle censure ad esso riferite - Reiezione.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, commi secondo lettera m), e terzo.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Necessità del consenso informato reso per iscritto dai genitori e tutori - Affidamento alla Giunta regionale dei compiti di predisporre i moduli per il consenso e di individuare strumenti e modalità per favorire l'accesso ad ulteriori terapie - Violazione dei diritti fondamentali della persona, del diritto alla salute, dei livelli essenziali delle prestazioni nonché violazione di principi fondamentali in materia di «tutela della salute», rimessa alla competenza statale - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, commi secondo, lettera m), e terzo. ....

» 48

N. 439. Sentenza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita tardività del ricorso - Ricontrata tempestiva consegna del ricorso all'Ufficio notifiche presso la Corte d'Appello di Roma - Irrilevanza della successiva attività posta in essere da detto Ufficio - Reiezione.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 3, e 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo e secondo comma, lettera e); legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 31.

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita discordanza tra la deliberazione del Consiglio dei ministri di autorizzazione all'impugnazione, riferita solo a taluni articoli, e il ricorso, che la estende all'intera legge - Sufficiente chiarezza del ricorso circa la delimitazione dell'oggetto del gravame - Reiezione.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 3, e 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo comma e secondo comma, lettera e).

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Intervenuta abrogazione della norma denunciata, medio tempore non attuata - Cessazione della materia del contendere.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, art. 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo comma e secondo comma, lettera e).

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Definizione del requisito della «rilevanza dell'attività» dell'ente concessionario - Assunzione di criterio solo quantitativo, in base al fatturato ed alle risorse economiche impiegate, e non anche qualitativo - Violazione delle norme comunitarie sulla «tutela della concorrenza», come interpretate dalla Corte di giustizia - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, art. 3, comma 3.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo e secondo comma, lettera e). . . . .

Pag. 52

N. 440. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del trasportato nei confronti della compagnia assicuratrice del vettore - Accertamento della responsabilità del conducente dell'altro veicolo nella produzione del sinistro - Mancata previsione - Denunciato eccesso di delega nonché violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa - Omessa motivazione sulla rilevanza e carente descrizione della fattispecie - Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad un'interpretazione conforme a Costituzione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 141.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 76; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del terzo trasportato nei confronti dell'impresa assicuratrice del veicolo del vettore, a prescindere dall'accertamento della responsabilità dei conducenti dei veicoli coinvolti - Denunciato eccesso di delega - Omessa motivazione sulla rilevanza e omessa descrizione della fattispecie - Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad un'interpretazione conforme a Costituzione. Natura regolamentare di una delle norme impugnate - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 141; d.P.R. 18 luglio 2006, n. 254, art. 9.
- Costituzione, art. 76; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1. ....

Pag. 60

N. 441. Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del trasportato danneggiato nei confronti della compagnia assicuratrice - Dedotta esclusione della possibilità di agire nei confronti del vero responsabile del danno e della sua compagnia assicuratrice - Lamentato eccesso di delega e prospettata violazione del principio di uguaglianza e del diritto di difesa - Omessa motivazione sulla rilevanza della questione e omessa descrizione della fattispecie - Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad una interpretazione conforme a Costituzione - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 149 e 150.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 76; legge 15 marzo 1997, n. 59, art. 20; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1. ....

» 64

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 81. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008 (dalla Regione Lazio).

**Istruzione - Organizzazione scolastica - Piano programmatico di interventi per la razionalizzazione delle risorse umane e strumentali - Attuazione demandata a uno o più regolamenti ministeriali adottati in conformità ai criteri individuati e con la possibilità di modificare le leggi vigenti - Lamentata attribuzione ad un regolamento ministeriale del compito di attuare i criteri e i principi posti dalle norme statali e di modificare leggi regionali - Ricorso della Regione Lazio - Denunciata violazione delle norme sul riparto della potestà legislativa e regolamentare, lesione della competenza legislativa concorrente della Regione nella materia dell'istruzione e dell'organizzazione scolastica.**

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 64, comma 4.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118, primo comma. ....

Pag. 67

N. 82. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008 (della Regione Marche).

**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 Marche - 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.

**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 Marche - 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. ....

Pag. 69

N. 416. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Bari del 17 luglio 2008.

**Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Ricorso avverso cartella di pagamento priva dell'indicazione del responsabile del procedimento - Nullità per omessa indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento - 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 diritto di difesa - Denunciata violazione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione.**

- 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, 24 e 97. ....

» 76

N. 417. Ordinanza del Tribunale di Trento del 23 settembre 2008.

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4. ....

» 78

N. 418. Ordinanza del Tribunale di Trento del 23 settembre 2008.

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4. ....

» 83

N. 419. Ordinanza del Tribunale di Trento del 23 settembre 2008.

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4. ....

Pag. 87

N. 420. Ordinanza della Corte di Cassazione del 14 agosto 2008.

**Procedimento civile - Revocazione dei provvedimenti della Corte di cassazione - Esperibilità della revocazione per errore di fatto ex art. 395, n. 4), cod. proc. civ. avverso le ordinanze pronunciate dalla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 375, nn. 4) e 5), cod. proc. civ. - Omessa previsione dell'impugnabilità per revocazione delle ordinanze affette da errore di fatto pronunciate dalla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 375, n. 1), cod. proc. civ. (in specie, per mancata integrazione del contraddittorio) - Irragionevolezza - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento riservata a situazioni normativamente assimilabili - Incidenza sul diritto di azione costituzionalmente garantito - Eccesso di delega.**

- Codice di procedura civile, art. 391-*bis*, primo comma, come modificato dall'art. 16 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 77, in relazione all'art. 1, comma 3, lett. a), della legge delega 14 maggio 2005, n. 80. ....

» 93

N. 421. Ordinanza del Tribunale di Napoli - Sezione fallimentare del 21 luglio 2008.

**Fallimento e procedure concorsuali - Ricorso per dichiarazione di fallimento di società proposto da creditori - Mancata costituzione in giudizio della società - Esonero dalle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo per gli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei requisiti dimensionali di cui all'art. 1, comma secondo, della legge fallimentare - Previsione introdotta dall'art. 1 del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 - Attribuzione al debitore dell'onere di provare la propria non assoggettabilità al fallimento - Ritenuta possibilità di pronunciare il fallimento dell'imprenditore commerciale insolvente esclusivamente per il mancato assolvimento del suddetto onere probatorio - Irragionevolezza - Omessa individuazione di un criterio sicuro e idoneo a discriminare tra soggetti fallibili e non fallibili, nonché ad evitare procedure fallimentari inutili o dannose per la tutela dei creditori e per l'erario - Eccesso di delega - Violazione del criterio direttivo concernente l'estensione dei soggetti esonerati dall'applicabilità del fallimento - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 570 del 1989.**

- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 1, comma secondo, come modificato dall'art. 1 del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169.
- Costituzione, artt. 3 e 76, in relazione all'art. 1, comma 6, lett. a), n. 1, della legge delega 14 maggio 2005, n. 80. ....

» 96

N. 422. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Cagliari del 27 giugno 2008.

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

- Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).
- Costituzione, artt. 3 e 97. ....

» 104

N. 423. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Cagliari del 27 giugno 2008.

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

– Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).

– Costituzione, artt. 3 e 97. .... Pag. 106

N. 424. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Cagliari del 27 giugno 2008.

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

– Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).

– Costituzione, artt. 3 e 97. .... » 109

N. 425. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Cagliari del 27 giugno 2008.

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

– Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).

– Costituzione, artt. 3 e 97. .... » 111

N. 426. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce del 18 settembre 2008.

**Forze di polizia - Invalidità per causa di servizio - Indennità speciale *una tantum* di importo pari all'equo indennizzo maggiorato del venti per cento - Corresponsione agli appartenenti alle forze armate - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza per il diverso trattamento di soggetti in situazioni omogenee.**

– Decreto del Presidente della Repubblica 25 ottobre 1981, n. 738, art. 7.

– Costituzione, art. 3. .... » 114

## RETTIFICHE

Comunicato di rettifica ai titoletti dell'ordinanza (atto di promovimento) n. 413 R.O. 2008.

Pag. 117



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 431

*Sentenza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Università - Facoltà a numero chiuso - Ammissione al corso di laurea per fisioterapisti - Obbligo per le Amministrazioni di prevedere nel bando di concorso una quota di posti riservata ai diversamente abili nella stessa misura prevista per l'accesso al pubblico impiego - Mancata previsione - Lamentata violazione dei diritti fondamentali della persona e del principio di uguaglianza - Omessa considerazione dell'intervenuta abrogazione della legge richiamata nel quadro normativo di riferimento nonché richiesta di pronuncia additiva in materia riservata alla discrezionalità del legislatore - Inammissibilità della questione.**

- Legge 2 agosto 1999, n. 264, art. 4.
- Costituzione, artt. 2 e 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, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 4 della legge 2 agosto 1999, n. 264 (Norme in materia di accessi ai corsi universitari), promosso con ordinanza del 20 febbraio 2008 dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania, sul ricorso proposto da R.G. nei confronti dell'Università degli studi di Messina ed altri, iscritta al n. 232 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica 35, prima 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 Maria Rita Saulle.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia — sezione staccata di Catania — con ordinanza emessa il 20 febbraio 2008, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2 e 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 2 agosto 1999, n. 264 (Norme in materia di accessi ai corsi universitari), nella parte in cui non prevede che le Amministrazioni riservino, nei bandi di concorso per l'ammissione al corso del diploma di laurea per

fisioterapisti, una quota di posti ai diversamente abili uguale a quella prevista per le procedure concorsuali di accesso al pubblico impiego.

Il tribunale rimettente, in fatto, espone che il giudizio *a quo* ha per oggetto il ricorso avverso alcuni provvedimenti adottati dall'Università di Messina nei confronti di R.G., disabile non vedente, con i quali è stata rigettata l'iscrizione al corso di laurea triennale per le professioni sanitarie per l'anno accademico 2005-2006 (classe SNT/2 FISIOTERAPIA), nonché avverso il bando di ammissione al citato corso di laurea nella parte in cui «non prevede espressamente la riserva di posti a favore dei soggetti portatori di handicap».

Il giudice *a quo* rileva che l'art. 4 della legge 11 gennaio 1994, n. 29 (Norme in favore dei terapisti della riabilitazione non vedenti), garantisce ai disabili non vedenti una riserva di posti nell'assunzione in strutture sanitarie pubbliche e private dei terapisti della riabilitazione e che «la tutela prevista dalla suddetta normativa è strettamente correlata» a quella di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 482 (Disciplina generale delle assunzioni obbligatorie presso le pubbliche amministrazioni e le aziende private).

Ad avviso del rimettente, la previsione di cui all'art. 4 della legge n. 29 del 1994, si pone a garanzia ed in attuazione dei principi contenuti negli artt. 2 e 3 Cost., in quanto finalizzata a rimuovere un ostacolo che impedisce lo sviluppo della personalità e attenuare le difficoltà che i disabili incontrano nella realizzazione del diritto al lavoro. Tale finalità, sempre a parere del rimettente, verrebbe irrazionalmente frustrata se non si dovesse assicurare ai non vedenti una corsia diversa da quella degli altri concorrenti vedenti nell'accesso al corso universitario di fisioterapisti; accesso che garantisce l'esercizio della relativa attività professionale.

In particolare, il giudice *a quo* ritiene che gli accorgimenti apprestati dall'amministrazione non siano idonei a rimuovere gli ostacoli che derivano ai non vedenti che concorrono con soggetti vedenti, atteso che il prolungamento del termine e l'assistenza di un *tutor* si appalesano a tal fine insufficienti; con la conseguenza che la norma impugnata, nel rendere estremamente difficoltoso l'accesso al corso di laurea ai non vedenti, determinerebbe, da un lato, la violazione degli artt. 2 e 3 Cost. e, dall'altro, l'impossibilità di utilizzare le riserve di accesso al lavoro previste dalla menzionata legge n. 29 del 1994.

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

Ad avviso della difesa erariale, le norme «poste in correlazione» dal TAR Catania concernono «discipline e situazioni diverse: quella del collocamento al lavoro da un lato, e quella dell'ammissione ai corsi di studio universitario per l'esercizio dell'attività professionale dall'altro». In particolare, secondo l'Avvocatura, «la scelta del legislatore di favorire l'inserimento del non vedente nel mondo del lavoro attraverso la riserva di posti disposta dall'art. 4 della l. n. 29 del 1994 attiene ad un procedimento successivo ed autonomo rispetto a quello della formazione professionale richiesta [...] per l'esercizio della professione».

La difesa erariale ritiene «del tutto razionale la discrezionale determinazione del legislatore di non alterare la posizione di parità sostanziale di tutti i concorrenti» nella fase di accesso ai corsi universitari; ciò allo scopo di «favorire la selezione dei più meritevoli e di assicurare l'uguaglianza delle capacità professionali» dei disabili «rispetto a quelle degli altri candidati». L'Avvocatura, dopo aver osservato che il meccanismo della riserva dei posti non costituisce «uno strumento indispensabile di tutela al momento dell'ammissione ai corsi di laurea», sottolinea che il legislatore ha già previsto «varie altre misure [...] pienamente idonee a supplire alla situazione di svantaggio fisico» del disabile, di tal che sarebbe garantita a quest'ultimo «una partecipazione paritaria alle procedure selettive». Osserva poi la difesa erariale che i «principi di solidarietà sociale e di uguaglianza sostanziale delle parti sono perseguiti», attraverso varie disposizioni normative e, in particolare, richiama quelle contenute nella legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), come modificate dall'art. 1 della legge 28 gennaio 1999, n. 17 (Integrazione e modifica della L. 5 febbraio 1992, n. 104, legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate) che «garantiscono» agli studenti disabili «sussidi tecnici e didattici specifici, anche individualizzati, idonei a superare le proprie posizioni di svantaggio» (artt. 13, 16 e 20).

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia — sezione staccata di Catania — dubita della legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 2 agosto 1999, n. 264 (Norme in materia di accessi ai corsi universitari), nella parte in cui non prevede l'obbligo «delle Amministrazioni di prevedere nel bando di concorso per l'ammissione al corso del

diploma di laurea per fisioterapisti, una quota di posti nella misura prevista per le procedure concorsuali di accesso al pubblico impiego per diversamente abili».

Ad avviso del Tribunale rimettente, detta norma si porrebbe in contrasto con gli artt. 2 e 3 della Costituzione, atteso che la garanzia della riserva dei posti accordata ai disabili non vedenti nell'assunzione in strutture sanitarie pubbliche e private dei terapisti della riabilitazione, ai sensi dell'art. 4 della legge 11 gennaio 1994, n. 29 (Norme in favore dei terapisti della riabilitazione non vedenti), verrebbe «irrazionalmente frustrata se non si dovesse assicurare ai non vedenti una corsia diversa da quella degli altri concorrenti vedenti» nell'accesso ai corsi di laurea per il conseguimento del diploma di fisioterapista e che «gli accorgimenti apprestati dall'amministrazione» — nella specie, il prolungamento del termine per l'espletamento delle prove d'esame e l'assistenza di un *tutor* — risulterebbero «insufficienti» per la rimozione degli ostacoli «che derivano ai non vedenti che concorrono con soggetti vedenti».

Il rimettente, precisato che la tutela dei disabili non vedenti prevista dalla citata legge n. 29 del 1994 è «strettamente correlata» a quella stabilita dalla legge 2 aprile 1968, n. 482 (Disciplina generale delle assunzioni obbligatorie presso le pubbliche amministrazioni e le aziende private), chiede a questa Corte di integrare il contenuto della norma oggetto di censura con la previsione di un obbligo per le amministrazioni di inserire nei bandi di ammissione al corso di laurea in fisioterapista una riserva di posti «nella stessa misura prevista per le procedure concorsuali di accesso delle persone con disabilità al pubblico impiego».

2. — La questione è inammissibile.

Il rimettente, infatti, da un lato, nella ricostruzione del quadro normativo di riferimento, ha omesso di considerare che la richiamata legge n. 482 del 1968 è stata abrogata dall'art. 22 della legge 12 marzo 1999, n. 68 (Norme per il diritto al lavoro dei disabili), con la quale è stata introdotta, in generale, una nuova disciplina in tema di accesso al lavoro delle persone con disabilità sia nel settore privato che nella pubblica amministrazione, e dall'altro, chiede una pronuncia che non si presenta, quanto a possibilità di soluzione, a “rime obbligate” e che, pertanto, esula dai poteri di questa Corte.

A quest'ultimo riguardo, va osservato che, al fine di rimuovere gli ostacoli che le persone non vedenti incontrano nell'accesso ai corsi di laurea, il meccanismo di tutela dei disabili basato sulla riserva dei posti è solo uno dei diversi possibili interventi che il legislatore nella sua discrezionalità può adottare e non costituisce una soluzione obbligata per il raggiungimento del suddetto fine.

Peraltro, in più occasioni questa Corte ha avuto modo di rilevare come «il legislatore, nell'esercizio dei suoi poteri di apprezzamento della qualità e delle entità delle misure necessarie a rendere effettiva la tutela delle persone disabili, alla stregua degli artt. 2, 3 e 32 Cost., ben possa graduare l'adozione delle stesse in vista dell'attuazione del principio della parità di trattamento [...]» (sentenza n. 251 del 2008, che richiama la sentenza n. 226 del 2000).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 2 agosto 1999, n. 264 (Norme in materia di accessi ai corsi universitari), sollevata, in riferimento agli articoli 2 e 3 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia – sezione staccata di Catania, con l'ordinanza di cui in epigrafe.*

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

*Il Presidente:* FLICK

*Il redattore:* SAULLE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 432

*Sentenza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Eccezione di inammissibilità per irritualità dell'autoassegnazione del processo da parte del rimettente - Reiezione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Eccezione di inammissibilità per omessa verifica della possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione - Reiezione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma.

**Processo penale - Competenza per territorio - Disciplina per i procedimenti concernenti magistrati - Applicabilità nel caso in cui l'indagato o l'imputato o la persona offesa sia un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le funzioni nel distretto di Corte d'appello competente secondo le regole ordinarie - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa e dei principi del giudice naturale precostituito per legge e di imparzialità e terzietà del giudice - Esclusione - Non fondatezza della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 11.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, 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, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 11 del codice di procedura penale, promosso, con ordinanza del 15 febbraio 2008, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Ferrara nel procedimento penale a carico di C. M. ed altro, iscritta al n. 260 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella camera di consiglio del 3 dicembre 2008 il Giudice relatore Sabino Cassese.

*Ritenuto in fatto*

1. — Il Giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale di Ferrara ha sollevato, con riferimento agli artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 del codice di procedura penale nella parte in cui «non prevede che la sua disciplina si applichi pure quando la qualità di persona sottoposta ad indagini, imputato, persona offesa o danneggiata dal reato sia assunta da un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le proprie funzioni o le esercitava al momento del fatto in un ufficio giudiziario compreso nel distretto di Corte di appello che sarebbe competente secondo le ordinarie regole».

L'art. 11 cod. proc. pen. prevede che: «1. I procedimenti in cui un magistrato assume la qualità di persona sottoposta ad indagini, di imputato ovvero di persona offesa o danneggiata dal reato, che secondo le norme di questo capo sarebbero attribuiti alla competenza di un ufficio giudiziario compreso nel distretto di corte d'appello in cui il magistrato esercita le proprie funzioni o le esercitava al momento del fatto, sono di competenza del giudice, ugualmente competente per materia, che ha sede nel capoluogo del distretto di corte di appello determinato dalla legge. 2. Se nel distretto determinato ai sensi del comma 1 il magistrato stesso è venuto ad esercitare le proprie funzioni in un momento successivo a quello del fatto, è competente il giudice che ha sede nel capoluogo del diverso distretto di corte d'appello determinato ai sensi del medesimo comma 1. 3. I procedimenti connessi a quelli in cui un magistrato assume la qualità di persona sottoposta ad indagini, di imputato ovvero di persona offesa o danneggiata dal reato sono di competenza del medesimo giudice individuato a norma del comma 1».

Il Giudice rimettente premette, in fatto, che nel giudizio principale si procede per il reato di spaccio di stupefacenti nei confronti, tra gli altri, di un imputato, figlio di un magistrato in servizio presso la locale Procura della Repubblica e che il giudice dinanzi al quale doveva svolgersi l'udienza preliminare dello stesso processo ha trasmesso al Presidente del Tribunale una dichiarazione di astensione a norma dell'art. 36, comma 1, lett. h), cod. proc. pen., ritenendo «particolarmente sconveniente la trattazione dello stesso» processo attesi i propri «costanti rapporti per ragioni connesse all'attività d'ufficio» con la collega magistrato, madre dell'imputato, tali da far «apparire non garantita la sua serenità». Riferisce, inoltre, che il Presidente del Tribunale ha accolto la dichiarazione di astensione e ha designato sé medesimo quale giudice dell'udienza preliminare del procedimento in questione, chiarendo che l'autoassegnazione scaturiva da «una informale riunione nel corso della quale tutti i magistrati del settore penale avevano confermato come le ragioni di convenienza» addotte dal giudice dell'udienza preliminare «sussistevano parimenti per ognuno di essi, ragion per cui successive assegnazioni tabellari avrebbero dato inevitabilmente luogo ad altrettante dichiarazioni di astensione, fondate sulle medesime ragioni addotte nella prima dichiarazione».

1.1. — Ad avviso del Giudice rimettente, la questione sarebbe non manifestamente infondata con riferimento a diversi parametri costituzionali.

In primo luogo, la norma censurata violerebbe l'art. 3 Cost. sotto il profilo sia della disparità di trattamento sia della irragionevolezza. Osserva il Giudice rimettente che la Corte costituzionale ha affermato che il fondamento della regola posta dall'art. 11 cod. proc. pen. va rintracciato, da un lato, nella tutela del diritto di difesa del cittadino imputato e, dall'altro, nell'esigenza di garantire la terzietà e l'imparzialità del giudice (sentenza n. 390 del 1991). Sottolinea altresì come la Corte costituzionale assegni un valore assoluto alla salvaguardia di dette garanzie fondamentali del giusto processo in relazione alla modifica dell'art. 111 Cost. e che, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 11, comma 3, cod. proc. pen. (nella versione precedente a quella attuale) nella parte in cui non prevedeva l'operatività del trasferimento di competenza per i reati commessi in udienza nei quali magistrati risultavano offesi o danneggiati, ha affermato che il pregiudizio a detti valori sussiste anche quando esso potrebbe considerarsi attenuato o limitato dalla previsione degli istituti dell'astensione e della ricsuzione e anche se si tratta di magistrato offeso o danneggiato nell'esercizio della funzione pubblica assegnatagli dall'ordinamento (sentenza n. 390 del 1991).

Il Giudice rimettente, inoltre, mostra di essere consapevole dell'orientamento della Corte costituzionale secondo cui è riservata alla discrezionalità del legislatore la delimitazione delle situazioni che astrattamente potrebbero considerarsi pregiudizievoli per l'obiettività e l'imparzialità del giudizio e per la neutralità e serenità del giudice, con il limite dell'arbitrarietà o della palese irragionevolezza (sentenza n. 381 del 1999).

Nel caso in esame, secondo il rimettente, tale limite è stato oltrepassato a causa della disparità di trattamento riservato ai prossimi congiunti, sicché la norma «sarebbe priva di giustificazione e ragionevolezza sussistendo in relazione a questi soggetti le medesime esigenze di garanzia e di tutela dell'imparzialità e della terzietà (e relativa immagine) del giudice che sorreggono la *ratio* dell'art. 11 cod. proc. pen. sia con riferimento ai diretti interessati (imputati, soggetti sottoposti ad indagini, persone offese, danneggiati) che rispetto alla collettività nel suo insieme».

Ad avviso del rimettente, la irragionevolezza dell'omessa previsione della categoria dei prossimi congiunti risulta ancor più palese se si considerano i numerosi casi in cui la legge processuale estende alla stessa categoria la disciplina

prevista per i magistrati. Quali termini di comparazione, il giudice richiama le norme in tema di astensione e ricusazione, in cui la causa pregiudicante l'imparzialità del giudice nel singolo processo viene estesa ai prossimi congiunti (artt. 36 e 37 cod. proc. pen.), nonché la disposizione che opera una sostanziale equiparazione tra l'imputato ed il prossimo congiunto quanto all'esonero dell'obbligo di testimoniare (art. 199 cod. proc. pen.). Secondo il rimettente, appare incompatibile con il principio di ragionevolezza «considerare presuntivamente non in grado a priori di offrire garanzie di imparzialità e terzietà il giudice che deve giudicare il collega che opera nel medesimo ufficio o negli uffici del distretto ed escludere altrettanto aprioristicamente qualsiasi *vulnus* all'imparzialità e alla terzietà (e alla sua apparenza) in tutti i casi in cui in luogo del magistrato sia coinvolto nel processo un suo prossimo congiunto, sicché quel giudice che non può in alcun modo essere considerato imparziale quando giudica un collega dell'Ufficio, lo diventa se invece deve giudicarlo il figlio, il genitore, il coniuge». Richiama altresì alcune disposizioni processuali dalle quali risulta il coinvolgimento non soltanto del diretto interessato, ma anche dei prossimi congiunti (l'art. 96, comma 3, cod. proc. pen., che prevede la facoltà di nomina del difensore di fiducia del soggetto in stato di arresto o di fermo o custodia cautelare da parte dei prossimi congiunti; gli artt. 643 e 644 cod. proc. pen., che attribuiscono *iure proprio*, in caso di morte dell'interessato, il diritto alla riparazione dell'errore giudiziario in favore dei congiunti della vittima dell'errore, che sia deceduta). Il Giudice rimettente, infine, rammenta, per un verso, il diritto vivente che ha esteso la competenza derogatoria prevista dall'art. 11 cod. proc. pen. ai giudici onorari (Corte di cassazione, S.U., n. 292 del 2005) e, per l'altro, riporta uno stralcio del messaggio alle Camere dell'allora Presidente della Repubblica Cossiga del 26 luglio 1990 che, in tema di determinazione del foro competente nei processi penali, affermava la «necessità di escludere, anche nelle apparenze, che la giustizia, quando amministrata da altri magistrati, possa essere una giustizia amministrata in modo diverso e meno oggettivo, "domestico", di privilegio ovvero di casta».

1.2. — In secondo luogo, a parere del rimettente la norma sarebbe in contrasto con l'art. 24 Cost. in relazione agli artt. 3 e 111 Cost., in quanto il diritto di difesa non può subire condizionamenti per il fatto «di doversi esplicare in un ambiente nel quale il giudice si trovi in stretti rapporti di contiguità professionale, di relazioni personali umane e lavorative con il prossimo congiunto dell'imputato medesimo». In altri termini, osserva il rimettente, «i fatti, le circostanze, i temi di prova, le fonti di prova, le relazioni interpersonali che in un normale processo vengono adottati dall'interessato avendo riguardo esclusivamente alla propria causa, potrebbero dover essere impropriamente riesaminati alla stregua della peculiarissima condizione in cui il soggetto del processo viene a trovarsi per effetto del suo rapporto di parentela», con l'effetto di nuocere alla capacità del giudice di mantenersi terzo e imparziale in una situazione in cui ad essere giudicato è un soggetto rispetto al quale possa ipotizzarsi una sua qualche sensibilità personale.

1.3. — In terzo luogo, la norma sarebbe in contrasto con l'art. 25, primo comma, Cost. in relazione agli artt. 3 e 111 Cost. A parere del rimettente — anche se l'applicazione del meccanismo previsto dagli artt. 36, comma 1, lett. h) e 43, comma 2, cod. proc. pen., potrebbe realizzare il risultato di rimettere il processo alla sede competente per materia a norma dell'art. 11 cod. proc. pen., senza giungere alla dichiarazione di incostituzionalità della norma, «lasciando al sistema quel necessario margine di elasticità che eviterebbe di ingessarlo con automatici trasferimenti di competenza in una serie di casi, che potrebbero rivelarsi assai numerosi, non richiedenti in concreto l'effettivo spostamento del processo» — tale predetto meccanismo non rispetterebbe il principio costituzionale del giudice naturale «sotto il profilo dell'intollerabile incertezza che si avrebbe nella determinazione del giudice competente, che verrebbe rimessa all'insindacabile valutazione dei singoli magistrati dell'ufficio astrattamente competente», potendo ciascun magistrato «quando parte interessata al processo penale sia un prossimo congiunto di un magistrato dello stesso ufficio distrettuale [...] giungere a conclusioni diverse sulla base di insindacabili valutazioni di opportunità, non apprezzabili e controllabili in alcun modo».

Sotto il profilo dell'imparzialità e della terzietà del giudice, ad avviso del rimettente, ricondurre la questione in esame ad un «problema di incompatibilità, astensione o ricusazione, potrebbe far dipendere l'individuazione del giudice competente dal soggettivo apprezzamento da parte dei magistrati dell'ufficio in ordine alla ricorrenza di quelle gravi ragioni di convenienza che potrebbero portare, attraverso il meccanismo delle astensioni a catena, a produrre l'effetto del trasferimento del processo nella sede determinata ai sensi degli artt. 11 e 43 del cod. proc. pen.». Con la conseguenza che l'imputato che si trova nella condizione in esame «non sarebbe mai in grado di sapere preventivamente chi sarà il suo giudice naturale, tale determinazione non potendosi effettuare *ex ante* ma soltanto *ex post* a seguito dell'interpello dei singoli magistrati dell'ufficio [...] con tutte le singole varianti del caso, soggettive ed arbitrarie, e conseguente eventuale trasferimento del processo».

1.4. — Infine, a parere del Giudice rimettente, la norma sarebbe in contrasto con l'art. 111, secondo comma, Cost., atteso che l'omessa previsione di deroga alla competenza territoriale, nell'ipotesi di processi nei confronti di prossimi congiunti del magistrato operante nel distretto, produce «un'apparenza di parzialità e non neutralità del giudice».

Conclude il rimettente osservando che la questione non può essere risolta «in via interpretativa, precludendo inesorabilmente la lettera della norma qualsiasi interpretazione nel senso che si ritiene costituzionalmente conforme».

1.5. — In punto di rilevanza, il rimettente riferisce di doversi pronunciare in ordine all'ammissione al giudizio abbreviato richiesta sia dall'imputato «prossimo congiunto» del magistrato, sia da un altro e che, ove la proposta questione di legittimità costituzionale fosse accolta, dovrebbe dichiarare immediatamente la propria incompetenza funzionale a giudicare nei confronti degli imputati e trasmettere gli atti al giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale di Ancona, a norma degli artt. 11 cod. proc. pen. e 1 disp. att. cod. proc. pen.

2. — E' intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile e comunque infondata.

La difesa erariale ritiene che la questione sia inammissibile per «manifesta non rilevanza» sotto un duplice profilo. Innanzitutto, l'autoassegnazione del processo al Giudice rimettente — nella sua qualità di Presidente del Tribunale «f.f.» — non sarebbe rituale. Infatti, la procedura informale di consultazione nell'ambito della quale si sarebbero manifestate le intenzioni di astensione da parte dei vari giudici, secondo la difesa, «pur se ispirata a comprensibili criteri "pratici"», appare, per un verso, in contrasto con la disciplina dell'art. 36 cod. proc. pen. e, per l'altro, con «la disciplina in materia di previsioni tabellari dell'ufficio giudiziario competente per territorio». Inoltre, a parere della difesa, lo stesso rimettente nel ritenere che «l'applicazione del meccanismo fissato negli artt. 36 e 43 cod. proc. pen. permetterebbe di realizzare lo stesso risultato (spostamento della competenza territoriale) senza giungere alla dichiarazione di incostituzionalità della norma» e, al contempo, nel considerare tale soluzione inadeguata «sotto il profilo della intollerabile incertezza che si avrebbe nella determinazione del giudice competente», avrebbe obliterato una lettura costituzionalmente orientata della norma, formulando una richiesta di avallo interpretativo alla Corte costituzionale, come tale inammissibile e avrebbe omesso di considerare che analoga questione è stata già esaminata e risolta dalla Corte costituzionale, secondo cui «le altre situazioni nelle quali si possa in concreto dubitare della imparzialità del giudice, in ragione di rapporti personali, innestati sul rapporto d'ufficio, possono e debbono trovare soluzione ricorrendo agli istituti della astensione e ricsuzione, egualmente preordinati a garantire tale indefettibile imparzialità» (sentenza n. 381 del 1989).

Nel merito, l'Avvocatura generale dello Stato sostiene l'infondatezza della questione atteso che la Corte costituzionale ha ritenuto che la disposizione in esame fonda «le ragioni di deroga alle ordinarie regole di competenza sulla necessità di assicurare la serenità e obiettività dei giudizi nonché l'imparzialità e la terzietà del giudice, con riferimento all'esigenza di eliminare presso l'opinione pubblica qualsiasi sospetto di parzialità, determinato da un rapporto di colleganza e dalla normale frequentazione tra magistrati operanti in uffici giudiziari appartenenti al medesimo distretto di Corte di appello» (ordinanza n. 462 del 1997). Alla luce di tale orientamento, a parere della difesa erariale, non sussiste nella situazione prospettata dal rimettente quella identità di *ratio* che giustificerebbe l'estensione della regola prevista dall'art. 11 cod. proc. pen. anche alle ipotesi in cui il prossimo congiunto del magistrato assuma la qualità di imputato, danneggiato o persona offesa del reato in procedimenti che rientrino nella competenza di un ufficio giudiziario compreso nel distretto della Corte di Appello in cui lo stesso esercita le proprie funzioni o le esercitava al momento del fatto. Né, a parere della difesa erariale, la scelta legislativa compiuta nell'art. 11 cod. proc. pen. appare irragionevole atteso che la natura dei rapporti di colleganza e di normale frequentazione fra magistrati che operano in uffici giudiziari dello stesso distretto è diversa rispetto alla relazione di mera parentela tra magistrati stessi e altri soggetti che, come nel caso in esame, possono assumere la qualità di parte nei procedimenti penali di competenza dell'ufficio giudiziario compreso nel distretto in cui opera il magistrato. La valenza soggettiva del vincolo parentale, secondo la difesa erariale, non sembra costituire un elemento, anche dal punto di vista psicologico, capace di per sé di poter esercitare un concreto condizionamento sull'immagine di imparzialità e terzietà del giudice, la cui serenità e obiettività appare garantita, tra l'altro, anche dalla sempre maggiore attenzione che i mass media riservano all'ordine giudiziario. Del resto, a proposito dell'art. 11 cod. proc. pen., la Corte costituzionale ha affermato che nelle altre situazioni «solo il legislatore può stabilire [...] quando ricorra quell'identità di *ratio* che imponga l'estensione pura e semplice del criterio di cui all'art. 11 cod. proc. pen. — come del resto esso ha già ritenuto relativamente alle controversie in materia di danno arrecato dai magistrati nell'esercizio delle loro funzioni (v. artt. 4 e 8 della legge 13 aprile 1988, n. 117) — e quando, invece, quella *ratio* non ricorra affatto o sia realizzabile attraverso la previsione di un foro derogatorio appropriato alla specifica materia» (sentenza n. 51 del 1998).

A parere dell'Avvocatura generale dello Stato, infine, l'estensione dell'ambito della deroga prevista dalla norma impugnata potrebbe comportare il rischio di dilatare irragionevolmente l'ambito della deroga così «da potersi tradurre nella incompetenza di qualsiasi ufficio giudiziario, sino al punto di non rendere possibile l'esercizio della stessa giurisdizione» (sentenza n. 381 del 1999).

*Considerato in diritto*

1. — Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Ferrara ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 del codice di procedura penale, nella parte in cui «non prevede che la sua disciplina si applichi pure quando la qualità di persona sottoposta ad indagini, imputato, persona offesa o danneggiata dal reato sia assunta da un prossimo congiunto di un magistrato che esercita le proprie funzioni o le esercitava al momento del fatto in un ufficio giudiziario compreso nel distretto di Corte di appello che sarebbe competente secondo le ordinarie regole».

Ad avviso del rimettente, la norma si porrebbe in contrasto, in primo luogo, con l'art. 3 Cost., atteso che la disparità di trattamento tra i soggetti in essa considerati e i prossimi congiunti renderebbe la norma denunciata «priva di giustificazione e ragionevolezza sussistendo in relazione a questi soggetti le medesime esigenze di garanzia e di tutela dell'imparzialità e della terzietà (e relativa immagine) del giudice che sorreggono la *ratio* dell'art. 11 cod. proc. pen. sia con riferimento ai diretti interessati (imputati, soggetti sottoposti ad indagini, persone offese, danneggiati) che rispetto alla collettività nel suo insieme». Il Giudice *a quo* richiama in proposito — quali termini di paragone — le numerose ipotesi nelle quali la legge processuale estende alla categoria dei prossimi congiunti la disciplina prevista per i magistrati.

In secondo luogo, a parere del Giudice rimettente, la norma contrasterebbe con l'art. 24 Cost., poiché «le circostanze, i temi di prova, le fonti di prova, le relazioni interpersonali che in un normale processo vengono adottati dall'interessato avendo riguardo esclusivamente alla propria causa, potrebbero dover essere impropriamente riesaminati alla stregua della peculiarissima condizione in cui il soggetto del processo viene a trovarsi per effetto del suo rapporto di parentela», con l'effetto di nuocere alla capacità del giudice di mantenersi terzo e imparziale.

In terzo luogo, secondo il Giudice *a quo*, la norma denunciata si porrebbe in contrasto con l'art. 25, primo comma, Cost., atteso che ricondurre la questione in esame ad un «problema di incompatibilità, astensione o ricasazione potrebbe far dipendere l'individuazione del giudice competente dal soggettivo apprezzamento da parte dei magistrati dell'ufficio in ordine alla ricorrenza di quelle gravi ragioni di convenienza che potrebbero portare, attraverso il meccanismo delle astensioni a catena, a produrre l'effetto del trasferimento del processo nella sede determinata ai sensi degli artt. 11 e 43 cod. proc. pen.». Con la conseguenza — osserva il rimettente — che l'imputato prossimo congiunto «non sarebbe mai in grado di sapere preventivamente chi sarà il suo giudice naturale, tale determinazione non potendosi effettuare *ex ante* ma soltanto *ex post* a seguito dell'interpello dei singoli magistrati dell'ufficio», che dovranno valutare «l'esistenza di ragioni di convenienza tali da indurli all'astensione, con tutte le singole varianti del caso, soggettive ed arbitrarie, e conseguente eventuale trasferimento del processo nella sede individuata dall'art. 11 cod. proc. pen.».

Infine, a parere del Giudice rimettente la norma contrasterebbe con l'art. 111, secondo comma, Cost., poiché l'omessa previsione di derogare alla competenza territoriale, nell'ipotesi di processi nei confronti di prossimi congiunti del magistrato operante nel distretto, produrrebbe un'apparenza di parzialità e non neutralità del giudice.

2. — Va innanzitutto disattesa l'eccezione, sollevata dalla difesa dello Stato, di inammissibilità della questione per «irritualità» dell'autoassegnazione del processo da parte del Giudice rimettente. Questa Corte ha già affermato che la violazione dei criteri per l'assegnazione degli affari o l'applicazione distorta degli stessi non produce effetti processuali e non può incidere sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale della norma (si veda la sentenza n. 419 del 1998).

3. — Va parimenti disattesa l'eccezione secondo cui il Giudice rimettente non avrebbe compiuto una interpretazione costituzionalmente orientata della norma impugnata, ma avrebbe chiesto alla Corte la conferma della propria interpretazione. Il rimettente, in effetti, non chiede alla Corte un'interpretazione della norma, ma un ampliamento della sua portata, sul presupposto dell'irrimediabile illegittimità costituzionale della norma stessa.

4. — La questione non è fondata con riferimento all'art. 3 Cost.

4.1. — Questa Corte ha già dichiarato la non fondatezza di analoghe questioni di legittimità costituzionale dell'art. 11 cod. proc. pen., poste con riferimento all'art. 3 Cost., sotto il profilo sia della asserita manifesta irragionevolezza, sia della lamentata disparità di trattamento. Dopo avere rilevato che la norma impugnata pone un'eccezione alla regola generale della competenza territoriale ancorata al luogo del commesso reato (sentenza n. 381 del 1999), la Corte ha respinto le censure volte ad ampliare o a restringere l'ambito di applicazione della deroga, negando che l'ampliamento o il restringimento richiesti fossero imposti dalla Costituzione. La Corte ha escluso l'illegittimità della mancata estensione della deroga ad ipotesi relative agli iscritti all'albo degli avvocati del distretto cui appartiene l'ufficio giudiziario competente per il giudizio (ordinanza n. 462 del 1997) e ai collaboratori di cancelleria che prestino servizio nello stesso ufficio giudiziario cui appartengono i magistrati giudicanti (ordinanza n. 570 del 2000).

Come non sono manifestamente irragionevoli queste scelte, così non lo è quella di non attribuire rilievo, ai fini della deroga alla competenza territoriale, alla sussistenza di un vincolo di parentela con uno dei giudici di un ufficio compreso nello stesso distretto. Ciò va affermato a maggior ragione, se si considera che la deroga non riguarda la persona del giudice, bensì l'ufficio giudiziario ed il suo collegamento con la cognizione del reato (sentenza n. 349 del 2000).

Anche nel caso in esame il Giudice rimettente pone a raffronto situazioni disomogenee tra loro e, quindi, non comparabili. Infatti, la relazione di parentela tra magistrati e altri soggetti che possono assumere la qualità di persona sottoposta ad indagini, imputato, ovvero di persona offesa o danneggiata dal reato nel processo, è diversa dal rapporto di colleganza tra magistrati a cui è ancorata la deroga posta dalla norma censurata.

4.2. — La questione di legittimità costituzionale non è fondata neppure con riferimento all'art. 24 Cost.

La censura avanzata dal rimettente, infatti, muove dall'apodittica premessa secondo cui «la peculiarissima condizione in cui il soggetto del processo viene a trovarsi per effetto del suo rapporto di parentela» finirebbe inevitabilmente per riverberarsi, negativamente, sul suo diritto a «difendersi provando» nel processo.

In primo luogo, tale censura appare contraddire quella relativa all'art. 3 Cost., la quale prospetta una lesione del principio dell'imparzialità del giudice, che potrebbe andare a vantaggio dell'imputato.

In secondo luogo, la stessa censura — lungi dal denunciare, in ragione di un'alterazione delle ordinarie regole processuali, una effettiva e concreta lesione dei diritti e delle garanzie posti a tutela dell'imputato nel processo — si risolve nell'enunciazione di una ipotizzata situazione di fatto, nell'ambito della quale rivestirebbe negativa incidenza il rapporto di parentela dell'imputato stesso con il magistrato operante nel medesimo distretto. Ciò non può concretare la lesione dell'interesse tutelato dall'art. 24 Cost. invocato. Al contrario, la richiesta estensione della deroga alla competenza territoriale a tali rapporti potrebbe tradursi «nella incompetenza di qualsiasi ufficio giudiziario, sino a non rendere possibile l'esercizio della stessa giurisdizione» (sentenza n. 381 del 1999).

4.3. — La questione di legittimità costituzionale, infine, non è fondata neppure con riferimento all'art. 25, primo comma, Cost., e con riferimento all'art. 111, secondo comma, Cost.

Secondo il rimettente, l'obbligo per il giudice di astenersi, previsto nelle ipotesi in cui sussistano «altre gravi ragioni di convenienza», a norma dell'art. 36, comma 1, lett. h), cod. proc. pen., sarebbe soggettivo, incerto, preventivamente non conoscibile.

Il principio stabilito dall'art. 25 Cost. è, invero, rispettato quando, come avviene nel caso in esame, il giudice è predeterminato *ex ante* ed in astratto (sentenza n. 390 del 1991), mentre non è necessario che esso sia individuabile in base a criteri automatici. E ciò, a prescindere dalla circostanza che l'astensione e la ricsuzione comportino una valutazione (rimessa sia al giudice sia alle parti), non esclude che tali istituti siano finalizzati ad assicurare la terzietà e imparzialità del giudice (sentenza n. 381 del 1999).

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 del codice di procedura penale, sollevata, con riferimento agli artt. 3, 24, 25, primo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Ferrara con l'ordinanza in epigrafe.*

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

*Il Presidente:* FLICK

*Il redattore:* CASSESE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 433

Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa descrizione del fatto sottoposto a giudizio e difetto di motivazione su rilevanza e non manifesta infondatezza- Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa motivazione in ordine alla rilevanza della questione nel giudizio a quo - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Motivazione contraddittoria - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Omessa specificazione del *petitum* - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Contraddizione tra il presupposto interpretativo e la motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Inadeguata descrizione della fattispecie, con conseguente impossibilità di valutare la rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni - Denunciata violazione del principio di eguaglianza - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Cod. pen., art. 157, primo e quinto comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3.

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine triennale di prescrizione - Mancata estensione agli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irragionevolezza - Omessa descrizione delle fattispecie concrete - Manifesta inammissibilità della questione.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria - Previsione di un termine di prescrizione di tre anni; omessa previsione che detto termine si applichi a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irrazionalità e violazione del principio di eguaglianza - Questioni prospettate sulla base di erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza.**

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

**Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con la sola pena pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Mancata previsione - Denunciata irrazionalità - Questione prospettata sulla base di erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza.**

- Cod. pen., art. 157, primo comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3.

## 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, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO;

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), promossi con ordinanze del 1° marzo 2007 dal Giudice di pace di Città di Castello, del 21 maggio 2007 dal Tribunale di Rossano, del 18 maggio 2007 dal Giudice di pace di Cuneo, del 12 luglio 2007 dal Giudice di pace di Foggia, dell'8 maggio 2007 dal Giudice di pace di Napoli Barra, dell'11 gennaio 2007 dal Tribunale di Napoli, del 12 luglio 2007 dal Giudice di pace di Torino, dell'11 luglio 2007 dal Giudice di pace di Bergamo, del 25 settembre 2007 dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo, del 10 luglio 2007 dal Giudice di pace di Forlì, del 19 settembre 2007 dal Tribunale di Parma, del 7 novembre 2007 dal Giudice di pace di Palermo, del 6 novembre 2007 dal Tribunale di Pavia, del 12 ottobre e del 9 novembre 2007 (numero 2 ordinanze) dal Giudice di pace di Bergamo e del 4 ottobre 2007 dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo, rispettivamente iscritte ai nn. 738, 767, 777, 788, 791, 816, 826 e 838 del registro ordinanze del 2007 e ai nn. 28, 29, 31, 44, 92, 139, 140, 141 e 148 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 43, 46, 47 e 48, prima serie speciale, dell'anno 2007 e nn. 1, 2, 4, 9, 11, 15, 20 e 21, prima serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella camera di consiglio del 5 novembre 2008 il Giudice relatore Gaetano Silvestri.

Ritenuto che il Giudice di pace di Città di Castello, con ordinanza del 1° marzo 2007 (r.o. n. 738 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale

e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che il rimettente ha dichiarato la sospensione del procedimento e disposto la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale immediatamente dopo aver enunciato la questione sollevata;

che il Tribunale di Rossano, con ordinanza del 21 maggio 2007 (r.o. n. 767 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che nel giudizio principale, ove si procede nei confronti di persona accusata del delitto di ingiuria (art. 594 cod. pen.), le parti hanno concordemente sollecitato una declaratoria di estinzione del reato ai sensi dell'art. 157, quinto comma, cod. pen.;

che il rimettente osserva come la norma censurata, applicandosi ai più gravi tra i reati di competenza del giudice di pace, cioè quelli puniti con le cosiddette sanzioni paradetentive, implichi che il relativo termine prescrizionale sia più breve di quello stabilito per i reati meno gravi, puniti con le sole pene pecuniarie;

che peraltro il giudice *a quo*, con riferimento alla fattispecie contestata in concreto, prosegue rilevando l'applicabilità del più lungo termine prescrizionale di cui al primo comma dell'art. 157 cod. pen., trattandosi di reato già punito con la pena alternativa della multa o della reclusione fino a sei mesi, e dunque sanzionabile — a norma dell'art. 52 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) — con la sola pena pecuniaria;

che, da tali premesse, il rimettente fa conseguire il rilievo «che l'applicabilità dell'art. 157 comma 5 [...] determina una irragionevole disparità di trattamento e lede il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione»;

che inoltre, sempre secondo il rimettente, il *vulnus* recato ai principi costituzionali sarebbe tanto più evidente considerando che spetta al giudice una valutazione discrezionale circa l'applicazione delle sanzioni «paradetentive», il che renderebbe discrezionale anche la determinazione del termine di prescrizione;

che il Giudice di pace di Cuneo, con ordinanza del 18 maggio 2007 (r.o. n. 777 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che nel giudizio principale si procede nei confronti di persone accusate di un delitto di lesioni personali (art. 582 cod. pen.), nonché dei reati non aggravati di ingiuria (art. 594 cod. pen.) e minaccia (art. 612 c.p.);

che, secondo il rimettente, nell'ambito dei reati di competenza del giudice di pace, il termine prescrizionale per i reati puniti unicamente con la sanzione pecuniaria sarebbe pari a quattro anni o addirittura a sei (a seconda che si tratti di contravvenzioni o delitti), mentre gli illeciti più gravi, per i quali è applicabile anche (o solo) una sanzione coercitiva della libertà personale (ancorché non detentiva), sarebbero suscettibili di estinzione nell'arco di un triennio;

che un meccanismo siffatto produrrebbe effetti paradossali, come il diverso trattamento riservato a chi minacci o percuota una persona (termine prescrizionale di sei anni) ed a chi, invece, abbia provocato lesioni lievi, reato per il quale l'estinzione interverrebbe in appena tre anni;

che la norma censurata, quindi, determinerebbe una lesione del principio di ragionevolezza e, comunque, un trattamento peggiore non giustificato per coloro i quali, proprio in forza della *ratio* della nuova disciplina della prescrizione, dovrebbero avvantaggiarsi del trattamento più mite, così violando l'art. 3 Cost.

che l'aderenza della disciplina ai principi costituzionali, secondo il giudice *a quo*, potrebbe essere ripristinata mediante una parificazione dei termini prescrizionali per i reati attribuiti alla competenza del giudice di pace, in particolare estendendo a tutti la previsione del quinto comma dell'art. 157 cod. pen.;

che, nella specie, la questione sarebbe rilevante in quanto il più grave tra i reati contestati agli imputati (quello di lesioni) sarebbe già prescritto, mentre il procedimento dovrebbe proseguire, salva appunto l'eventuale declaratoria di illegittimità della norma censurata, per l'accertamento degli ulteriori delitti in contestazione;

che il Giudice di pace di Foggia, con ordinanza del 12 luglio 2007 (r.o. n. 788 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che si procede, nel giudizio *a quo*, riguardo a persone accusate dei delitti di minaccia (art. 612 cod. pen.) e lesioni personali semplici (art. 582 cod. pen.), commessi il 29 luglio 2003;

che, secondo quanto riferito dal rimettente, la difesa degli imputati avrebbe invocato una declaratoria di prescrizione per i reati indicati, essendo trascorso il termine triennale fissato nel testo novellato del quinto comma dell'art. 157 cod. pen., e al tempo stesso avrebbe prospettato una questione di legittimità della norma citata, «laddove prevede un termine di tre anni per la prescrizione dei reati per i quali la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria»;

che il giudice *a quo* — ritenuta l'effettiva applicabilità del quinto comma dell'art. 157 cod. pen. al caso di specie — osserva che la norma in questione avrebbe dato vita ad un sistema incoerente, segnato da un termine prescrizione più breve per i reati di maggior gravità tra quelli attribuiti alla competenza del giudice di pace, e da un termine più lungo per i fatti di gravità più contenuta, in quanto punibili con la sola sanzione pecuniaria;

che si verserebbe, alla luce della stessa giurisprudenza costituzionale (è citata la sentenza n. 89 del 1996), in una situazione di intrinseca irrazionalità della disciplina, posto che l'aporia introdotta nel sistema non sarebbe giustificabile alla luce di alcun valore od esigenza riconducibili alla *ratio* dell'intervento di riforma in materia di prescrizione;

che il rimettente aggiunge come la norma censurata fissi un termine di prescrizione breve ancorandolo alla previsione di un trattamento sanzionatorio (quello incentrato sulle sanzioni «paradetentive») che il giudice può discrezionalmente non applicare;

che lo stesso rimettente, nel contempo, esclude che il riferimento normativo alle pene non detentive né pecuniarie sia pertinente alla permanenza domiciliare ed al lavoro socialmente utile, perché dette sanzioni non sarebbero mai applicabili in via esclusiva e non varrebbero, di conseguenza, ad identificare specifici reati;

che il Giudice di pace di Napoli Barra, con ordinanza dell'8 maggio 2007 (r.o. n. 791 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui assoggetta ai più lunghi termini di prescrizione in esso previsti, anziché ad un termine triennale, i reati di competenza del giudice di pace puniti con la sola pena pecuniaria;

che nel giudizio *a quo* si procede nei confronti di persona accusata dei reati di ingiuria (art. 594 cod. pen.) e minaccia (art. 612 cod. pen.);

che il rimettente osserva come la previsione contenuta nel quinto comma dell'art. 157 cod. pen., ove è stabilito un termine triennale per la prescrizione, debba intendersi riferita ai reati di competenza del giudice di pace, puniti con le sanzioni della permanenza domiciliare e del lavoro socialmente utile;

che infatti, sempre a parere del rimettente, la soluzione contraria — per quanto suggerita dal disposto dell'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000, che equipara le sanzioni «paradetentive», per ogni effetto giuridico, alla pena detentiva originariamente prevista dalle singole previsioni incriminatrici — priverebbe la norma censurata di un qualunque oggetto;

che il giudice *a quo*, in base a tali premesse, evidenzia l'irrazionalità del sistema, ove i reati dalla gravità più contenuta si prescriverebbero nel termine ordinario, mentre quelli di significato più rilevante si estinguerebbero in un tempo assai più breve;

che tale irrazionalità potrebbe essere eliminata dalla Corte costituzionale, senza invadere l'ambito della discrezionalità legislativa, mediante una pronuncia che riduca al valore più basso, per tutti i reati di competenza del giudice di pace, la durata del termine prescrizione;

che, in punto di rilevanza della questione, il rimettente osserva che i reati contestati nel giudizio principale, punibili con la sola pena pecuniaria, potrebbero considerarsi già prescritti solo in caso di applicazione del termine triennale;

che il Tribunale di Napoli, con ordinanza dell'11 gennaio 2007 (r.o. n. 816 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005;

che il rimettente, con riferimento ad una eccezione difensiva non meglio specificata, condivide l'opinione che la norma censurata, riducendo «inspiegabilmente» a tre anni il termine prescrizione per i reati puniti con le cosiddette pene paradetentive, darebbe luogo ad un contrasto con l'art. 3 Cost.;

che il Giudice di pace di Torino, con ordinanza del 12 luglio 2007 (r.o. n. 826 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizione di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che, secondo quanto riferito dal rimettente, nel giudizio principale si procede per un fatto di lesioni personali (art. 582 cod. pen.), commesso il 15 luglio 2003, e la difesa dell'imputato ha sollecitato una declaratoria di estinzione del reato, essendo decorso, anche nell'estensione prorogata, il termine prescrizionale fissato dal quinto comma dell'art. 157 cod. pen.;

che, secondo il giudice *a quo*, tale ultima norma non sarebbe riferibile ai reati di competenza del giudice di pace, giacché, altrimenti, si verrebbe all'assurdo della configurazione di un termine prescrizionale inferiore a quello ordinario proprio per i delitti più gravi tra quelli rimessi alla competenza dello stesso giudice di pace;

che, inoltre, le pene della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità sono, per «ogni effetto giuridico», equiparate alle sanzioni detentive comuni secondo il disposto dell'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000;

che il rimettente prosegue osservando come, poiché le pene cosiddette paradetentive sono applicabili in alternativa a quelle pecuniarie, la commisurazione del termine prescrizionale verrebbe fatta dipendere «non da una pena astrattamente prevista, ma dalla possibilità dell'applicazione di una sanzione che, in concreto, può anche non essere applicata»;

che peraltro, secondo il giudice *a quo*, «quanto sopra» implicherebbe una lesione dei principi di ragionevolezza e uguaglianza, e dunque la questione sollevata sarebbe rilevante e non manifestamente infondata;

che il Giudice di pace di Bergamo, con ordinanza dell'11 luglio 2007 (r.o. n. 838 del 2007), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che nel giudizio *a quo* si procede nei confronti di persona accusata dei reati di lesioni personali (art. 582 cod. pen.) e minaccia (art. 612 cod. pen.), commessi l'11 aprile 2003;

che, secondo il rimettente, con il riformato quinto comma dell'art. 157 cod. pen., il legislatore avrebbe inteso riferirsi agli illeciti di competenza del giudice di pace per i quali siano comminate le cosiddette sanzioni paradetentive, cioè né detentive né pecuniarie, posto che, «se diversamente intesa, la norma risulterebbe inapplicabile, in quanto priva di qualsivoglia concreto riferimento»;

che la disposizione censurata, inoltre, si applicherebbe anche nei casi in cui la sanzione «diversa» sia comminata in alternativa a quella pecuniaria, essendo comunque compresa nella previsione editale;

che il giudice *a quo*, poste tali premesse, osserva come, per i reati di competenza del giudice di pace puniti unicamente con la sanzione pecuniaria, il termine prescrizionale sia pari a quattro anni o addirittura a sei (a seconda che si tratti di contravvenzioni o delitti), mentre gli illeciti più gravi, per i quali è applicabile anche (o solo) una sanzione coercitiva della libertà personale (ancorché non detentiva), sarebbero suscettibili di estinzione nell'arco di un triennio;

che tale disciplina sarebbe irrazionale e darebbe luogo a palesi disparità di trattamento, anche con riferimento a sequenze criminose di progressione nell'offesa ad un medesimo bene, poiché, ad esempio, le percosse recate senza ferire la persona offesa (art. 581 cod. pen.) sarebbero suscettibili di prescrizione in sei anni, ed invece, per la causazione di lesioni personali lievi (punibili anche con la permanenza domiciliare o il lavoro sostitutivo, a norma dell'art. 582 cod. pen.), il termine per l'estinzione del reato scenderebbe a tre anni;

che l'irrazionalità della disciplina, secondo il giudice *a quo*, dovrebbe essere eliminata attraverso una parificazione dei termini prescrizionali per i reati attribuiti alla competenza del giudice di pace, in particolare estendendo a tutti la previsione del quinto comma dell'art. 157 cod. pen., posto che l'allineamento del termine sui valori meno elevati sarebbe congruo con il sistema di «diritto mite» che caratterizza, appunto, la giurisdizione penale di pace;

che la questione sollevata sarebbe rilevante nel caso di specie, ove il più grave dei reati contestati risulterebbe già prescritto, mentre quello meno grave si estinguerrebbe, appunto, in caso di dichiarata illegittimità della norma censurata;

che il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo, con ordinanza del 25 settembre 2007 (r.o. n. 28 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che nel giudizio principale si procede per un reato non indicato dal rimettente, il quale peraltro assume trattarsi di fattispecie punibile con sanzione «paradetentiva», e dunque suscettibile di estinzione per prescrizione, in base alla disposizione censurata, entro il termine di tre anni, nella specie già decorso;

che il giudice *a quo*, ribadita la pertinenza della norma censurata ai reati punibili con la permanenza domiciliare od il lavoro di pubblica utilità, prospetta una violazione del principio di uguaglianza, poiché il responsabile dei reati più gravi, tra quelli rimessi alla competenza del giudice di pace, sarebbe trattato più benevolmente di colui che ponga in essere condotte criminose meno rilevanti;

che il Giudice di pace di Forlì, con ordinanza del 10 luglio 2007 (r.o. n. 29 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che il rimettente — dando atto di provvedere a seguito di «eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dalla difesa dell'imputato», senza fornire indicazioni circa l'epoca e la natura del reato contestato — osserva come la previsione del quinto comma dell'art. 157 cod. pen. sembri ineluttabilmente riferirsi ai reati punibili con le pene della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità;

che la citata previsione, di conseguenza, introdurrebbe una irrazionale disciplina della prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace, perché i più gravi (sanzionabili anche con le pene «paradetentive») si estinguerebbero in tre anni, mentre gli altri, meno rilevanti, si estinguerebbero nei termini più ampi di cui al primo comma del citato art. 157 cod. pen.;

che il Tribunale di Parma, con ordinanza del 19 settembre 2007 (r.o. n. 31 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che il rimettente — nel procedimento di appello a carico di persona condannata per i reati di ingiuria (art. 594 cod. pen.), minaccia (art. 612 cod. pen.) e lesioni personali (art. 582 cod. pen.) — riferisce di come la difesa dell'imputato abbia sollevato questione di legittimità costituzionale del quinto comma dell'art. 157 cod. pen., nella parte in cui non prevede un termine triennale di prescrizione anche per i reati che, rimessi alla competenza del giudice di pace, siano punibili con la sola pena pecuniaria;

che in effetti, secondo il giudice *a quo*, il trattamento differenziato per la prescrizione, nell'ambito dei reati affidati alla competenza del giudice di pace, comporterebbe una violazione dell'art. 3 Cost.;

che proprio il caso di specie darebbe evidente dimostrazione dell'assunto, posto che per il più grave tra i reati in contestazione, dato l'univoco disposto del quinto comma dell'art. 157 cod. pen., si sarebbe già determinata l'estinzione per prescrizione, e che le fattispecie meno gravi, in quanto punite con le sole pene pecuniarie, sarebbero tuttora perseguibili, non essendo maturato il termine ordinario di cui al primo comma dello stesso art. 157 cod. pen.;

che il paradosso sarebbe ancora più marcato in altre situazioni, come quella del reato di ingiuria, che sarebbe suscettibile di prescrizione più rapida nella forma aggravata che in quella semplice;

che peraltro — osserva il giudice *a quo* — l'aporia dovrebbe essere risolta nel senso esattamente opposto a quello invocato nell'eccezione prospettata dalla difesa, e cioè eliminando il trattamento di maggior favore per i reati puniti con sanzione diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che la contraria soluzione, infatti, determinerebbe ulteriori disarmonie, rendendo prescrivibili i delitti di competenza del giudice di pace più velocemente di quanto non sia per le contravvenzioni conosciute dal giudice ordinario, e ciò sebbene le contravvenzioni costituiscano, «per definizione», reati meno gravi dei delitti;

che il Giudice di pace di Palermo, con ordinanza del 7 novembre 2007 (r.o. n. 44 del 2008), ha sollevato, in riferimento all'art. 3 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, cod. pen. — come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, e «con riferimento» all'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000 — nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che il rimettente procede per un reato di lesioni personali (art. 582, secondo comma, cod. pen.), commesso il 22 luglio 2003, per il quale ritiene possano irrogarsi le sanzioni della permanenza domiciliare o del lavoro di pubblica utilità, «con l'applicabilità del termine prescrizionale di anni tre»;

che peraltro lo stesso rimettente, richiamando l'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000, ove è disposta la parificazione delle cosiddette sanzioni paradetentive alle pene detentive della specie corrispondente a quella originaria, assume che i reati punibili con la permanenza domiciliare od il lavoro di pubblica utilità si prescriverebbero nei termini indicati al primo comma dell'art. 157 cod. pen., cioè sei anni per i delitti e quattro anni per le contravvenzioni;

che, nel prosieguo dell'ordinanza, il giudice *a quo* ribadisce che la legge stabilirebbe termini di prescrizione differenziati per i reati di competenza del giudice di pace, a seconda che siano punibili con la sola pena pecuniaria o con

pene diverse, e che, per il reato in contestazione, il termine sarebbe pari a tre anni, salva l'eventuale proroga a seguito di interruzione della decorrenza;

che pertanto sarebbe rilevante, oltre che non manifestamente infondata, una questione di legittimità sollevata al fine di indurre una «estensione» del termine triennale di prescrizione a tutti i reati di competenza del giudice di pace;

che il Tribunale di Pavia, con ordinanza del 6 novembre 2007 (r.o. n. 92 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che il rimettente procede quale giudice di appello nei confronti di persone condannate per un reato continuato di «lesioni e ingiurie», commesso il 30 maggio 2003;

che il giudice *a quo*, rilevata a seguito di eccezione difensiva l'intervenuta scadenza del termine triennale di prescrizione posto dal quinto comma dell'art. 157 cod. pen., esprime il dubbio che tale ultima norma attui una scelta legislativa irrazionale;

che non potrebbe negarsi, in particolare, la pertinenza ai reati di competenza del giudice di pace — quando punibili con le sanzioni della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità — del riferimento legislativo alle pene diverse da quelle detentive e pecuniarie;

che la disposizione censurata, dunque, indurrebbe il paradosso di un termine prescrizionale più breve di quello ordinario proprio per i reati che, in ragione della pena comminata, devono considerarsi più gravi all'interno del genus circoscritto dalla competenza del giudice onorario;

che la disposizione censurata sarebbe irrazionale — a parere del giudice *a quo* — anche in ragione del fatto che detta una disciplina derogatoria in base ad un trattamento sanzionatorio la cui applicazione è rimessa alla discrezionalità del giudice, «cosicché la commisurazione del termine [...] viene fatta dipendere non da una pena astrattamente prevista e quindi di certa applicazione ma dalla mera possibilità eventuale di irrogazione di una sanzione paradetentiva»;

che il Giudice di pace di Bergamo, con ordinanza del 12 ottobre 2007 (r.o. n. 139 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che nel giudizio *a quo* si procede nei confronti di persona accusata dei reati di ingiuria (art. 694 cod. pen.) e minaccia (art. 612 cod. pen.);

che, secondo il rimettente, nonostante l'istanza difensiva volta ad una declaratoria di estinzione dei reati contestati, sarebbero applicabili nella specie i termini, non ancora decorsi, di cui al primo comma dell'art. 157 cod. pen., trattandosi di fatti puniti esclusivamente con pena pecuniaria;

che il giudice *a quo* prospetta l'irrazionalità della disciplina vigente, che consentirebbe la più rapida estinzione dei più gravi tra i reati rimessi alla competenza del giudice di pace, riservando un trattamento più severo ai fatti di minor gravità;

che tale irrazionalità, secondo il rimettente, andrebbe eliminata estendendo il termine triennale a tutti i reati di competenza del giudice onorario;

che, sollevata in tal senso, la questione sarebbe rilevante nel giudizio *a quo*, perché solo una pronuncia di accoglimento implicherebbe una declaratoria di estinzione dei reati contestati;

che il Giudice di pace di Bergamo, con ordinanza del 9 novembre 2007 (r.o. n. 140 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che il rimettente — investito della richiesta difensiva di dichiarare prescritto, a norma del quinto comma dell'art. 157 cod. pen., il contestato delitto di lesioni personali (art. 582 cod. pen.) — osserva come l'art. 52 del d.lgs. n. 274 del 2000 istituisca una sorta di *summa divisio* tra i reati già puniti con la multa e l'ammenda, per i quali continuano ad applicarsi le pene previgenti, e gli ulteriori reati trasferiti alla competenza del giudice di pace, per i quali sono state introdotte pene diverse in luogo di quelle detentive o pecuniarie;

che la disciplina risultante dalle disposizioni contenute nel primo e nel quinto comma dell'art. 157 cod. pen., attribuendo un termine prescrizionale più breve ai reati puniti con le cosiddette pene paradetentive, sarebbe priva di

razionalità intrinseca e tale da vulnerare, nel contempo, il principio di ragionevolezza ed il canone dell'uguaglianza, presidiati dall'art. 3 Cost.;

che il Giudice di pace di Bergamo, con ordinanza del 9 novembre 2007 (r.o. n. 141 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che nel giudizio *a quo* si procede per i reati di percosse (art. 581 cod. pen.) ed ingiuria (art. 594 cod. pen.), in ordine ai quali è intervenuta richiesta difensiva per una declaratoria di estinzione ai sensi dell'art. 157, quinto comma, cod. pen.;

che l'ordinanza di rimessione replica gli argomenti esposti dal medesimo rimettente con un provvedimento di analogo tenore, già sopra illustrato (r.o. n. 140 del 2008);

che il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo, con ordinanza del 4 ottobre 2007 (r.o. n. 148 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che nel giudizio principale si procede per un reato non indicato dal rimettente, il quale precisa soltanto trattarsi di fattispecie punibile con sanzione cosiddetta paradetentiva, e dunque — a suo avviso — suscettibile di estinzione per prescrizione, in base alla disposizione censurata, entro il termine di tre anni, nella specie già decorso;

che l'ordinanza di rimessione è analoga ad altra deliberata dal medesimo rimettente, già sopra illustrata (r.o. n. 28 del 2008);

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto, con atti di identico tenore, in parte dei giudizi fin qui indicati (r.o. numeri 738, 777, 788, 791, 816, 826 e 838 del 2007, numeri 44, 92, 139 e 141 del 2008);

che, secondo la difesa erariale, le questioni sollevate sarebbero infondate;

che, infatti, il quinto comma dell'art. 157 cod. pen. si riferirebbe a tutti i reati di competenza del giudice di pace, compresi quelli puniti con la sola sanzione pecuniaria, e che dunque non sussisterebbe, nel relativo ambito, alcuna irrazionale difformità di trattamento.

Considerato che, mediante le ordinanze di rimessione indicate in epigrafe, sono state sollevate varie questioni concernenti la disciplina della prescrizione per i reati attribuiti alla competenza del giudice di pace;

che il Giudice di pace di Napoli Barra censura in particolare — con riferimento all'art. 3 della Costituzione — il primo comma dell'art. 157 del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui assoggetta ai più lunghi termini di prescrizione in esso previsti, anziché ad un termine triennale, i reati di competenza del giudice di pace puniti con la sola pena pecuniaria (r.o. n. 791 del 2007);

che altri rimettenti censurano, sempre in riferimento all'art. 3 Cost., il quinto comma dell'art. 157 cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace (r.o. numeri 738, 777 e 838 del 2007, n. 139 del 2008);

che viene sollevata, sempre con riguardo all'art. 3 Cost., una questione di legittimità riferita tanto al primo che al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, prospettandone l'irragionevolezza nella parte in cui non dispongono che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace (r.o. n. 44 del 2008);

che una parte ulteriore delle ordinanze di rimessione — sul contrario assunto che l'allineamento dei tempi di prescrizione (asseritamente necessario alla luce dell'art. 3 Cost.) dovrebbe realizzarsi mediante l'applicazione generalizzata dei termini più lunghi — prospetta l'illegittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede un termine prescrizionale di tre anni quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria (r.o. numeri 767, 788 e 826 del 2007, numeri 28, 29, 31, 92, 140, 141 e 148 del 2008);

che, infine, il Tribunale di Napoli solleva, con riferimento all'art. 3 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, per la «inspiegabile»

riduzione a tre anni del termine di prescrizione per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria (r.o. n. 816 del 2007);

che tutte le questioni sollevate riguardano l'attuale disciplina della prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace, cosicché appare opportuna la riunione dei relativi giudizi;

che la questione sollevata dal Giudice di pace di Città di Castello (r.o. n. 738 del 2007), relativamente al novellato quinto comma dell'art. 157 cod. pen., è manifestamente inammissibile, posto che l'ordinanza di rimessione è priva di qualunque descrizione del fatto sottoposto a giudizio, e manca del tutto di motivazione quanto alla rilevanza ed alla non manifesta infondatezza della censura prospettata dal rimettente (*ex multis*, ordinanza n. 381 del 2008);

che anche la questione sollevata dal Tribunale di Rossano (r.o. n. 767 del 2007), sempre con riguardo al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., è manifestamente inammissibile;

che il rimettente, infatti, assume l'applicabilità nel caso di specie del più lungo termine prescrizionale fissato dal primo comma dell'art. 157 cod. pen., e sollecita, al tempo stesso, una pronuncia che dovrebbe estendere il medesimo termine ad altri reati di competenza del giudice di pace, mediante l'ablazione della norma che prevede un trattamento più favorevole per i fatti puniti con pene diverse da quelle detentive o pecuniarie;

che in tali condizioni, e nell'assenza di spunti motivazionali utili allo scopo, non è data la possibilità di stabilire quale sia, nel giudizio *a quo*, la rilevanza della questione sollevata;

che va dichiarata, ancora, la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale proposta dal Giudice di pace di Foggia (r.o. n. 788 del 2007), sempre con riguardo al quinto comma dell'art. 157 cod. pen.;

che si riscontra infatti, per un verso, una discordanza tra le indicazioni del rimettente sulla qualificazione dei fatti contestati e l'assunto che, per tutti i reati in questione, sarebbe applicabile il termine triennale di prescrizione fissato dalla norma censurata;

che, per altro verso, la questione è motivata in termini contraddittori, poiché il rimettente muove dall'assunto che la norma censurata si riferirebbe proprio ai reati di competenza del giudice di pace sanzionabili con le pene «paradetentive» e conclude, però, con osservazioni utili solo a giustificare la conclusione opposta (*ex multis*, ordinanza n. 207 del 2008);

che analogo giudizio di manifesta inammissibilità deve formularsi anche per la questione sollevata dal Tribunale di Napoli (r.o. n. 816 del 2007), con riguardo al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., posto che l'ordinanza di rimessione manca dell'indicazione dei reati per cui si procede ed è priva tanto di un'adeguata specificazione del *petitum* quanto della necessaria motivazione in punto di rilevanza;

che la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Giudice di pace di Torino (r.o. n. 826 del 2007), sempre con riferimento al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., è manifestamente inammissibile per la palese contraddizione tra il presupposto interpretativo del giudizio di rilevanza, cioè l'applicabilità del termine prescrizionale breve al reato contestato, e la motivazione sviluppata dal rimettente, interamente volta a negare la riferibilità della norma censurata ai reati di competenza del giudice di pace;

che va dichiarata la manifesta inammissibilità di due ulteriori questioni concernenti il quinto comma dell'art. 157 cod. pen., sollevate dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo (r.o. numeri 28 e 148 del 2008), con ordinanze di analogo tenore;

che il rimettente, infatti, non ha descritto adeguatamente le fattispecie sottoposte al suo giudizio, omettendo di indicare finanche il titolo dei reati in contestazione, così da precludere la verifica, ad opera di questa Corte, circa la rilevanza della questione sollevata;

che per ragioni analoghe risulta manifestamente inammissibile la questione sollevata — relativamente al quinto comma dell'art. 157 cod. pen. — dal Giudice di pace di Forlì (r.o. n. 29 del 2008), posto che l'ordinanza di rimessione, ove non è indicata la qualificazione giuridica dei fatti contestati, difetta tra l'altro di ogni motivazione in punto di rilevanza;

che anche la questione sollevata dal Giudice di pace di Palermo (r.o. n. 44 del 2008), con riguardo al primo ed al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., e «con riferimento» all'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000, deve essere definita nel senso della manifesta inammissibilità;

che il rimettente, infatti, ritiene applicabile alla fattispecie per cui procede il termine prescrizionale «breve» fissato nel quinto comma della norma censurata, e formula un *petitum* mirato ad estendere lo stesso termine con riguardo a tutti i reati di competenza del giudice di pace, così palesando — pur nel contesto d'una carente descrizione del fatto — l'irrelevanza nel giudizio *a quo* della questione sollevata;

che sono manifestamente inammissibili, infine, anche le questioni sollevate dal Giudice di pace di Bergamo, relativamente al quinto comma dell'art. 157 cod. pen., con due ordinanze di identico tenore (r.o. numeri 140 e 141 del

2008), posto che detti provvedimenti difettano d'una qualunque descrizione delle fattispecie concrete (a partire dalla data di commissione dei fatti perseguiti), così da precludere il necessario controllo di questa Corte sulla rilevanza delle questioni medesime;

che le ulteriori questioni di legittimità costituzionale cui si riferisce il presente giudizio — sollevate, rispettivamente, dal Giudice di pace di Cuneo (r.o. n. 777 del 2007), dal Giudice di pace di Napoli Barra (r.o. n. 791 del 2007), dal Giudice di pace di Bergamo (r.o. n. 838 del 2007 e n. 139 del 2008), dal Tribunale di Parma (r.o. n. 31 del 2008), dal Tribunale di Pavia (r.o. n. 92 del 2008) — sono manifestamente infondate, in quanto prospettate in base ad un erroneo presupposto interpretativo;

che infatti — come questa Corte ha chiarito, dichiarando non fondate «nei sensi di cui in motivazione» questioni analoghe a quelle odierne, poste sia con riguardo al primo sia con riferimento al quinto comma dell'art. 157 cod. pen. (sentenza n. 2 del 2008) — deve essere esclusa l'attuale vigenza di un termine triennale di prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace punibili mediante le cosiddette sanzioni paradetentive;

che con la citata pronuncia è stata esclusa, in particolare, la riferibilità della norma contenuta nel quinto comma dell'art. 157 cod. pen. a fattispecie incriminatrici che non prevedano in via diretta ed esclusiva pene diverse da quelle pecuniarie o detentive, ed è stata altresì rilevata la perdurante equiparazione, «per ogni effetto giuridico», tra le pene dell'obbligo di permanenza domiciliare e del lavoro socialmente utile, irrogabili dal giudice di pace in alternativa alle pene pecuniarie, e le sanzioni detentive originariamente previste per i reati che le contemplano (art. 58, comma 1, del d.lgs. n. 274 del 2000);

che l'opzione appena descritta è stata confermata, da questa Corte, in occasione del vaglio di ulteriori questioni sollevate con riguardo alla disciplina della prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace (ordinanze numeri 223 e 381 del 2008);

che non si rinvergono, nella motivazione dei provvedimenti all'origine del presente giudizio, argomenti che inducano a modificare le valutazioni appena richiamate;

che la ritenuta applicabilità delle disposizioni previste nel primo comma dell'art. 157 cod. pen. a tutti i reati di competenza del giudice di pace esclude l'incongrua diversità di trattamento denunciata da ciascuno dei rimettenti.

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

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riuniti i giudizi,*

*Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), sollevate, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Giudice di pace di Città di Castello (r.o. n. 738 del 2007), dal Tribunale di Rossano (r.o. n. 767 del 2007), dal Giudice di pace di Foggia (r.o. n. 788 del 2007), dal Tribunale di Napoli (r.o. n. 816 del 2007), dal Giudice di pace di Torino (r.o. n. 826 del 2007), dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sezione distaccata di Milazzo (r.o. numeri 28 e 148 del 2008), dal Giudice di pace di Forlì (r.o. n. 29 del 2008) e dal Giudice di pace di Bergamo (r.o. numeri 140 e 141 del 2008) con le ordinanze indicate in epigrafe;*

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., dal Giudice di pace di Palermo (r.o. n. 44 del 2008), con l'ordinanza indicata in epigrafe;*

*Dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, sollevate, in riferimento all'art. 3 Cost., dal Giudice di pace di Cuneo (r.o. n. 777 del 2007), dal Giudice di pace di Bergamo (r.o. n. 838 del 2007 e n. 139 del 2008), dal Tribunale di Parma (r.o. n. 31 del 2008) e dal Tribunale di Pavia (r.o. n. 92 del 2008), con le ordinanze indicate in epigrafe;*

*Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Giudice di pace di Napoli Barra (r.o. n. 791 del 2007), 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:* SILVESTRI

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

08C01028

N. 434

*Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008*

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

**Regioni - Variazioni territoriali - Referendum per distacco dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo dalla Regione Veneto e aggregazione alla Regione Trentino Alto Adige - Mancata presentazione al Parlamento, da parte del Ministro per l'interno, entro sessanta giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* del risultato del referendum che ha approvato la proposta, del disegno di legge di cui all'art. 132, secondo comma, Cost. - Mancata autorizzazione, da parte del Presidente della Repubblica, alla presentazione al Parlamento del disegno di legge - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal delegato dei Comuni interessati, anche quale rappresentante del «Comitato per il referendum per il passaggio dell'Altipiano dei sette Comuni alla Provincia di Trento» ed elettore del Comune di Enego, nei confronti del Ministro dell'interno, del Consiglio dei ministri e del Presidente della Repubblica - Denunciata menomazione del diritto di autodeterminazione delle comunità locali - Richiesta alla Corte di dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 45, terzo comma, della legge n. 352 del 1970, nella parte in cui non prevede la trasmissione ai delegati comunali della copia del verbale dell'Ufficio centrale per il referendum che ne attesta il risultato - Insussistenza del requisito soggettivo del ricorrente per difetto di legittimazione attiva - Inammissibilità del conflitto.**

– Costituzione, art. 132, comma secondo; legge 25 maggio 1970, n. 352, art. 45, comma quarto; 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;

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della mancata presentazione al Parlamento, da parte del Ministero dell'interno, entro sessanta giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* del risultato del *referendum* (che ha approvato la proposta di distacco dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Totzo dalla Regione Veneto e la loro aggregazione alla Regione Trentino-Alto Adige), del disegno di legge di cui all'articolo 132, secondo comma, della Costituzione, in ossequio all'articolo 45, comma 4, della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui *referendum* previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo), promosso con ricorso di Rodeghiero Francesco Valerio, delegato effettivo dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo, nonché nella qualità di rappresentante del «Comitato per il *referendum* per il passaggio dell'Altipiano dei sette Comuni alla Provincia di Trento» e di elettore del Comune di Enego, depositato in cancelleria il 14 maggio 2008 ed iscritto al n. 12 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità.

Udito nella camera di consiglio del 5 novembre 2008 il Giudice relatore Ugo De Siervo.

Ritenuto che, con ricorso depositato il 14 maggio 2008, il sig. Francesco Valerio Rodeghiero, in qualità di «delegato effettivo» dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo, designato con deliberazioni dei consigli comunali dei citati enti ai sensi dell'art. 42, terzo comma, della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui *referendum* previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo), nonché in qualità di rappresentante del «Comitato per il passaggio dell'Altipiano dei Sette Comuni alla Provincia di Trento», e, altresì, in qualità di elettore del Comune di Enego, ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Ministro dell'interno, del Consiglio dei ministri e del Presidente della Repubblica;

che il ricorrente lamenta la menomazione del diritto di autodeterminazione delle comunità locali dei Comuni interessati al distacco dalla Regione Veneto e alla loro aggregazione alla Regione Trentino-Alto Adige da parte del Ministro dell'interno, il quale non avrebbe adempiuto all'obbligo, previsto dall'art. 45 della legge n. 352 del 1970, di presentare al Parlamento il disegno di legge di variazione territoriale regionale di cui all'art. 132, secondo comma, della Costituzione, entro sessanta giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* dell'estratto del verbale dell'Ufficio centrale per il *referendum* con cui è accertata l'approvazione della proposta sottoposta a *referendum*;

che analoga menomazione sarebbe stata operata dal Presidente della Repubblica, il quale non avrebbe autorizzato, ai sensi dell'art. 87, quarto comma, Cost., la presentazione al Parlamento del predetto disegno di legge;

che il ricorrente riferisce che, nei Comuni di cui egli è delegato, in data 6 e 7 maggio 2007 si è svolto con esito favorevole il *referendum* di cui all'art. 132, secondo comma, della Costituzione per il distacco di tali enti dalla Regione Veneto e la loro aggregazione alla Regione Trentino-Alto Adige e che l'esito del *referendum* è stato pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* del 22 maggio 2007, n. 147;

che nonostante il decorso, da tale pubblicazione, dei sessanta giorni previsti dall'art. 45, quarto comma, della legge n. 352 del 1970, il Ministro dell'interno non avrebbe presentato al Parlamento il disegno di legge di variazione territoriale;

che l'Ufficio affari legislativi e relazioni parlamentari del Ministero dell'interno, con nota del 26 luglio 2007, aveva comunicato al delegato che tale omissione deriverebbe dal fatto che «la Presidenza della Repubblica ha espresso perplessità sull'opportunità di presentare il d.d.l. senza la preventiva acquisizione dei pareri dei Consigli regionali»;

che il Consigliere del Presidente della Repubblica per gli affari giuridici e le relazioni costituzionali, con nota del 23 gennaio 2008, aveva smentito tale affermazione, comunicando al delegato effettivo dei Comuni interessati che la Presidenza non aveva mai rappresentato una tale «interpretazione» all'Autorità governativa;

che tutto ciò, ad avviso del ricorrente, determinerebbe una lesione delle attribuzioni costituzionali di cui il delegato effettivo sarebbe titolare in quanto rappresentante del corpo elettorale comunale, in forza dell'art. 132, secondo comma, della Costituzione;

che, in ordine alla legittimazione al conflitto del «delegato effettivo», il ricorrente sostiene che essa discenderebbe dal fatto che tale figura si dovrebbe qualificare come potere «esterno» allo Stato-apparato, analogamente a quanto riconosciuto dalla Corte costituzionale con riguardo ai sottoscrittori della richiesta di *referendum* di cui all'art. 75 della Costituzione;

che anche il delegato comunale, infatti, sarebbe in grado di esprimere una manifestazione costituzionalmente tutelata della volontà popolare, dal momento che il raccordo che si instaura tra tale figura e i Consigli comunali sarebbe funzionale a consentire l'esercizio diretto della sovranità popolare attraverso l'attivazione della consultazione referendaria;

che, quanto ai poteri spettanti al delegato, benché la Corte, nell'ordinanza n. 69 del 2006, abbia ritenuto che la legislazione vigente non gli riconosce alcun potere nella fase di proclamazione dei risultati referendari da parte dell'Ufficio centrale per il *referendum*, il ricorrente rileva che nel caso in cui la consultazione popolare abbia avuto esito favorevole, il procedimento referendario si concluderebbe «con l'estrinsecazione della volontà popolare nel disegno di legge di variazione territoriale che il Ministro dell'interno è tenuto a presentare al Parlamento» e che, in tal caso, la funzione del delegato si esaurirebbe solo a seguito della presentazione di detto disegno di legge;

che legittimato a sollevare il conflitto, ad avviso del ricorrente, sarebbe anche il rappresentante del comitato promotore del *referendum* di cui all'art. 132, secondo comma, Cost., essendo detto comitato equiparabile al comitato promotore del *referendum* di cui all'art. 75 Cost., e dovendo, pertanto, anche ad esso riconoscersi lo «status» di potere esterno allo Stato-apparato;

che, in ogni caso, la legittimazione del ricorrente dovrebbe essere riconosciuta per la necessità di garantire un procedimento decisionale direttamente sancito dalla Costituzione;

che sussisterebbe, altresì, il requisito oggettivo del conflitto, dal momento che questo ben può riguardare anche un atto di natura omissiva quale l'inadempimento, da parte del Ministro dell'interno, dell'obbligo posto dall'art. 45, quarto comma, della legge n. 352 del 1970, nonché la mancata autorizzazione, da parte del Presidente della Repubblica, alla presentazione al Parlamento del disegno di legge di variazione territoriale;

che, quanto al merito del conflitto, il ricorrente sostiene che il termine di sessanta giorni per la presentazione del suddetto disegno di legge sarebbe perentorio e dunque inderogabile, tenuto conto della particolare scansione temporale che caratterizza il procedimento di distacco-aggregazione configurato dalla legge n. 352 del 1970;

che anche laddove tale termine dovesse ritenersi meramente ordinatorio, il Ministro dell'interno dovrebbe «motivare il ritardo [...] e comunque fare in modo che lo stesso ritardo non si prolunghi oltremodo» e l'inadempimento di tale obbligo violerebbe il diritto costituzionalmente garantito all'autodeterminazione territoriale delle comunità locali;

che una ulteriore lesione di tale diritto sarebbe stata perpetrata dal Presidente della Repubblica, il quale avrebbe espresso perplessità sull'opportunità di presentare il disegno di legge senza la preventiva acquisizione dei pareri dei Consigli regionali;

che, in tal modo, il Presidente avrebbe esercitato «un'indebita ingerenza nell'iter legislativo di distacco-aggregazione in aperta violazione del diritto di autodeterminazione delle comunità locali interessate»;

che, in ogni caso, il ricorrente contesta la sussistenza dell'obbligo di acquisizione dei pareri dei Consigli regionali anteriormente alla presentazione del disegno di legge;

che, infine, il ricorrente chiede alla Corte si sollevare avanti a sé — in quanto rilevante ai fini della decisione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 45, terzo comma, della legge n. 352 del 1970, nella parte in cui non prevede la comunicazione dei risultati referendari al delegato effettivo e al delegato supplente del Comune che abbia chiesto lo svolgimento del *referendum* ai sensi dell'art. 132, secondo comma, Cost., in quanto detta disposizione determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento di tali soggetti rispetto ai rappresentanti del Consiglio dei ministri, del Parlamento e delle Regioni interessate, ai quali è invece trasmessa copia del verbale dell'Ufficio centrale per il *referendum*.

Considerato che, ai sensi dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, questa Corte è chiamata, in via preliminare, a decidere, con ordinanza in camera di consiglio, senza contraddittorio, se il ricorso sia ammissibile sotto il profilo dell'esistenza della materia di un conflitto la cui risoluzione spetti alla sua competenza, valutando, in particolare, se sussistano i requisiti oggettivi e soggettivi di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato;

che il ricorso in esame è sostanzialmente analogo a quello già proposto dallo stesso sig. Francesco Valerio Rodeghiero sia in qualità di delegato effettivo dei Comuni di Asiago, Conco, Eneo, Fozà, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo, sia in qualità di rappresentante del «Comitato per il passaggio dell'Altipiano dei Sette Comuni alla Provincia di Trento», nonché in qualità di elettore del Comune di Eneo contro il Ministro dell'interno e il Governo e deciso da questa Corte con ordinanza n. 99 del 2008, nel senso della inammissibilità per difetto del requisito soggettivo;

che anche con il presente conflitto il ricorrente, nelle medesime qualità ora richiamate, lamenta l'inadempimento, da parte del Ministro dell'interno, dell'obbligo di presentare al Parlamento il disegno di legge di variazione territoriale conseguente all'esito favorevole del *referendum* ed inoltre, censura l'inadempimento da parte del Presidente della Repubblica dell'obbligo di autorizzare la presentazione di tale disegno di legge;

che, in ordine alla sussistenza dei presupposti soggettivi del conflitto, questa Corte non può che ribadire quanto già affermato nella richiamata ordinanza n. 99 del 2008, che il ricorrente neppure mostra di conoscere, nonché in altre precedenti pronunce (ordinanze n. 296 e n. 69 del 2006) e, da ultimo, ribadita con ordinanza n. 189 del 2008, le quali escludono qualunque legittimazione attiva al conflitto del delegato comunale;

che inconferente è il richiamo operato dal ricorrente alle pronunce di questa Corte che hanno riconosciuto la legittimazione attiva del comitato promotore del *referendum* abrogativo di cui all'art. 75 Cost., poiché non ricorre nella specie il presupposto da cui muovevano quelle decisioni e cioè la titolarità, in capo ai ricorrenti, di «funzioni pubbliche costituzionalmente rilevanti e garantite, concorrenti con quelle attribuite a poteri e organi statuali in senso proprio» (sentenza n. 69 del 1978);

che, infatti, l'ordinamento non riconosce al delegato comunale la titolarità di alcuna attribuzione costituzionale, tanto meno quella di rappresentante del corpo elettorale comunale, in relazione ai procedimenti referendari concernenti il distacco dei Comuni da una Regione e la loro aggregazione ad altra Regione, né con riguardo alla fase di proclamazione dei risultati referendari (ordinanza n. 69 del 2006), né nella fase ad essa successiva (come espressamente affermato nell'ordinanza n. 99 del 2008, nonché nell'ordinanza n. 296 del 2006);

che, del pari, privo di legittimazione attiva al conflitto è il rappresentante del comitato promotore del *referendum* di cui all'art. 132, secondo comma, della Costituzione;

che, anche per tale soggetto, deve essere riaffermato l'orientamento espresso da questa Corte — sia con riguardo al comitato promotore di *referendum* abrogativo di una legge provinciale (ordinanza n. 82 del 1978), sia con riguardo ai promotori del *referendum* sullo statuto regionale ai sensi dell'art. 123 Cost. (ordinanza n. 479 del 2005) — in base al quale tali soggetti «non sono equiparabili agli organi statali competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono e nemmeno esercitano funzioni concorrenti con quelle attribuite a poteri dello Stato-apparato», ma «debbono invece venire assimilati ai poteri di istituzioni autonome e non sovrane, quali sono gli enti territoriali interessati»;

che il rappresentante del comitato promotore del *referendum* di cui all'art. 132, secondo comma, della Costituzione non costituisce potere dello Stato, essendo egli estraneo a tale articolazione della Repubblica (art. 114 Cost.), e neppure è titolare di alcuna funzione concorrente con quelle proprie dei poteri dello Stato-apparato (ordinanza n. 99 del 2008);

che con riguardo alla legittimazione attiva del ricorrente quale elettore di uno dei Comuni interessati alla variazione territoriale, deve richiamarsi il consolidato indirizzo di questa Corte secondo cui «in nessun caso [...] il singolo cittadino può [...] ritenersi investito di una funzione costituzionalmente rilevante tale da legittimarlo a sollevare conflitto di attribuzione ai sensi degli artt. 134 Cost. e 37 legge n. 87 del 1953» (ordinanza s.n. del 27 luglio 1988; dello stesso tenore le ordinanze n. 284 e n. 189 del 2008; n. 296 del 2006; n. 57 del 1971);

che, pertanto, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per difetto del requisito soggettivo.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal signor Francesco Valerio Rodeghiero, nella qualità di delegato effettivo dei Comuni di Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana e Rotzo, nonché nella qualità di rappresentante del «Comitato per il referendum per il passaggio dell'Altipiano dei Sette Comuni alla Provincia di Trento» e di elettore del Comune di Enego, 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:* DE SIERVO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 435

Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Procedimento civile - Condanna per lite temeraria - Possibilità di pronuncia solo a seguito di istanza di parte - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione dei principi di eguaglianza e del giusto processo e del diritto di difesa - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Cod. proc. civ., art. 96, primo comma.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, primo e 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

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 96, primo comma, del codice di procedura civile, promosso con ordinanza del 21 novembre 2007 dal Tribunale di Ancona nel procedimento civile vertente tra L. S. ed altra e A. G. ed altri, iscritta al n. 195 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 27, 1ª 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 Alfio Finocchiaro.

Ritenuto che il Tribunale di Ancona — nel corso di un procedimento civile avente ad oggetto la domanda di risarcimento danni da sinistro stradale, ritenuta dal giudicante del tutto infondata, per la illogicità della dinamica dell'incidente fornita dall'attore — con ordinanza del 21 novembre 2007, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111, primo e secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 96, primo comma, del codice di procedura civile, nella parte in cui stabilisce che la condanna per lite temeraria necessita della istanza di parte;

che, secondo il rimettente, nella specie, ricorrerebbero tutti gli elementi per la configurabilità della responsabilità aggravata ex art. 96 cod. proc. civ., ma che, tuttavia, non avendo i convenuti proposto la relativa domanda, non sussiste, alla stregua del dato letterale dell'ordinamento positivo e della interpretazione dominante della citata disposizione codicistica, alcuna possibilità di una condanna di ufficio;

che tale mancata previsione arreca *vulnus* ai valori costituzionali di ragionevolezza, parità di trattamento, diritto di difesa ed ai principi del giusto processo;

che, sotto il primo profilo, il rimettente pone in luce la esigenza di una funzionalizzazione della previsione della responsabilità aggravata di cui si tratta a protezione non solo dell'interesse del singolo, ma di tutti i consociati, e sottolinea il rapporto intercorrente, da un lato, tra l'art. 92, primo comma, cod. proc. civ., concernente il potere del giudice di escludere, anche di ufficio, la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vittoriosa, e l'art. 96, primo comma, cod. proc. civ., e, dall'altro, quello tra l'art. 88 dello stesso codice, riguardante il dovere di lealtà e probità che incombe alle parti del giudizio, ed il censurato art. 96, riferito ad una ipotesi che comporta certamente anche una violazione di tale dovere;

che, nella ordinanza di rimessione, si richiama, poi, il nuovo testo dell'art. 385 cod. proc. civ., introdotto dall'art. 12 del d.lgs. 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 L. 14 maggio 2005, n. 80), con l'aggiunta di un quarto comma, che dispone che la Corte di cassazione, quando pronuncia sulle spese, condanna la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata (non superiore al doppio dei massimi tariffari) se ritiene che essa ha proposto il ricorso, o vi ha resistito, anche solo con colpa grave;

che la condanna del litigante temerario è vista, secondo il rimettente, come una vera e propria sanzione, nel suo aspetto pubblicistico, e non come un risarcimento privatistico;

che, sotto il profilo del *vulnus* all'art. 24 Cost., si rileva nella ordinanza che esso è stato letto anche in funzione della effettività della tutela giurisdizionale dalla stessa norma riconosciuta, cioè nell'ottica della possibilità concreta di ottenere un'adeguata risposta del giudice alle istanze del cittadino, lese da un sistema processuale dai meccanismi lenti e privi di filtri;

che si sottolinea la tendenza di alcuni giudici di merito a fornire una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 96 cod. proc. civ., il quale, posto in correlazione con i principi del giusto processo costituzionalizzati attraverso la nuova formulazione dell'art. 111 Cost., non sarebbe più inteso solo come tradizionale strumento risarcitorio posto a tutela di interessi privatistici, inserendosi nel contesto della disciplina del danno aquiliano, ma avrebbe altresì una funzione sanzionatoria di una condotta riprovevole e dannosa per l'interesse della collettività, che si tradurrebbe anche in una agevolazione dell'onere della prova gravante sul danneggiato;

che, sotto tale ultimo profilo, il rimettente richiama l'orientamento giurisprudenziale, che trae origine dalle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo il quale, in caso di danno da irragionevole durata del processo, la prova del pregiudizio è *in re ipsa*, nel senso che la sussistenza di un danno morale viene considerata ordinariamente correlata alla protrazione di qualunque processo oltre i limiti della sua ragionevole durata, con la conseguenza che potrebbe concludersi nel senso che la domanda di danni per lite temeraria debba essere riferita, anche in mancanza di ulteriori specificazioni dell'interessato, al danno esistenziale/morale normalmente scaturente dalla domanda o resistenza caratterizzata dalla mala fede o colpa grave e che la liquidazione del danno ben potrebbe essere effettuata in applicazione della legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile);

che, in definitiva, secondo il giudice *a quo*, l'art. 96, primo comma, cod. proc. civ. si porrebbe in contrasto, relativamente all'inciso «su istanza dell'altra parte»: *a*) con l'art. 3 Cost., per la lesione del principio di parità di trattamento e di ragionevolezza, in relazione ad alcune ipotesi di pronunce di ufficio — come quelle di cui agli artt. 88 e 92 cod. proc. civ. — conseguenti a violazioni di principi in parte coincidenti, e per la complessiva irrazionalità di un sistema che permette un indiscriminato accesso anche agli utenti che intendano promuovere liti temerarie; *b*) con l'art. 24 Cost., per il *vulnus* al diritto di difesa del cittadino determinato dalla possibilità che i ruoli dei giudici siano affollati da cause temerarie, senza che il correttivo previsto dalla legge sia congruo rispetto alla finalità di difesa costituzionalmente garantita, rimettendosi alla scelta del singolo danneggiato se chiedere l'affermazione della responsabilità aggravata, laddove l'istituto in questione risponde soprattutto alla esigenza di garantire le possibilità di difesa di tutti i consociati, che trascendono gli interessi dei singoli; *c*) con l'art. 111, primo comma, Cost., non potendo il processo considerarsi aderente a superiori principi di giustizia ove sia possibile usarlo in maniera distorta, senza che il giudice possa reagire anche *ex officio*; nonché con il secondo comma dello stesso art. 111, essendo alto il rischio che il processo di cui si "abusa" vada anche oltre la ragionevole durata stabilita dalla Costituzione;

che nel giudizio innanzi alla Corte ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, con il patrocinio dell'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la infondatezza della questione;

che, secondo la difesa erariale, non sussiste la prospettata violazione dell'art. 3 Cost., per il diverso ambito di applicazione della norma impugnata rispetto agli artt. 88, 92 e 385 cod. proc. civ.;

che, quanto al lamentato *vulnus*, sotto altri profili, agli artt. 3, 24 e 111 Cost., l'Avvocatura generale osserva che il Tribunale sovrappone due piani diversi tra loro, quello del diritto di difesa e del diritto ad un giusto processo con quello attinente alla organizzazione dell'attività giurisdizionale, mentre il meccanismo delineato dall'art. 96 cod. proc. civ. si inserisce nell'ambito del principio dispositivo.

Considerato che il Tribunale di Ancona dubita della legittimità costituzionale dell'art. 96, primo comma, del codice di procedura civile nella parte in cui stabilisce che la condanna per lite temeraria necessita della istanza di parte, per violazione: *a*) dell'art. 3 della Costituzione, per la lesione del principio di parità di trattamento e di ragionevolezza, in relazione ad alcune ipotesi di pronunce di ufficio — come quelle di cui agli artt. 88 e 92 cod. proc. civ. — conseguenti a violazioni di principi in parte coincidenti, e per la complessiva irrazionalità di un sistema che permette un indiscriminato accesso anche agli utenti che intendano promuovere liti temerarie; *b*) dell'art. 24 Cost., per il *vulnus* al diritto

di difesa del cittadino determinato dalla possibilità che i ruoli dei giudici siano affollati da cause temerarie, senza che il correttivo previsto dalla legge sia congruo rispetto alla finalità di difesa costituzionalmente garantita, rimettendo la scelta al singolo danneggiato se chiedere l'affermazione della responsabilità aggravata, laddove l'istituto in questione risponde soprattutto alla esigenza di garantire le possibilità di difesa di tutti i consociati, che trascendono gli interessi dei singoli; c) dell'art. 111, primo comma, Cost., non potendo il processo considerarsi aderente a superiori principi di giustizia ove sia possibile usarlo in maniera distorta, senza che il giudice possa reagire anche *ex officio*; del secondo comma dello stesso art. 111 Cost., essendo alto il rischio che il processo di cui si "abusa" vada anche oltre la ragionevole durata stabilita dalla Costituzione;

che, per quanto riguarda la pretesa violazione dell'art. 3 Cost., sotto il profilo della diversità di trattamento rispetto alle fattispecie relative alla disciplina delle spese processuali, si deve rilevare che si tratta di ipotesi ontologicamente differenziate, collocandosi quella in questione nell'area della responsabilità civile, con conseguenti profili risarcitori, in relazione ai quali si pongono problemi di onere probatorio a carico del richiedente (nell'ambito del principio dispositivo), laddove le norme richiamate dal rimettente riguardano deroghe al principio della soccombenza nel giudizio quale criterio per la condanna alle spese processuali;

che nessun pregio può riconoscersi alla comparazione instaurata con l'art. 385 cod. proc. civ., dettato per il giudizio di legittimità, che è una norma diretta a disincentivare il ricorso per cassazione, ed ha, pertanto, una *ratio* del tutto diversa rispetto a quella dell'art. 96 cod. proc. civ.;

che, infine, inconferente appare il riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., i quali hanno riguardo al diritto alla tutela giurisdizionale ed al giusto processo, che, invece, non vengono in discussione nel sistema delineato dall'art. 96 cod. proc. civ., che ha finalità risarcitoria e sanzionatoria;

che, pertanto, la questione è manifestamente infondata.

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 96, primo comma, del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale di Ancona, 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:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in Cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 436

Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Enti pubblici - Successione ex lege della Fondazione Ordine Mauriziano all'Azienda Ospedaliera Fondazione Ordine Mauriziano di Torino (F.O.M.) - Impossibilità di iniziare o proseguire azioni individuali, esecutive o cautelari, nei confronti della Fondazione dalla data di entrata in vigore della norma censurata - Lamentata lesione delle prerogative riservate al potere giudiziario, del diritto di difesa e dei diritti fondamentali della persona, nonché dedotta violazione dei principi di uguaglianza e di libertà dell'iniziativa economica privata - Difetto di motivazione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 1349; decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222), art. 30, comma 3, (in combinato disposto).
- Costituzione, artt. 2, 3, 24, 41, 102, 108 e 113.

## 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, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 1, comma 1349, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), e 30, comma 3, del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222, promosso con ordinanza del 29 gennaio 2008 dal Tribunale ordinario di Torino nel procedimento civile vertente tra l'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino e la Roche S.p.a., iscritta al n. 194 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 27, 1ª 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 Maria Napolitano;

Ritenuto che, con ordinanza depositata in data 29 gennaio 2008, il Tribunale ordinario di Torino, nel corso di un giudizio di opposizione alla esecuzione presso terzi, ha sollevato, con riferimento agli artt. 2, 3, 24, 41, 102, 108 e 113 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del «combinato disposto» degli artt. 1, comma 1349, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), e 30, comma 3, del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222, nella parte in cui, secondo la ricostruzione del rimettente, «prevede una successione ex lege, della Fondazione Ordine Mauriziano di Torino, cd. FOM, nelle azioni esecutive, fondate su decreti ingiuntivi esecutivi e sentenze, ed intraprese contro l'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino e che nessuna azione individuale, esecutiva o cautelare, può essere iniziata o proseguita nei confronti della FOM dalla data di entrata in vigore del presente decreto»;

che il Tribunale, dopo aver premesso che è chiamato a giudicare in ordine alla opposizione alla esecuzione presso terzi proposta dalla debitrice esecutata Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano nei confronti della pignorante Roche S.p.a. e che la procedura esecutiva ha titolo in un decreto ingiuntivo esecutivo ed in una pedissequa sentenza, aggiunge che la oppo-

nente chiede anche la sospensione della esecuzione e che il creditore, costituitosi in giudizio, deduce la infondatezza della opposizione richiamando il contenuto della sentenza della Corte costituzionale n. 364 del 2007;

che il rimettente prosegue osservando che «contro l'ente, Ospedale Mauriziano, non possono essere promosse azioni esecutive fondate su sentenze o decreti ingiuntivi» a partire dall'entrata in vigore dell'art. 3 del decreto-legge 19 novembre 2004, n. 277 (Interventi straordinari per il riordino e il risanamento economico dell'Ente Ordine Mauriziano di Torino), convertito, con modificazioni, con legge 21 gennaio 2005, n. 4;

che, tanto riferito, il giudice *a quo* osserva che il pignoramento eseguito sarebbe inefficace ai sensi del combinato disposto degli artt. 1, comma 1349, della legge n. 296 del 2006 e 30, comma 3, del d.l. n. 159 del 2007, convertito con modificazioni, con legge n. 222 del 2007;

che la prima di tali disposizioni prevede, fra l'altro, la successione della Fondazione Ordine Mauriziano nelle azioni esecutive, fondate su provvedimenti giurisdizionali esecutivi, intraprese contro l'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino, mentre la seconda disposizione sancisce che nessuna azione individuale, esecutiva o cautelare, può essere iniziata nei confronti della Fondazione a partire dalla sua entrata in vigore;

che, ad avviso del rimettente, tale contenuto normativo si pone in contrasto con gli artt. 102, 108 e 113 della Costituzione, norme che tutelano le attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria;

che, più in particolare, esso, ponendo nel nulla provvedimenti giurisdizionali esecutivi, lederebbe il principio dell'effettività della giurisdizione, nonché l'indipendenza della magistratura;

che detta lesione si realizzerebbe, altresì, attraverso il blocco, imposto *ex lege*, della «espropriazione forzata» fondata su provvedimenti giudiziari idonei a passare in giudicato;

che il rimettente rinviene un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale, con riferimento agli artt. 2 e 24 della Costituzione, nella circostanza che il censurato combinato disposto andrebbe a violare gli obblighi imposti allo Stato italiano dal diritto internazionale;

che in specie, secondo il rimettente, sarebbero violati gli artt. 6, primo paragrafo, e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nonché l'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1, i quali assicurerebbero al cittadino non solo il diritto ad essere giudicato da «un tribunale», ma anche il diritto alla attuazione delle decisioni definitive;

che pertanto, prosegue il rimettente, non sarebbe possibile per gli Stati membri ritardare o compromettere l'esecuzione di tali decisioni;

che il rimettente ravvisa anche la violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione essendo vanificati «i risultati dell'attività difensiva svolta», sulla cui definitività ed esecutività i creditori dell'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino dovrebbero, invece, fare ragionevole affidamento;

che è, dal giudice *a quo*, altresì, adombrata l'irragionevolezza delle disposizioni censurate, dato il pregiudizio che esse arrecherebbero agli imprenditori, i quali vedrebbero vanificati i loro crediti, ancorché «coperti da provvedimenti giudiziari», a tutto vantaggio di altro soggetto giuridico non assoggettabile, secondo il diritto comune, alle procedure di cui alla legge fallimentare;

che, quanto alla rilevanza della questione, il rimettente osserva che, in caso di accoglimento della medesima, egli potrebbe decidere sulla «concessione della sospensione della esecuzione [...] senza l'impedimento legale della censurata normativa»;

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

che la difesa erariale, puntualizzato che la questione di legittimità costituzionale sembra concernere non tanto il profilo relativo alla successione della Fondazione Ordine Mauriziano nelle azioni esecutive intraprese contro l'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino, quanto quello relativo al divieto di intraprendere azioni esecutive individuali, ritiene che la questione stessa sia inammissibile per difetto di motivazione;

che, nel ricostruire il complessivo quadro normativo, la interveniente difesa ricorda che col decreto-legge n. 277 del 2004, mentre l'ente Ordine Mauriziano è stato lasciato in vita come «ente ospedaliero», fu costituita la Fondazione Ordine Mauriziano, cui è stato trasferito l'intero patrimonio del preesistente ente (ad eccezione di quanto necessario per lo svolgimento dell'attività assistenziale) subentrando nelle posizioni debitorie dell'ente stesso;

che la difesa pubblica ricorda come al contempo sia stata disposta la moratoria delle esecuzioni forzate, essendo stata prevista una sorta di procedura concorsuale per il soddisfacimento dei creditori (già dell'ente ora) della Fondazione;

che è stata, quindi, emanata la legge regionale del Piemonte 24 dicembre 2004, n. 39 (Costituzione dell'Azienda Sanitaria Ospedaliera "Ordine Mauriziano di Torino"), con la quale il predetto ente ospedaliero, inserito nell'ordinamento sanitario regionale, è stato costituito in Azienda sanitaria ospedaliera denominata Ordine Mauriziano di Torino;

che detta Azienda non è succeduta nei debiti dell'ente ospedaliero, già trasferiti alla Fondazione, e che quest'ultima, a seguito del d.l. n. 159 del 2007, è stata commissariata, con la contestuale previsione di un'articolata procedura concorsuale, modellata sullo schema della liquidazione coatta amministrativa;

che d'altra parte, sempre secondo la ricostruzione dell'Avvocatura, già con la legge finanziaria per il 2007, legge n. 296 del 2006, all'art. 1, comma 1349, dopo che era stato ribadito il passaggio dell'attività assistenziale dall'ente alla Azienda sanitaria istituita con la legge regionale n. 39 del 2004, si era precisato che l'Azienda era estranea alla pregressa situazione debitoria dell'ente, sicché erano inefficaci, nei suoi confronti, i titoli esecutivi riguardanti quest'ultimo, essendo ad esso, invece, succeduta la Fondazione;

che, tale essendo il quadro normativo, la difesa erariale ritiene che nulla sia mutato rispetto alla situazione esaminata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 355 del 2006 e con la quale erano state disattese censure definite «del tutto analoghe» a quelle odierne;

che, sul punto, la difesa pubblica osserva che, essendo stato previsto un meccanismo di tipo concorsuale per la soddisfazione dei crediti trasferiti alla Fondazione in base al quale la massa attiva veniva ad essere costituita dal ricavato dell'alienazione dei cespiti appartenenti al patrimonio disponibile della Fondazione, era necessario rimuovere i vincoli di destinazione che su tali beni erano stati impressi per effetto di pignoramenti;

che, aggiunge l'Avvocatura, la disciplina in questione si è resa necessaria al fine di consentire la «sopravvivenza dell'Ordine Mauriziano» e la prosecuzione della attività sanitaria da esso svolta, così ovviando alla gravissima crisi finanziaria in cui il medesimo si era trovato ed assicurando, al contempo, attraverso la procedura paraconcorsuale, il principio della *par condicio creditorum*;

che, osserva la difesa erariale, analogo procedimento, previsto per gli enti locali in dissesto dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), e, già prima, dall'art. 21 del decreto-legge 18 gennaio 1993, n. 8 (Disposizioni urgenti in materia di finanza derivata e di contabilità pubblica), convertito, con modificazioni, con legge 19 marzo 1993, n. 68, è stato positivamente scrutinato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 155 del 1994.

Considerato che il Tribunale ordinario di Torino dubita, con riferimento agli artt. 2, 3, 24, 41, 102, 108 e 113 della Costituzione, della legittimità costituzionale del «combinato disposto» degli artt. 1, comma 1349, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), e 30, comma 3, del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222;

che, ad avviso del rimettente, le predette disposizioni sarebbero incostituzionali in quanto, prevedendo sia la successione *ex lege* della Fondazione Ordine Mauriziano di Torino nelle azioni esecutive iniziate contro l'Azienda Ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino sia l'impossibilità di iniziare o proseguire ogni azione individuale, esecutiva o cautelare, nei confronti della Fondazione dalla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 159 del 2007, avrebbero l'effetto di porre nel nulla provvedimenti giurisdizionali esecutivi, così ledendo, per un verso, le prerogative costituzionalmente riservate al potere giudiziario e presidiate dagli artt. 102, 108 e 113 della Costituzione, oltre a minare l'indipendenza stessa della magistratura, e, per altro verso, violando, in asserito contrasto con gli artt. 2 e 24 della Costituzione, gli obblighi imposti all'Italia in tema di tutela del diritto di difesa dagli artt. 6, primo paragrafo, e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nonché dall'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 alla medesima Convenzione, disposizioni che, rispettivamente, garantirebbero la attuazione delle decisioni giudiziarie definitive e tutelerebbero la esigibilità dei crediti;

che, per il rimettente, il censurato combinato disposto sarebbe, altresì, lesivo degli artt. 3, 24 e 41 della Costituzione poiché, secondo quanto è dato arguire, pregiudicherebbe il legittimo affidamento che i creditori «dell'Azienda ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino» hanno riposto nella efficacia del positivo svolgimento della attività difensiva svolta in giudizio a tutela dei loro interessi ed in quanto irragionevolmente danneggerebbe gli imprenditori che vantano crediti — «coperti» da favorevoli provvedimenti giudiziari — nei confronti della detta Azienda ospedaliera a vantaggio di quest'ultima, peraltro neppure annoverabile, secondo il diritto comune, fra gli enti assoggettabili a procedura concorsuale;

che la questione, come prospettata dal rimettente, presenta plurimi profili di inammissibilità;

che, infatti, il rimettente, il quale dichiara di essere chiamato a giudicare in ordine ad una opposizione ad esecuzione presso terzi proposta, quale debitore esecutato, dalla Azienda ospedaliera Ordine Mauriziano di Torino, censura il comma 3 dell'art. 30 del decreto-legge n. 159 del 2007, convertito con legge n. 222 del 2007, il quale disciplina la inammissibilità o improseguibilità, fra l'altro, di azioni esecutive in danno della Fondazione Ordine Mauriziano — ente costituito con decreto-legge 19 novembre 2004, n. 277 (Interventi straordinari per il riordino e il risanamento economico dell'Ente Ordine Mauriziano di Torino), convertito, con modificazioni, con legge 21 gennaio 2005, n. 4 — che è soggetto diverso rispetto a quello destinatario della procedura esecutiva nel corso della quale è stata formulata la opposizione oggetto del giudizio *a quo*;

che, pertanto, non emerge in qual modo il rimettente debba fare applicazione in detto giudizio della disposizione censurata;

che, anche con riferimento al comma 1349 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, il rimettente non motiva adeguatamente in ordine alla rilevanza della questione, atteso che tale disposizione prevede la inefficacia nei confronti della Azienda ospedaliera di decreti di ingiunzione e di sentenze emanati o divenuti esecutivi dopo la data di entrata in vigore del ricordato decreto-legge n. 277 del 2004, convertito con legge n. 4 del 2005, ove riguardino crediti vantati nei confronti dell'Ente Ordine Mauriziano di Torino per obbligazioni anteriori alla istituzione della citata Azienda ospedaliera, di talché, ai fini della applicabilità della disposizione ora in questione, il rimettente avrebbe dovuto fornire indicazioni, che ha invece omesso, in ordine alla data di formazione dei titoli azionati in sede esecutiva ed all'epoca di maturazione dei relativi crediti;

che il rimettente, d'altra parte, risulta avere solo parzialmente valutato l'articolato assetto normativo vigente in materia, trascurando di esaminare, se del caso sollevando anche riguardo ad esso questione le legittimità costituzionale, l'art. 2, comma 3, della legge regionale del Piemonte 24 dicembre 2004, n. 39 (Costituzione della Azienda sanitaria ospedaliera "Ordine Mauriziano di Torino");

che — essendo l'effetto di tale disposizione, non diversamente dal comma 1349 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, quello di porre a carico della Fondazione Ordine Mauriziano la gestione e i conseguenti oneri economici, ivi compresi quelli derivanti da liti giudiziarie, relativi a periodi antecedenti alla costituzione della Azienda ospedaliera — permanendo tale normativa regionale, anche nell'ipotesi di un eventuale accoglimento della questione come sollevata dal rimettente, la stessa dichiarazione di incostituzionalità della disposizione legislativa statale censurata sarebbe *inutiliter data* nel giudizio *a quo*;

che, infine, pur fondando sostanzialmente i motivi delle sue censure sulla dedotta vanificazione di provvedimenti giudiziari civili di condanna divenuti definitivi, stante l'impossibilità di porli in esecuzione coattivamente, il giudice *a quo* non chiarisce se i provvedimenti sui quali si fonda la procedura esecutiva implicata nel giudizio principale siano divenuti irrettrabilmente esecutivi ovvero lo siano solo in via provvisoria;

che le predette carenze della ordinanza di rimessione, non consentendo a questa Corte di verificare compiutamente la rilevanza nel giudizio *a quo* della sollevata questione, ne determinano la manifesta inammissibilità.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 1, comma 1349, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007), e 30, comma 3, del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito con legge 29 novembre 2007, n. 222, sollevata, con riferimento agli artt. 2, 3, 24, 41, 102, 108 e 113 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Torino con l'ordinanza in epigrafe.*

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

*Il Presidente:* FLICK

*Il redattore:* NAPOLITANO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 437

*Sentenza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Paesaggio (tutela del) - Norme della Regione Basilicata - Procedura autorizzatoria semplificata in aree vincolate, condizionata alla sola conformità degli interventi territoriali da realizzare rispetto allo strumento urbanistico regionale o in variante allo strumento urbanistico generale - Omessa previsione della preventiva verifica di conformità tra la pianificazione paesaggistica regionale e i principi fissati agli artt. 156 e 143 del Codice dei beni culturali e del paesaggio - Violazione della normativa statale attinente alla «tutela paesaggistica» - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17, art. 1, nel testo originario e nel testo modificato dall'art. 1 della legge della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21.
- Costituzione, artt. 9, secondo comma, 117, secondo comma, lettera s), 118, terzo comma, e 120; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, artt. 143 e 156.

#### 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 di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17 (Modifiche e integrazioni alla legge regionale 12 febbraio 1990, n. 3 di approvazione dei piani territoriali paesistici di area vasta) e dell'art. 1 della legge della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21 (Integrazioni alla legge regionale del 22 ottobre 2007, n. 17), promossi con ricorsi del Presidente del Consiglio dei ministri, notificati il 20 dicembre 2007 ed il 30 gennaio 2008, depositati in cancelleria il 31 dicembre 2007 ed il 7 febbraio 2008 ed iscritti al n. 52 del registro ricorsi 2007 e al n. 9 del registro ricorsi 2008;

Visti gli atti di costituzione della Regione Basilicata;

Udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2008 il Giudice relatore Paolo Maddalena;

Udito l'avvocato Donato Del Corso per la Regione Basilicata e l'avvocato dello Stato Vittorio Russo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

#### *Ritenuto in fatto*

1.1. — Con ricorso notificato il 20 dicembre 2007 e depositato il successivo 31 dicembre, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha proposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17 (Modifiche e integrazioni alla legge regionale 12 febbraio 1990, n. 3 di approvazione dei piani territoriali paesistici di area vasta), denunciandone il contrasto con gli artt. 9, secondo comma, 117, secondo comma, lettera s), 118, terzo comma, e 120 della Costituzione.

Il ricorrente premette che con la disposizione censurata è stato aggiunto all'art. 6 della legge della Regione Basilicata 12 febbraio 1990, n. 3 (Piani regionali paesistici di area vasta), un ulteriore comma (il comma 5), che recita: «Nelle aree classificate di basso valore paesaggistico, gli interventi di trasformazione a regime ordinario (Modalità C), nelle more della formazione dei Piani Paesistici Esecutivi d'Ambito, sono ammessi nei seguenti casi: a) siano conformi allo strumento urbanistico regionale, ovvero non comportino variante allo stesso secondo le procedure definite, ovvero non comportino variante allo stesso secondo le procedure definite dalla legge regionale 7 agosto 1996, n. 37; b) in variante allo strumento urbanistico generale, adottando le procedure della Conferenza di Localizzazione di cui all'art. 27 della legge regionale 11 agosto 1999, n. 23, a condizione che siano riferiti ad interventi pubblici di interesse pubblico, siano compatibili con eventuali prescrizioni progettuali delle Schede d'Ambito e siano motivati da oggettive ragioni d'urgenza valutate in sede di Conferenza di Localizzazione».

Si tratta, ad avviso dell'Avvocatura erariale, di norme che prescrivono interventi in aree sottoposte a tutela per il loro interesse paesaggistico e, segnatamente, di interventi «di trasformazione del territorio da effettuarsi a regime ordinario, secondo quanto previsto dall'art. 4 della l.r. n. 3 del 1990, nelle aree classificate di basso valore paesaggistico, ai sensi del già citato art. 4 della l.r. n. 3/1990».

Il ricorrente rammenta, quindi, che in materia di tutela del paesaggio allo Stato compete la potestà legislativa esclusiva, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., in forza della quale è stato dettato il Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, recante, appunto, «Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137»), il quale, ai sensi dell'art. 143, stabilisce «regole specifiche per la verifica di compatibilità tra la pianificazione paesaggistica regionale, ove esistente, ed i principi, cui detta pianificazione si sarebbe dovuta informare». Sicché, essendo la Regione Basilicata, al momento dell'entrata in vigore della novella al Codice recata dal d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio), dotata di uno «strumento di pianificazione territoriale regionale con considerazione dei valori paesaggistici, redatto secondo le procedure dettate con la l.r. n. 3/1990, avrebbe dovuto provvedere, in conformità a quanto stabilito dall'art. 156 del Codice, a verificare la rispondenza di detta pianificazione alle previsioni dell'art. 143 del Codice stesso». Soltanto all'esito di una siffatta verifica, effettuata d'intesa con il Ministero per i beni e le attività culturali, la Regione avrebbe potuto, negli ambiti individuati d'accordo con il Ministero stesso, «prevedere procedure autorizzatorie semplificate, ai sensi dei commi 4 e 5 dell'art. 143 del Codice».

Secondo l'Avvocatura generale dello Stato, contrariamente a quanto previsto dalle disposizioni citate, la Regione Basilicata ha direttamente provveduto, con l'impugnato art. 1 della legge reg. n. 17 del 2007, a disciplinare procedure autorizzatorie semplificate, in aree vincolate, «nella sostanza stabilendo la ammissibilità di interventi di trasformazione del territorio a condizione che essi siano conformi al solo strumento urbanistico o addirittura in variante allo strumento urbanistico purché “riferiti ad interventi pubblici di interesse pubblico”». Con ciò, prosegue il Presidente del Consiglio dei ministri, si sarebbe ammessa, in aree vincolate «classificate di basso valore paesaggistico» dall'art. 6, comma 4, della legge regionale n. 3 del 1990, «la equivalenza fra l'interesse pubblico preordinato alla tutela del paesaggio e l'interesse pubblico finalizzato al governo del territorio».

Il ricorrente sostiene, pertanto, che la norma denunciata si porrebbe in contrasto: a) con il principio di leale collaborazione nei rapporti fra Stato e regioni, di cui all'art. 120, secondo comma, Cost., «con riguardo all'esercizio da parte dello Stato, di poteri sostitutivi in caso di inerzia delle regioni, ma avente valenza generale»; b) con l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., «che attribuisce potestà legislativa esclusiva allo Stato in materia di tutela del paesaggio, ed in attuazione del quale è stata dettata la disciplina del Codice ed in particolare gli artt. 156 e 143, disattesi dalla disposizione regionale» censurata; c) nonché «in rapporto alla gerarchia sussistente, secondo Costituzione, fra la tutela del paesaggio ed il governo del territorio», il primo da reputarsi «valore primario ed assoluto, sovraordinato, fra l'altro, anche al governo del territorio», come precisato dalla Corte costituzionale, tra l'altro, con la sentenza n. 367 del 2007.

1.2. — Si è costituita in giudizio la Regione Basilicata, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta regionale, chiedendo che la sollevata questione venga dichiarata inammissibile ovvero non fondata.

La Regione evidenzia, anzitutto, che la legge reg. n. 3 del 1990, tramite gli artt. 4 e 6, limitava, nelle more della formazione del Piano Paesistico Esecutivo di Ambito, la sospensione delle trasformazioni all'interno dei vari ambiti esclusivamente a quelle di tipologia “B” e cioè degli interventi di trasformazione da sottoporre a verifiche di ammissibilità previo studio di compatibilità ovvero condizionati a requisiti progettuali (là dove per tipologia “A” si intendevano gli interventi finalizzati alla conservazione del territorio e per tipologia “C” gli interventi di trasformazione a regime ordinario), così mancando di disciplinare l'eventualità «di interventi in variante alle previsioni urbanistiche vigenti che — in assenza di specifici divieti — potrebbero (paradossalmente) ritenersi ammissibili». Nel dubbio sulla possibilità di detti interventi, soggiunge la resistente, è stata appunto adottata la legge reg. n. 17 del 2007, che, sempre nelle more

della formazione dei predetti Piani Paesistici Esecutivi, ha ammesso, nelle aree classificate di basso valore paesaggistico, interventi secondo la tipologia o modalità "C" e cioè di trasformazione a regime ordinario, purché «conformi allo strumento urbanistico generale ovvero in variante allo strumento urbanistico generale» e, in quest'ultimo caso, nel rispetto di talune specifiche condizioni stabilite dal censurato art. 1, la cui *ratio* è quella di garantire, in attesa della formazione dei Piani esecutivi, «l'ordinario sviluppo del territorio relativamente agli ambiti le cui modalità di tutela e di valorizzazione sono quelle qualificabili di trasformazione a regime ordinario, riconosciute compatibili con il valore specifico delle aree in questione, al fine di evitare ingiustificate paralisi della ordinaria attività urbanistica che si tradurrebbe in un nocumento per la corretta valorizzazione del territorio». In tale contesto, precisa la Regione, gli interventi in variante, condizionati dall'assoluta conformità ad interessi pubblici primari, «si atleggiano a specificazione di contenuti già prescritti nella disciplina urbanistica primaria che resta sostanzialmente inalterata».

Con ciò, sostiene la resistente, non sarebbero fondate le doglianze mosse dal ricorso avverso la norma denunciata, giacché essa — come dimostrato dalla stessa relazione al disegno di legge regionale — non sarebbe stata dettata «per regolare o difendere interessi ambientali, ma [...] per finalità attinenti ad un ordinato governo del territorio», materia su cui la Regione può vantare una potestà legislativa concorrente.

Sicché, argomenta ancora la Regione Basilicata, posto che gli interventi in variante allo strumento urbanistico vanno riferiti a «zone di basso valore paesaggistico» e «non comportano alterazione al contesto paesaggistico dei luoghi», l'equivoco nel quale sarebbe incorso il ricorrente si anniderebbe nell'aver erroneamente ritenuto la disciplina denunciata inerente alla materia dell'ambiente, come tale sottratta alla competenza legislativa regionale, mentre essa, invero, chiarirebbe aspetti lacunosi della precedente legislazione regionale in materia urbanistica.

Peraltro, soggiunge la resistente, l'entrata in vigore del Codice dei beni culturali e del paesaggio non limiterebbe la potestà legislativa regionale nelle materie di legislazione concorrente, come il governo del territorio, cui è da ascrivere la legge reg. n. 17 del 2007; inoltre, la stessa Corte costituzionale (con la sentenza n. 367 del 2007, citata dal medesimo ricorrente) avrebbe chiarito che «l'interesse pubblico alla tutela del paesaggio concorre con l'ulteriore interesse alla fruizione del territorio la cui tutela è affidata anche alle Regioni», là dove, peraltro, la Corte, con la sentenza n. 407 del 2002, avrebbe altresì precisato che in materia di tutela dell'ambiente «si possono manifestare anche competenze regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sul territorio nazionale».

La Regione Basilicata esclude, infine, che il denunciato art. 1 della legge reg. n. 17 del 2007 possa vulnerare l'art. 118, terzo comma, Cost., nonché l'art. 120 Cost. ed il principio di leale collaborazione, non essendo conferente, peraltro, l'evocazione del potere sostitutivo del Governo rispetto a quanto previsto dalla «fattispecie normativa censurata».

2.1. — Con ricorso notificato il 31 gennaio 2008 e depositato il successivo 7 febbraio, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha proposto questione di legittimità dell'art. 1 della legge della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21 (Integrazioni alla legge regionale del 22 ottobre 2007, n. 17), denunciandone il contrasto con gli artt. 9, comma secondo, 117, comma secondo, lettera *s*), e 118, comma terzo, Cost.

Il ricorrente evidenzia che la disposizione denunciata modifica l'art. 1 della legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17 (Modifiche e integrazioni alla legge regionale 12 febbraio 1990, n. 3 di approvazione dei piani territoriali paesistici di area vasta), nei cui confronti ha già promosso questione di costituzionalità in via principale (con ricorso iscritto al R. ric. n. 52 del 2007), assumendone il contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., nonché con ulteriori principi costituzionali a tutela del paesaggio e della leale collaborazione.

L'Avvocatura erariale sostiene, quindi, che analoghi profili di incostituzionalità riguarderebbero ora l'art. 1 della legge reg. n. 21 del 2001 impugnato con il presente ricorso.

Difatti, la norma censurata, nel prevedere procedure autorizzatorie semplificate in aree vincolate ai sensi della precedente legge reg. n. 3 del 1990, vulnererebbe talune disposizioni del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, e, segnatamente, gli artt. 156 — che obbliga la Regione a verificare la rispondenza della propria pianificazione preesistente ai principi dell'art. 143 dello stesso d.lgs. n. 42 entro il 1° maggio 2008 — e 143, commi 4 e 5, in forza del quale solo a seguito di tale verifica, e solo qualora sia stata effettuata d'intesa con il Ministero dei beni culturali, è consentito alla Regione, negli ambiti individuati d'accordo con il Ministero stesso, prevedere procedure autorizzatorie semplificate.

Il ricorrente precisa che dette misure normative sono «finalizzate alla tutela del paesaggio, materia di competenza legislativa esclusiva statale, in base al combinato disposto degli artt. 9 e 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione e che quindi devono essere rispettate dal legislatore regionale».

Inoltre, prosegue l'Avvocatura generale dello Stato, la mancata previsione, da parte della norma denunciata, della anzidetta previa intesa con il Ministero, violerebbe il principio di leale collaborazione nei rapporti tra Stato e Regioni di cui all'art. 118, terzo comma, della Costituzione.

Infine, il denunciato art. 1 della legge reg. n. 21 del 2007 prefigurerebbe «una equivalenza fra l'interesse pubblico preordinato alla tutela del paesaggio e l'interesse pubblico finalizzato al governo del territorio», così da contrastare «con la gerarchia sussistente tra i valori in questione stabilita dalla Costituzione», giacché «la tutela del paesaggio deve essere considerata un valore primario, assoluto, sovraordinato, fra l'altro, anche al governo del territorio e rientrando nella competenza legislativa esclusiva statale, in base agli artt. 9 e 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione».

2.2. — Si è costituita in giudizio la Regione Basilicata, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta regionale, chiedendo che venga dichiarata inammissibile o, comunque, infondata la proposta questione di legittimità costituzionale.

La Regione premette che la norma denunciata «è stata emanata esclusivamente al fine di rettificare un mero errore riportato nel testo della precedente l.r. 17/2007, pure impugnata dinanzi alla Corte costituzionale», giacché in luogo della voluta espressione — ora presente nella legge n. 21 del 2007 — «interventi pubblici o di interesse pubblico», nel testo della legge n. 17 del 2007 era stata inserita l'espressione «interventi pubblici di interesse pubblico»; circostanza, questa, che emergerebbe chiaramente dalla relazione alla stessa legge regionale n. 17 del 2007, ove appunto sono richiamati gli «interventi pubblici o di interesse pubblico». L'espressione poi corretta sarebbe stata, del resto, pleonastica.

Ciò precisato, la Regione evidenzia che le censure svolte nel presente ricorso sono le stesse del ricorso precedente avverso la legge reg. n. 17 del 2007; sicché, essa resistente ritiene di svolgere le stesse difese già illustrate con la memoria di costituzione nel giudizio iscritto al R. ric. n. 52 del 2007.

3. — In prossimità dell'udienza, la Regione Basilicata ha depositato memoria illustrativa nel giudizio di cui al ricorso iscritto al R. ric. n. 52 del 2007, con la quale ribadisce che il denunciato art. 1 della legge regionale n. 17 del 2001 non è invasivo della competenza statale in materia paesaggistica.

La Regione precisa, infatti, che la norma suddetta, a carattere urbanistico e meramente ricognitiva e limitativa (giacché l'originario art. 6 della legge reg. n. 3 del 1990 non poneva alcuna limitazione di carattere urbanistico circa la modalità di trasformazione a regime ordinario) di interventi già consentiti su aree classificate di basso valore paesaggistico dai vigenti Piani territoriali paesistici, non introdurrebbe «procedure autorizzatorie semplificate in aree vincolate», imponendo invece detti interventi «previa acquisizione dell'autorizzazione paesaggistica di cui agli artt. 146 e 159 del d.lgs. n. 42/04».

Peraltro, si sostiene ancora nella memoria, la previsione che gli interventi di trasformazione in variante allo strumento urbanistico generale debbano comunque essere compatibili con eventuali prescrizioni progettuali contenute nelle schede d'Ambito, parte integrante dei vigenti Piani territoriali paesistici di area vasta, dimostrerebbe ulteriormente che la disposizione censurata ha tenuto conto del valore primario e prevalente della tutela del paesaggio rispetto a quello del governo del territorio.

### *Considerato in diritto*

1. — Con l'art. 1 della legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17 (Modifiche e integrazioni alla legge regionale 12 febbraio 1990, n. 3 di approvazione dei piani territoriali paesistici di area vasta), è stato aggiunto all'art. 6 della legge della Regione Basilicata 12 febbraio 1990, n. 3 (Piani regionali paesistici di area vasta), un ulteriore comma (il comma 5), che recita: «Nelle aree classificate di basso valore paesaggistico, gli interventi di trasformazione a regime ordinario (Modalità C), nelle more della formazione dei Piani Paesistici Esecutivi d'Ambito, sono ammessi nei seguenti casi: a) siano conformi allo strumento urbanistico regionale, ovvero non comportino variante allo stesso secondo le procedure definite dalla legge regionale 7 agosto 1996, n. 37; b) in variante allo strumento urbanistico generale, adottando le procedure della Conferenza di Localizzazione di cui all'art. 27 della legge regionale 11 agosto 1999, n. 23, a condizione che siano riferiti ad interventi pubblici di interesse pubblico, siano compatibili con eventuali prescrizioni progettuali delle Schede d'Ambito e siano motivati da oggettive ragioni d'urgenza valutate in sede di Conferenza di Localizzazione».

Successivamente, con l'art. 1 della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21 (Integrazioni alla legge regionale del 22 ottobre 2007, n. 17), è stata modificata la lettera b) della disposizione anzidetta, sostituendo l'espressione «interventi pubblici di interesse pubblico» con l'espressione «interventi pubblici o di interesse pubblico».

Con due distinti ricorsi, il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato entrambe le richiamate norme, denunciandole per contrasto con gli artt. 9, secondo comma, 117, secondo comma, lettera *s*), 118, terzo comma, e 120 della Costituzione.

Le censure mosse con i ricorsi, di analogo tenore, muovono dalla medesima premessa che le norme denunciate, nel prevedere procedure autorizzatorie semplificate in aree vincolate ai sensi della precedente legge reg. n. 3 del 1990, vulnererebbero talune disposizioni del Codice dei beni culturali e del paesaggio (decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modificazioni, recante «Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137») e, segnatamente, l'art. 156 — che obbliga la Regione a verificare la rispondenza della propria pianificazione preesistente ai principi dell'art. 143 entro il 1° maggio 2008 — e l'art. 143, commi 4 e 5, in forza del quale la procedura semplificata è possibile solo qualora il piano paesaggistico sia stato elaborato d'intesa con il Ministero dei beni culturali, e limitatamente agli ambiti individuati dal piano paesaggistico medesimo.

Ad avviso del ricorrente, sussisterebbe, quindi, la lesione:

*a*) del principio di leale collaborazione nei rapporti fra Stato e Regioni, di cui all'art. 120, secondo comma, Cost., «con riguardo all'esercizio da parte dello Stato, di poteri sostitutivi in caso di inerzia delle regioni, ma avente valenza generale»;

*b*) dell'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., «che attribuisce potestà legislativa esclusiva allo Stato in materia di tutela del paesaggio, ed in attuazione del quale è stata dettata la disciplina del Codice ed in particolare gli artt. 156 e 143»;

*c*) dell'art. 118, terzo comma, Cost., e con esso del principio di leale collaborazione, per la mancata previsione della previa intesa con il Ministero prevista dal citato art. 143;

*d*) della «gerarchia sussistente, secondo Costituzione, fra la tutela del paesaggio ed il governo del territorio», il primo da reputarsi «valore primario ed assoluto, sovraordinato, fra l'altro, anche al governo del territorio», come precisato da questa Corte, segnatamente, con la sentenza n. 367 del 2007.

2. — Per l'evidente analogia delle questioni sollevate con i suddetti ricorsi, giacché concernenti la stessa disposizione nelle diverse formulazioni succedutesi tra loro e fondate su censure similari, i giudizi vanno riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia.

3. — Le questioni sono fondate.

Occorre, innanzitutto, chiarire che le norme regionali censurate, inserendosi nel quadro normativo delineato dalla precedente legge reg. n. 3 del 1990 sui Piani paesaggistici di area vasta (di cui è obbligatorio verificare la conformità alle previsioni dell'art. 143 del d.lgs. n. 42 del 2004 e provvedere all'eventuale adeguamento, ai sensi dell'art. 156 dello stesso decreto) si riferiscono ad «elementi del territorio di particolare interesse ambientale e pertanto di interesse pubblico», tra i quali alcuni di valore eccezionale, la cui tutela richiede scelte progettuali di tipo complesso ed integrato. Per esse i Piani paesaggistici individuano appositi ambiti di progettazione, da definire in sede di Piani paesaggistici esecutivi (art. 4, ultimo comma, della citata legge regionale n. 3 del 1990).

Per queste zone del territorio, nelle more della formazione di detti Piani, si prevede la possibilità di «trasformazione a regime ordinario (Modalità C)». Si prevede, cioè, il ricorso alla procedura originariamente stabilita dal primo comma dell'art. 6 della legge regionale n. 3 del 1990, secondo la quale l'autorizzazione paesaggistica è rilasciata a seguito di «verifica di conformità alle prescrizioni dei Piani».

Le norme denunciate prevedono, peraltro, che debba trattarsi di trasformazioni conformi «allo strumento urbanistico regionale». Inoltre, per gli interventi pubblici o di pubblico interesse, che siano anch'essi conformi allo strumento urbanistico regionale, si prevede anche la possibilità di varianti allo «strumento urbanistico generale», nel qual caso, però, occorre che gli interventi siano «compatibili con eventuali prescrizioni progettuali delle schede d'ambito e siano motivati da oggettive ragioni di urgenza, valutate in sede di Conferenza di localizzazione», di cui all'art. 27 della legge reg. n. 23 del 1999.

4. — In questo quadro, l'art. 1 della legge regionale n. 17 del 2007, sia nel testo originario che in quello modificato, secondo quanto in precedenza chiarito, dall'art. 1 della legge regionale n. 21 del 2007, — nel far riferimento, attraverso l'espressione «trasformazione a regime ordinario (Modalità C)», alla semplice «verifica di conformità» prevista dal primo alinea dell'art. 6 della legge n. 3 del 1990, nel cui contesto la norma medesima si colloca —, introduce una procedura autorizzatoria semplificata, alla stregua di quanto consentito dall'art. 143, comma 5, lettere *a*) e *b*) (in quest'ultimo caso, per il recupero di «aree gravemente compromesse e degradate») soltanto a seguito di piano elaborato d'intesa tra Regione e Ministero per i beni e le attività culturali e Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio. In sostanza, la normativa censurata degrada la tutela paesaggistica — che è prevalente — in una tutela meramente urbanistica.

Ne consegue, pertanto, il contrasto con l'art. 156, comma 4, che, nella fase di verifica ed adeguamento dei piani paesaggistici, in assenza di intesa tra Stato e Regione per lo svolgimento della verifica e dell'adeguamento predetti, esclude che possa trovare applicazione, tra l'altro, proprio il citato comma 5 dell'art. 143.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riuniti i giudizi,*

*Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Basilicata 22 ottobre 2007, n. 17 (Modifiche e integrazioni alla legge regionale 12 febbraio 1990, n. 3 di approvazione dei Piani Territoriali Paesistici di Area Vasta), nel testo originario e nel testo modificato dall'art. 1 della legge della Regione Basilicata 26 novembre 2007, n. 21 (Integrazioni alla legge regionale n. 17 del 22 ottobre 2007).*

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 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

08C1032

N. 438

*Sentenza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita mancanza di motivazione in ordine alla dedotta violazione dell'art. 2 Cost. - Sufficienza del richiamo di detto parametro in collegamento con l'art. 32 Cost. - Reiezione.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, comma secondo, lettera *m*), e terzo.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità, per genericità, della censura relativa al comma 3 dell'art. 3 della legge denunciata - Sufficienza delle motivazioni contenute nel ricorso per l'individuazione delle censure ad esso riferite - Reiezione.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, commi secondo lettera *m*), e terzo.

**Salute (tutela della) - Stupefacenti e sostanze psicotrope - Norme della Regione Piemonte - Uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti - Necessità del consenso informato reso per iscritto dai genitori e tutori - Affidamento alla Giunta regionale dei compiti di predisporre i moduli per il consenso e di individuare strumenti e modalità per favorire l'accesso ad ulteriori terapie - Violazione dei diritti fondamentali della persona, del diritto alla salute, dei livelli essenziali delle prestazioni nonché violazione di principi fondamentali in materia di «tutela della salute», rimessa alla competenza statale - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21, art. 3.
- Costituzione, artt. 2, 32 e 117, commi secondo, lettera *m*), e terzo.

## 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 dell'art. 3 della legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21 (Norme in materia di uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti), promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, notificato il 7 gennaio 2008, depositato in cancelleria il 15 gennaio 2008 ed iscritto al n. 3 del registro ricorsi 2008.

Visto l'atto di costituzione della Regione Piemonte;

Udito nell'udienza pubblica del 18 novembre 2008 il Giudice relatore Maria Rita Saulle;

Uditi l'avvocato dello Stato Danilo Del Gaizo per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Gabriele Pafundi per la Regione Piemonte.

*Ritenuto in fatto*

1. — Con ricorso notificato il 7 gennaio 2008 e depositato il successivo 15 gennaio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 32 e 117, commi secondo, lettera *m*), e terzo, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21 (Norme in materia di uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti).

L'impugnato art. 3, comma 1, stabilisce che: «Nella Regione il trattamento con sostanze psicotrope, e nello specifico farmaci psicostimolanti, antipsicotici, psicoanalettici, antidepressivi e ipnotici su bambini e adolescenti fino a 18 anni può essere praticato solo quando i genitori o tutori nominati esprimono un consenso scritto, libero, consapevole, attuale e manifesto».

Il successivo comma 2 affida alla Giunta regionale il compito di predisporre un modulo per il consenso informato, attraverso il quale il medico di medicina generale, il pediatra, lo psichiatra o il neuropsichiatra infantile forniscono le informazioni relative ai vantaggi presunti della terapia, agli effetti collaterali del farmaco consigliato, ai possibili trattamenti alternativi ed alle modalità di somministrazione.

Il comma 3 affida, poi, alla stessa Giunta l'individuazione degli strumenti e delle modalità per favorire l'accesso a terapie alternative o integrative ai trattamenti di cui al comma 1.

Il comma 4, infine, stabilisce le modalità con le quali deve essere prestato il consenso alla somministrazione da parte del genitore o del tutore interessato.

A parere del ricorrente le disposizioni sopra riportate, nel subordinare i trattamenti di cui al comma 1 ad un obbligatorio consenso scritto da parte dei genitori o dei tutori del minore, eccedono dalla competenza legislativa concorrente regionale in materia di tutela della salute, in quanto il suddetto consenso non è richiesto dal legislatore statale per la prescrizione di farmaci stupefacenti o psicotropi e, in particolare, non è previsto nel d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza).

Il ricorrente ritiene, infatti, che la necessità di consenso informato sia un principio fondamentale nella materia «tutela della salute» e, pertanto, la previsione delle ipotesi nelle quali tale consenso è richiesto è rimessa al legislatore statale, che lo ha in effetti previsto solo in casi determinati, come, ad esempio, in materia di sperimentazione cli-

nica sull'uomo di medicinali ancora in fase di autorizzazione all'immissione in commercio, o per lo studio di nuove indicazioni terapeutiche di farmaci già commercializzati, ovvero in materia di donazione e ricezione di sangue e di emocomponenti.

Il legislatore regionale, dunque, nel subordinare, in una fattispecie non prevista dalla legge nazionale e in assenza di riscontri fondati sullo stato attuale delle conoscenze scientifiche, l'accesso a determinati trattamenti terapeutici al consenso del paziente, avrebbe introdotto una limitazione alla prescrivibilità di un'ampia gamma di medicinali, sottoponendo la decisione del medico alla discrezionalità di genitori e tutori, con conseguente lesione del diritto alla salute, tutelato dall'art. 32 della Costituzione, e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti tale diritto, la cui determinazione è rimessa in via esclusiva allo Stato per effetto dell'art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione.

Sul punto, la difesa erariale richiama la sentenza n. 338 del 2003, con la quale la Corte ha affermato che «stabilire il confine fra terapie ammesse e terapie non ammesse, sulla base delle acquisizioni scientifiche e sperimentali, è determinazione che investe direttamente e necessariamente i principi fondamentali della materia, “collocandosi all'incrocio fra due diritti fondamentali della persona malata: quello ad essere curato efficacemente, secondo i canoni della scienza e dell'arte medica; e quello ad essere rispettato come persona, e in particolare nella propria integrità fisica e psichica”, [...] la cui tutela non può non darsi in condizioni di fondamentale eguaglianza su tutto il territorio nazionale».

Il ricorrente, dopo aver rilevato che le censure sopra esposte valgono anche per quanto previsto al comma 3 della norma impugnata, quanto al successivo comma 4, ritiene che esso contrasti con l'art. 2, lettera *i*), del d.lgs. 24 giugno 2003, n. 211 (Attuazione della direttiva 2001/20/CE relativa all'applicazione della buona pratica clinica nell'esecuzione delle sperimentazioni cliniche di medicinali per uso clinico), che indica i soggetti legittimati a prestare il consenso informato.

2. — Con atto del 31 gennaio 2008, si è costituita in giudizio la Regione Piemonte chiedendo il rigetto del ricorso.

In via preliminare, la Regione osserva che nel ricorso non vi è alcuna motivazione in ordine all'asserita violazione dell'art. 2 della Costituzione e che la censura relativa all'art. 3, comma 3, della legge regionale è generica in quanto limitata all'affermazione che detta norma «soggiace alle stesse censure» riferite alle altre disposizioni impugnate.

Nel merito, la Regione osserva, quanto alla presunta violazione dei principi fondamentali in materia di tutela della salute, che le leggi statali che regolano il consenso informato hanno una applicazione limitata, in quanto si riferiscono a specifiche attività mediche. Tali leggi, pertanto, non possono assurgere a principi fondamentali, né da esse è possibile trarre il principio, secondo cui il consenso informato può essere richiesto solo nei casi disciplinati da leggi statali.

La Regione rileva, al contrario, che principi fondamentali in materia di tutela della salute sono quelli «improntati all'attuazione di indirizzi di qualità delle prestazioni sanitarie che soddisfino i requisiti di efficacia ed appropriatezza delle prestazioni nell'effettivo rispetto della dignità e della libertà della persona umana».

In particolare, non vi sarebbe, secondo la difesa regionale, alcuna violazione degli artt. 2 e 32 della Costituzione, in quanto le disposizioni impugnate garantiscono la volontarietà dei trattamenti sanitari nel rispetto della persona umana per mezzo dell'effettivo esercizio del consenso informato su metodi curativi utilizzabili, su possibili scelte alternative di interventi terapeutici differenziati, sui rischi e vantaggi specifici corrispondenti alle varie tecniche e cure praticabili, non comportando ciò alcuna limitazione dell'autonomia e della responsabilità dei medici nella scelta della migliore terapia da somministrare sulla base delle conoscenze scientifiche.

Quanto alla presunta lesione del diritto alla salute, la Regione osserva che la piena conoscenza e la consapevole ed adeguata informazione sulle prestazioni terapeutiche più appropriate si pone proprio a tutela di tale diritto.

Non vi sarebbe, infine, alcuna violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione, in quanto la disciplina relativa al consenso informato non attiene alle prestazioni sanitarie da rendersi uniformemente sul territorio nazionale.

3. — In prossimità dell'udienza, la Regione Piemonte ha depositato memoria con la quale, oltre a ribadire le argomentazioni già contenute nell'atto di costituzione, osserva che il ricorrente non tiene conto delle più recenti deliberazioni dell'Agenzia Italiana del Farmaco, con le quali si è suggerito di subordinare la somministrazione di psicofarmaci sui bambini alla previa sottoscrizione obbligatoria di un modulo di consenso informato del tutto simile a quello previsto dalle disposizioni impugnate, nonché da altre leggi regionali in via di approvazione, che prevedono una specifica disciplina sul cennato consenso.

La Regione rileva, poi, che la norma impugnata, nel garantire il diritto alla salute mediante l'accesso informato del minore ai diversi trattamenti terapeutici, opera nel rispetto di quanto previsto dall'art. 5 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani delle Nazioni Unite del 1948 e dall'art. 33 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del bambino, ratificata e resa esecutiva dall'Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176.

*Considerato in diritto*

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri impugna l'art. 3 della legge della Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21 (Norme in materia di uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti), per contrasto con gli artt. 2, 32 e 117, commi secondo, lettera *m*), e terzo, della Costituzione.

2. — In via preliminare vanno respinte le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla Regione Piemonte.

2.1 — Per quanto attiene alla asserita mancanza di motivazione in ordine alla dedotta violazione dell'art. 2 della Costituzione, è sufficiente osservare che il ricorso richiama tale parametro in stretto collegamento con l'art. 32 della Costituzione, nella parte in cui assume che la disciplina impugnata violi il diritto alla salute del paziente inteso quale diritto fondamentale della persona.

2.2 — Quanto alla affermata genericità della censura relativa al comma 3 dell'art. 3, il fatto che il ricorrente richiami, con riferimento a tale disposizione, le motivazioni già utilizzate per gli altri commi dello stesso articolo, appare sufficiente al fine di consentire alla Corte l'individuazione dell'esatta portata delle censure ad esso riferite: e ciò stante l'assoluta omogeneità e consequenzialità delle diverse disposizioni contenute nel citato articolo.

3. — Nel merito la questione è fondata.

La norma impugnata, da un lato, prevede che nella Regione Piemonte il trattamento con sostanze psicotrope su bambini e adolescenti può essere praticato solo quando i genitori o tutori nominati esprimano un consenso scritto, libero, consapevole, attuale e manifesto; dall'altro, affida alla Giunta regionale il compito di regolare le modalità per il rilascio del suddetto consenso.

A parere del ricorrente, la cennata disciplina violerebbe l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in quanto il consenso informato in materia di trattamenti sanitari costituisce un principio fondamentale in materia di tutela della salute e, pertanto, la determinazione di esso sarebbe rimessa al legislatore statale.

La difesa erariale ritiene, poi, che la norma impugnata, nel subordinare al consenso del paziente la possibilità per il medico di somministrare determinati farmaci, ponga un limite al diritto alla salute e, più in generale, alla fruizione delle prestazioni sanitarie, con ciò violando gli artt. 32 e 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione.

4. — Al riguardo, occorre rilevare che il consenso informato, inteso quale espressione della consapevole adesione al trattamento sanitario proposto dal medico, si configura quale vero e proprio diritto della persona e trova fondamento nei principi espressi nell'art. 2 della Costituzione, che ne tutela e promuove i diritti fondamentali, e negli artt. 13 e 32 della Costituzione, i quali stabiliscono, rispettivamente, che «la libertà personale è inviolabile», e che «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge».

Numerose norme internazionali, del resto, prevedono la necessità del consenso informato del paziente nell'ambito dei trattamenti medici.

In particolare, l'art. 24 della Convenzione sui diritti del fanciullo, firmata a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176, premesso che gli Stati «riconoscono il diritto del minore di godere del miglior stato di salute possibile e di beneficiare di servizi medici e di riabilitazione», dispone che «tutti i gruppi della società in particolare i genitori ed i minori ricevano informazioni sulla salute e sulla nutrizione del minore».

L'art. 5 della Convenzione sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, firmata ad Oviedo il 4 aprile 1997, ratificata dall'Italia con legge 28 marzo 2001, n. 145 (seppure ancora non risulta depositato lo strumento di ratifica), prevede che «un trattamento sanitario può essere praticato solo se la persona interessata abbia prestato il proprio consenso libero ed informato»; l'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, sancisce, poi, che «ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica» e che nell'ambito della medicina e della biologia deve essere in particolare rispettato, tra gli altri, «il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge».

La necessità che il paziente sia posto in condizione di conoscere il percorso terapeutico si evince, altresì, da diverse leggi nazionali che disciplinano specifiche attività mediche: ad esempio, dall'art. 3 della legge 21 ottobre 2005, n. 219 (Nuova disciplina delle attività trasfusionali e della produzione nazionale degli emoderivati), dall'art. 6 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nonché dall'art. 33 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (Istituzione del servizio sanitario nazionale), il quale prevede che le cure sono di norma volontarie e nessuno può essere obbligato ad un trattamento sanitario se ciò non è previsto da una legge.

La circostanza che il consenso informato trova il suo fondamento negli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione pone in risalto la sua funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute, in quanto, se è vero che ogni individuo ha il diritto di essere curato, egli ha, altresì, il diritto di ricevere le

opportune informazioni in ordine alla natura e ai possibili sviluppi del percorso terapeutico cui può essere sottoposto, nonché delle eventuali terapie alternative; informazioni che devono essere le più esaurienti possibili, proprio al fine di garantire la libera e consapevole scelta da parte del paziente e, quindi, la sua stessa libertà personale, conformemente all'art. 32, secondo comma, della Costituzione.

Discende da ciò che il consenso informato deve essere considerato un principio fondamentale in materia di tutela della salute, la cui conformazione è rimessa alla legislazione statale. Le norme oggetto di scrutinio devono essere dichiarate pertanto costituzionalmente illegittime, in quanto con esse la Regione Piemonte non si è limitata a fissare una disciplina di dettaglio in ordine alle procedure di rilascio del suddetto consenso. Invero, l'art. 3, comma 1, impugnato, allorché individua i soggetti legittimati al rilascio del consenso informato (genitori o tutori nominati), nonché le modalità con le quali esso deve essere prestato (scritto, libero, consapevole, attuale e manifesto), disciplina aspetti di primario rilievo dell'istituto nell'ambito considerato, sempre in assenza di analoga previsione da parte del legislatore statale.

Anche i successivi commi dell'art. 3, in quanto strettamente connessi alle previsioni contenute nel comma 1, si pongono in contrasto con i citati parametri costituzionali e vanno, pertanto, dichiarati illegittimi.

PER QUESTI MOTIVI

### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 3 della legge Regione Piemonte 6 novembre 2007, n. 21 (Norme in materia di uso di sostanze psicotrope su bambini ed adolescenti).*

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

*Il Presidente:* FLICK

*Il redattore:* SAULLE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

08C1033

N. 439

*Sentenza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita tardività del ricorso - Ricontrata tempestiva consegna del ricorso all'Ufficio notifiche presso la Corte d'Appello di Roma - Irrelevanza della successiva attività posta in essere da detto Ufficio - Reiezione.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 3, e 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo e secondo comma, lettera e); legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 31.

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Eccezione di inammissibilità per asserita discordanza tra la deliberazione del Consiglio dei ministri di autorizzazione all'impugnazione, riferita solo a taluni articoli, e il ricorso, che la estende all'intera legge - Sufficiente chiarezza del ricorso circa la delimitazione dell'oggetto del gravame - Reiezione.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, artt. 3, comma 3, e 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo comma e secondo comma, lettera e).

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Ricorso del Governo - Intervenuta abrogazione della norma denunciata, medio tempore non attuata - Cessazione della materia del contendere.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, art. 5, comma 1.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo comma e secondo comma, lettera e).

**Appalti pubblici - Norme della Provincia di Bolzano - Disciplina per l'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica - Definizione del requisito della «rilevanza dell'attività» dell'ente concessionario - Assunzione di criterio solo quantitativo, in base al fatturato ed alle risorse economiche impiegate, e non anche qualitativo - Violazione delle norme comunitarie sulla «tutela della concorrenza», come interpretate dalla Corte di giustizia - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Provincia di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12, art. 3, comma 3.
- Trattato CE, artt. 43, 49 e 86; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1; Costituzione, art. 117, primo e 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

### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 3, e 5, comma 1, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12 (Servizi pubblici locali), promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, notificato il 28 gennaio 2008, depositato in cancelleria il 4 febbraio 2008 ed iscritto al n. 7 del registro ricorsi 2008;

Visto l'atto di costituzione della Provincia autonoma di Bolzano;

Udito nell'udienza pubblica del 2 dicembre 2008 il Giudice relatore Alfonso Quaranta;

Uditi l'avvocato dello Stato Vittorio Russo per il Presidente del Consiglio dei ministri e gli avvocati Giuseppe Franco Ferrari e Roland Riz per la Provincia autonoma di Bolzano.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Con ricorso notificato il 28 gennaio 2008 e depositato il successivo 4 febbraio, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato la legge della Provincia autonoma di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12 (Servizi pubblici locali), «con particolare riferimento agli artt. 3, comma 3, e 5, comma 1», per violazione dei principi comunitari in materia di tutela della concorrenza (artt. 43, 49 e 86 del Trattato 25 marzo 1957, che istituisce la Comunità europea), nonché degli artt. 8, comma 1, del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), e 117, primo e secondo comma, lettera e), della Costituzione.

Il ricorrente premette che le Province autonome, pur essendo titolari di competenza legislativa primaria in materia di «assunzione diretta di servizi pubblici e loro gestione» ex art. 8 dello statuto speciale, devono disciplinare tale materia nel rispetto dei limiti posti dall'art. 4 dello stesso statuto, tra i quali è ricompresa l'osservanza del diritto internazionale e dei vincoli comunitari.

Sul punto, si rileva come, nonostante le concessioni di pubblici servizi siano escluse dalla sfera di applicazione della direttiva 18 giugno 1992, n. 92/50/CE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, gli enti aggiudicatori debbano ugualmente rispettare le norme fondamentali del Trattato e, in particolare, gli artt. 43, 49 e 86, nonché il principio di non discriminazione in base alla nazionalità, sancito dall'art. 12 del Trattato stesso. In questo senso si è espressa la Corte di giustizia nella sentenza *Parking Brixen* del 13 ottobre 2005, in C-458/2003, con cui si è statuito che la concessione di pubblici servizi in assenza di gara non è conforme agli artt. 43 e 49 del Trattato, nonché ai «principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza».

1.1. — Alla luce di tali premesse, l'Avvocatura generale dello Stato ritiene che la legge provinciale impugnata contrasti con le suindicate disposizioni comunitarie e, pertanto, violi l'art. 8, comma 1, dello statuto speciale e l'art. 117, primo comma, Cost.

In primo luogo, si censura specificamente l'art. 3, comma 3, della predetta legge, il quale — prevedendo che «la rilevanza dell'attività (...) è considerata in base al fatturato e alle risorse economiche impiegate» — fornirebbe una definizione del requisito della «rilevanza dell'attività» dell'ente concessionario difforme da quella elaborata dalla Corte di giustizia con la sentenza *Carbotermo* dell'11 maggio 2006, in C-340/04, nella quale il giudice comunitario ha affermato che il requisito in esame deve essere inteso non soltanto in termini quantitativi, ma anche qualitativi. Ne consegue che si può ritenere che la società concessionaria svolga una parte rilevante della sua attività con l'ente che la controlla solo «se l'attività di detta impresa è principalmente destinata all'ente in questione e ogni altra attività risulta avere solo un carattere marginale». Secondo la difesa dello Stato, il legislatore provinciale avrebbe fornito una nozione del requisito della «rilevanza dell'attività» meno restrittiva rispetto a quella elaborata dalla Corte di giustizia, con conseguente ampliamento dei casi in cui sarebbe possibile il ricorso all'affidamento diretto a società a capitale interamente pubblico e restrizione del regime di concorrenza. Da qui la asserita violazione dei principi comunitari in materia di tutela della concorrenza (artt. 43, 49 e 86 del Trattato CE) e del combinato disposto degli artt. 8, comma 1, dello statuto e 117, primo comma, Cost.

In secondo luogo, censure specifiche vengono indirizzate all'art. 5, comma 1, della medesima legge provinciale nella parte in cui esso prevede la possibilità di disporre un affidamento diretto dei servizi pubblici di rilevanza economica a soggetti privati, purché nei loro confronti la Provincia e gli enti da essa dipendenti ovvero le comunità comprensoriali ed i Comuni esercitino una influenza dominante. Tale norma contrasterebbe con i principi comunitari elaborati dalla Corte di giustizia con le sentenze *Teckal* del 18 novembre 1999, in causa C-107/98, e *Stadt Halle* dell'11 gennaio 2005, in causa C-26/03, le quali hanno messo in rilievo che l'affidamento in house è legittimo quando ricorrono i seguenti requisiti: a) il capitale della società sia interamente pubblico; b) l'amministrazione eserciti sul soggetto affidatario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; c) il soggetto affidatario svolga la maggior parte della propria attività in favore dell'ente pubblico di appartenenza. La mancata osservanza da parte della norma impugnata di tali requisiti determinerebbe la violazione degli artt. 43, 49 e 86 del Trattato e conseguentemente del vincolo del rispetto del diritto comunitario di cui agli artt. 8 dello statuto di autonomia, e 117, primo comma, nonché secondo comma, lettera e), Cost., in materia di tutela della concorrenza.

2. — Si è costituita in giudizio la Provincia autonoma di Bolzano, la quale, in via preliminare, ha eccepito la inammissibilità del ricorso per carenza di motivazione e mancata indicazione dei parametri costituzionali e statutari che si assumono violati. Infatti, si osserva che, avendo la deliberazione del Consiglio dei ministri ad oggetto unicamente gli artt. 3, comma 3, e 5, comma 1, della legge provinciale n. 12 del 2007 e dovendo l'oggetto dell'impugnazione definirsi in conformità alla decisione assunta dal Consiglio dei ministri, la Provincia «si oppone in modo deciso al tentativo, da parte dell'Avvocatura dello Stato, di estendere la materia del contendere all'intera legge provinciale».

Nel merito, la difesa della Provincia chiede che il ricorso venga respinto.

Si sottolinea, al riguardo, come la Provincia autonoma, in base allo statuto, abbia una competenza legislativa primaria in materia di assunzione diretta di servizi pubblici e loro gestione a mezzo di aziende speciali (art. 8, n. 19) e sia titolare della connessa potestà amministrativa (art. 16).

Da quanto esposto conseguirebbe la impossibilità che nel settore in esame possa operare il titolo di legittimazione statale trasversale rappresentato dalla tutela della concorrenza *ex art.* 117, secondo comma, lettera e), Cost.

Si aggiunge, inoltre, che le norme impuginate rispettano i vincoli comunitari, così come interpretati dalla Corte di giustizia. Quest'ultima, infatti, pur affermando che in materia di concessione di servizi pubblici debbono essere osservati i principi generali posti dal Trattato, ha ammesso la legittimità dell'affidamento diretto qualora l'autorità pubblica concedente svolga sull'ente concessionario un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi e «detto ente esercita la maggior parte della sua attività con l'autorità detentrica».

Le norme impuginate rispetterebbero quanto affermato dai giudici europei.

Innanzitutto, si osserva come l'art. 3 della legge censurata imponga, ai fini della legittimità dell'affidamento diretto, il rispetto non solo dei requisiti del controllo analogo e dello svolgimento della parte essenziale dell'attività con l'autorità pubblica affidante, ma anche che quest'ultima detenga per intero il capitale sociale; requisito quest'ultimo che la stessa Corte di giustizia non ritiene necessario.

Per quanto attiene poi al presupposto dello svolgimento dell'attività più rilevante con uno o più degli enti che la controllano, si sottolinea come gli stessi giudici europei abbiano riconosciuto che, per accertare la sussistenza di tale requisito, occorra tenere conto del fatturato realizzato dall'ente affidatario, specificando che in tale contesto si deve tenere conto non solo del fatturato realizzato con l'ente locale affidante o di quello realizzato nel territorio di detto ente, ma occorre considerare tutte le attività realizzate dall'ente affidatario «indipendentemente da chi remunera tale attività» o «su quale territorio siano erogate tali prestazioni» (citata sentenza Carbotermo dell'11 maggio 2006).

La difesa della Provincia conclude sul punto osservando come la norma censurata sia finalizzata a garantire proprio il pieno rispetto di tale requisito, nella parte in cui prevede che per stabilire se la società realizzi la parte più rilevante della propria attività con uno o più degli enti che la controllano bisogna rifarsi al fatturato dell'ente affidatario ed alle risorse economiche da esso impiegate, «uniche fonti per accertare la vera attività dell'ente sia sotto il profilo quantitativo, sia sotto il profilo qualitativo».

Per quanto attiene, invece, al primo comma dell'art. 5, lo stesso, prevedendo che i servizi di rilevanza economica possono essere affidati direttamente a soggetti privati, purché nei loro confronti gli enti pubblici ivi indicati esercitino influenza dominante, sarebbe conforme al requisito del controllo analogo richiesto dalla Corte di giustizia. Infatti, tale norma stabilisce, ai fini della determinazione del concetto di influenza dominante, specifiche restrizioni e limitazioni, introducendo, inoltre, un apposito organo con il preciso compito di assicurare il rispetto delle condizioni richieste.

Infine, si sottolinea che, qualora questa Corte avesse dubbi sulla conformità delle norme censurate ai principi del diritto comunitario in materia di concessione di pubblici servizi, dovrebbe sospendere il giudizio *a quo* e sottoporre le relative questioni alla Corte di giustizia europea.

3. — La Provincia autonomia di Bolzano ha depositato, nell'imminenza dell'udienza pubblica, una memoria con la quale, in via preliminare, ha rilevato come il contenuto dell'impugnato art. 5, comma 1, sia stato integralmente sostituito dall'art. 7, comma 2, della legge provinciale 10 giugno 2008, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in vari settori e altre disposizioni). Essa chiede, pertanto, che, sul punto, venga dichiarata cessata la materia del contendere, atteso che la disposizione impugnata, durante la sua vigenza, non avrebbe mai trovato applicazione.

Per il resto, nella memoria si ribadiscono tutte le argomentazioni difensive contenute nell'atto di costituzione.

4. — Nel corso dell'udienza pubblica, la difesa della Provincia ha eccepito anche la tardività della notifica del ricorso.

### *Considerato in diritto*

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato la legge della Provincia autonoma di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12 (Servizi pubblici locali), «con particolare riferimento agli artt. 3, comma 3, e 5, comma 1», per violazione dei principi comunitari in materia di tutela della concorrenza (artt. 43, 49 e 86 del Trattato 25 marzo 1957, che istituisce la Comunità europea), nonché degli artt. 8, comma 1, del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), e 117, primo e secondo comma, lettera e), della Costituzione.

2. — Ha carattere preliminare l'esame dell'eccezione, sollevata dalla difesa della Provincia autonoma di Bolzano nel corso dell'udienza pubblica, relativa alla tardività del ricorso.

Essa non è fondata.

L'art. 31 della legge 11 marzo 1953, n. 87, prevede che i ricorsi proposti dallo Stato nei confronti di leggi regionali (e delle Province autonome) devono essere notificati entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla pubblicazione dell'atto oggetto di impugnazione.

Nel caso in esame tale termine è stato rispettato.

La legge contenente le norme censurate è stata pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Trentino Alto Adige/Südtirol il 27 novembre 2007; il ricorso, notificato il 28 gennaio 2008, è stato consegnato all'ufficio notifiche presso la Corte d'Appello di Roma il 26 gennaio 2008 e dunque il sessantesimo giorno utile. È a tale momento temporale, infatti, che occorre avere riguardo, ai fini della valutazione della tempestività del ricorso, essendo irrilevante

la successiva attività posta in essere dal predetto ufficio, che è sottratta al controllo ed alla sfera di disponibilità del soggetto che richiede la notifica (*ex plurimis*, sentenze n. 477 del 2002 e n. 383 del 2005).

3. — Ancora in via preliminare, deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso, sollevata dalla Provincia autonoma, sotto il profilo che, mentre la deliberazione del Consiglio dei ministri autorizza l'impugnazione soltanto degli artt. 3, comma 3, e 5, comma 1, con il ricorso è stata proposta l'impugnazione dell'intera legge n. 12 del 2007, sia pure «con particolare riferimento» ai citati articoli, dei quali è stata chiesta, nel petitum, la declaratoria di illegittimità costituzionale. Infatti dall'esame congiunto del ricorso e della suindicata deliberazione risulta, con sufficiente chiarezza, che oggetto di gravame sono esclusivamente le disposizioni contenute nei due articoli in questione.

4. — Tanto premesso, deve rilevarsi che l'art. 5, comma 1, della legge provinciale n. 12 del 2007 è stato abrogato dall'art. 7, comma 2, della legge della stessa Provincia autonoma 10 giugno 2008, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in vari settori e altre disposizioni), che ha introdotto una disposizione dal contenuto completamente diverso, relativa agli affidamenti a società a partecipazione mista pubblica e privata.

Poiché la norma censurata, contenuta nell'abrogato art. 5, comma 1, non ha ricevuto attuazione medio tempore — come risulta dalla dichiarazione resa dalla difesa della Provincia autonoma di Bolzano e non contestata dal ricorrente — deve essere dichiarata sul punto la cessazione della materia del contendere.

5. — L'analisi nel merito deve, pertanto, essere condotta soltanto con riguardo a quanto previsto dal comma 3 del citato art. 3.

Tale disposizione deve essere esaminata nel quadro della normativa provinciale avente ad oggetto l'affidamento di servizi pubblici a società di capitale interamente pubblico.

Al riguardo, va precisato che il suddetto art. 3, al comma 1, prevede che i servizi pubblici di rilevanza economica possono essere affidati alle suddette società qualora l'ente o gli enti: «a) detengano per intero il capitale sociale; b) esercitino sulla società un controllo analogo a quello da essi esercitato sui propri servizi; c) la società realizzi la parte più rilevante della propria attività con uno o più degli enti che la controllano».

Il comma 2 del medesimo articolo, a sua volta, dispone, in relazione al requisito del controllo analogo di cui alla lettera b) sopra citata, che tale controllo sussiste qualora gli enti: «a) provvedano direttamente alla nomina ed alla revoca degli amministratori e dei sindaci della società; b) svolgano funzioni di indirizzo, indicando gli obiettivi dell'attività e dettando le direttive generali per raggiungerli; c) esercitino attività di controllo gestionale e finanziario, attraverso l'esperienza di sopralluoghi ed ispezioni nonché attraverso l'esame di report periodici sull'efficacia, sull'efficienza e sull'economicità del servizio».

In relazione, invece, al secondo requisito previsto dalla lettera c) del comma 1, la norma, contenuta nel comma 3, specificamente oggetto di censura, prescrive che «la rilevanza dell'attività (...) è considerata in base al fatturato e alle risorse economiche impiegate».

Secondo la difesa dello Stato, il riferimento contenuto in tale norma agli elementi del «fatturato» e delle «risorse economiche impiegate» atterrebbe esclusivamente ad elementi quantitativi, sicché la mancanza di ogni riferimento ad elementi qualitativi darebbe luogo ad una normativa, in tema di «rilevanza dell'attività», meno restrittiva rispetto a quella elaborata in sede comunitaria e determinerebbe, pertanto, «un ampliamento dei casi in cui è possibile il ricorso all'affidamento diretto a società a capitale interamente pubblico», tale da comportare una «effettiva restrizione del regime di concorrenza».

6. — La questione è fondata.

Va premesso che la Provincia autonoma di Bolzano è titolare di potestà legislativa primaria in materia di «assunzione diretta di servizi pubblici e loro gestione a mezzo di aziende speciali» (art. 8 n. 19 dello statuto di autonomia). Nell'esercizio di tale potestà essa, però, per espressa previsione statutaria (medesimo art. 8), deve rispettare, tra l'altro, gli obblighi internazionali e i vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea.

Ai fini della risoluzione della presente questione di legittimità costituzionale, occorre, pertanto, muovere dalla ricognizione delle norme comunitarie nella specie rilevanti e dei principi affermati in materia dalla Corte di giustizia, dal momento che i limiti alla potestà legislativa anche delle Province autonome derivano dalle singole disposizioni europee come interpretate dalla suddetta Corte. Più in particolare, le norme del Trattato CE poste a tutela della concorrenza, nel significato che ad esse è attribuito dalla giurisprudenza comunitaria e in ragione del richiamo operato dall'art. 8 dello statuto di autonomia, sono direttamente applicabili nell'ordinamento interno e dunque assumono rilevanza agli effetti del giudizio di costituzionalità, essendo pacifico che «la precisazione o l'indicazione del significato normativo» di disposizioni del Trattato «compiuta attraverso una sentenza dichiarativa della Corte di giustizia abbiano la stessa immediata efficacia delle disposizioni interpretate» (così sentenza n. 389 del 1989; nello stesso senso sentenza n. 168 del 1991).

7. — L'art. 86, secondo paragrafo, del Trattato CE prevede che «le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale (...) sono sottoposte alle norme del presente Trattato, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto o di fatto, della specifica missione loro affidata».

Nella prospettiva comunitaria, pertanto, da un lato, è necessario che gli Stati membri attivino ampi processi di liberalizzazione finalizzati ad abbattere progressivamente le barriere all'entrata, mediante, tra l'altro, l'eliminazione di diritti speciali ed esclusivi a favore delle imprese, ed attuare la concorrenza «nel mercato»; dall'altro, si impone alle pubbliche amministrazioni di osservare, nella scelta del gestore del servizio, adeguate procedure di evidenza pubblica finalizzate a garantire il rispetto della concorrenza «per il mercato» (sentenza n. 401 del 2007, con riferimento al settore degli appalti pubblici). Il perseguimento di tali obiettivi è inoltre volto ad assicurare, tra l'altro, la libera circolazione delle merci, delle persone e dei servizi; con la puntualizzazione che il rispetto delle citate norme fondamentali del Trattato si impone anche in un settore, quale quello dei servizi pubblici locali, attualmente estraneo alla sfera di applicazione di specifiche discipline comunitarie.

In tale contesto, la giurisprudenza della Corte di giustizia (*ex multis*, sentenza Stadt Halle dell'11 gennaio 2005, in causa C-26/03) ha, però, riconosciuto che rientra nel potere organizzativo delle autorità pubbliche «autoprodurre» beni, servizi o lavori mediante il ricorso a soggetti che, ancorché giuridicamente distinti dall'ente conferente, siano legati a quest'ultimo da una «relazione organica» (c.d. affidamento in house).

Nella prospettiva europea, infatti, la pubblica amministrazione può decidere di erogare direttamente prestazioni di servizi a favore degli utenti mediante proprie strutture organizzative senza dovere ricorrere, per lo svolgimento di tali prestazioni, ad operatori economici attraverso il mercato.

Il meccanismo dell'affidamento diretto a soggetti in house, deve, però, essere strutturato in modo da evitare che esso possa risolversi in una ingiustificata compromissione dei principi che presiedono al funzionamento del mercato e, dunque, in una violazione delle prescrizioni contenute nel Trattato a tutela della concorrenza. In altri termini, il modello operativo in esame non deve costituire il mezzo per consentire alle autorità pubbliche di svolgere, mediante la costituzione di apposite società, attività di impresa in violazione delle regole concorrenziali, che richiedono che venga garantito il principio del pari trattamento tra imprese pubbliche e private (art. 295 del Trattato CE).

La giurisprudenza della Corte di giustizia — proprio al fine di assicurare il rispetto di tali regole e sul presupposto che il sistema dell'affidamento in house costituisca un'eccezione ai principi generali del diritto comunitario — ha imposto l'osservanza di talune condizioni legittimanti l'attribuzione diretta della gestione di determinati servizi a soggetti «interni» alla compagine organizzativa dell'autorità pubblica.

La Corte, infatti, con la sentenza Teckal del 18 novembre 1999, in causa C-107/98, ha affermato che è possibile non osservare le regole della concorrenza: *a)* quando l'ente pubblico svolge sul soggetto affidatario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; *b)* quando il soggetto affidatario «realizzi la parte più importante della propria attività» con l'ente o con gli enti che la controllano.

In relazione al primo requisito, la Corte di giustizia, in particolare con la citata sentenza Stadt Halle dell'11 gennaio 2005, ha sottolineato che esso non sussiste quando la società sia partecipata da privati, atteso che «qualunque investimento di capitale privato in un'impresa obbedisce a considerazioni proprie degli interessi privati», rifuggendo da «considerazioni ed esigenze proprie del perseguimento di obiettivi di interesse pubblico» che devono caratterizzare «il rapporto tra un'autorità pubblica (...) ed i suoi servizi».

Inoltre, tra le altre, nelle sentenze Carbotermo dell'11 maggio 2006, in causa C-340/04 e Parking Brixen del 13 ottobre 2005, in causa C-458/03, si è puntualizzato che, ai fini del riconoscimento della sussistenza del presupposto in esame, accanto alla «dipendenza finanziaria», risultante dalla detenzione pubblica dell'intero capitale della società affidataria, rilevano profili di natura prettamente gestionale. In particolare, i giudici europei ritengono che l'ente pubblico debba essere dotato di poteri di controllo sull'attività del consiglio di amministrazione più ampi e pregnanti di quelli che normalmente il diritto societario riconosce alla maggioranza dei soci. Inoltre, è stata esclusa la sussistenza del controllo analogo quando l'impresa abbia «acquisito una vocazione commerciale che rende precario il controllo» e che risulterebbe dalla presenza di elementi, quali, a titolo esemplificativo: l'ampliamento dell'oggetto sociale; l'apertura obbligatoria della società, a breve termine, ad altri capitali; l'espansione territoriale dell'attività della società (citata sentenza Parking Brixen del 13 ottobre 2005; così anche Consiglio di Stato, adunanza plenaria, 3 marzo 2008, n. 1).

In relazione al secondo requisito, rappresentato, come si è precisato, dalla prevalenza dello svolgimento dell'attività a favore dell'ente pubblico conferente, va, innanzitutto, chiarito come esso non impedisca che l'istituto dell'affidamento diretto sia configurabile anche in relazione al settore dei servizi pubblici. La circostanza, infatti, che tale settore si caratterizza per il fatto che le relative prestazioni sono rivolte, diversamente da quanto accade in presenza di un contratto di appalto, a favore dell'utenza, non costituisce un ostacolo alla riconduzione dell'attività all'autorità

pubblica. Gli stessi giudici europei hanno, sul punto, sottolineato che non rileva stabilire se il destinatario dell'attività posta in essere dal gestore del servizio sia la stessa amministrazione o l'utente delle prestazioni. Si deve infatti «tener conto di tutte le attività realizzate» da tale gestore sulla base di un affidamento effettuato dall'amministrazione, «indipendentemente da chi remunera tale attività», potendo trattarsi della medesima amministrazione o degli utenti delle prestazioni erogate (citata sentenza Carbotermo dell'11 maggio 2006).

Quanto al significato da attribuire all'espressione che identifica il requisito in esame, la giurisprudenza comunitaria ha sostanzialmente affermato che è necessario che il soggetto beneficiario dell'affidamento destini la propria attività «principalmente» a favore dell'ente. L'effettuazione di prestazioni che non siano del tutto marginali a favore di altri soggetti renderebbe quella determinata impresa «attiva sul mercato», con conseguente alterazione delle regole concorrenziali e violazione dei principi regolatori delle gare pubbliche e della legittima competizione. In altri termini, nella prospettiva comunitaria, una lettura non rigorosa della espressione «parte più importante della sua attività» inciderebbe sulla stessa nozione di soggetto in house alterandone il dato strutturale che lo identifica come una mera «articolazione interna» dell'ente stesso. Una consistente attività «esterna» determinerebbe, infatti, una deviazione dal rigoroso modello delineato dai giudici europei, con la conseguenza, da un lato, che verrebbe falsato il confronto concorrenziale con altre imprese che non usufruiscono dei vantaggi connessi all'affidamento diretto e più in generale dei privilegi derivanti dall'essere il soggetto affidatario parte della struttura organizzativa dell'amministrazione locale; dall'altro, che sarebbero eluse le procedure competitive di scelta del contraente, che devono essere osservate in presenza di un soggetto «terzo» (quale deve ritenersi quello che esplica rilevante attività esterna) rispetto all'amministrazione conferente.

Va, inoltre, rimarcato che anche questa Corte ha avuto modo di affermare, sia pure con riferimento ad un settore diverso da quello in esame, che le esigenze di tutela della concorrenza impongono di tenere distinto lo svolgimento di attività amministrativa posta in essere da una società di capitali per conto di una pubblica amministrazione dal libero svolgimento di attività di impresa. L'esigenza di mantenere separate le due sfere di attività, ha puntualizzato la Corte, è finalizzata ad «evitare che un soggetto, che svolge attività amministrativa, eserciti allo stesso tempo attività d'impresa, beneficiando dei privilegi dei quali esso può godere in quanto pubblica amministrazione» (sentenza n. 326 del 2008, punto 8.3. del Considerato in diritto).

Sul piano poi della verifica del rispetto del requisito in esame, la Corte di giustizia, in particolare, con la citata sentenza Carbotermo dell'11 maggio 2006, ha affermato che il giudice competente deve prendere in considerazione «tutte le circostanze del caso di specie, sia qualitative sia quantitative» (par. 64).

Sul piano quantitativo, la stessa sentenza, al successivo paragrafo 65, fa espresso riferimento all'elemento del fatturato, osservando che «occorre considerare che il fatturato determinante è rappresentato da quello che l'impresa in questione realizza in virtù di decisioni di affidamento adottate dall'ente locale controllante». Inoltre, per mantenere una impostazione coerente con l'esigenza che l'indagine si svolga su un piano casistico, non sono ammesse rigide predefinite connesse all'indicazione della misura percentuale di fatturato rilevante.

Sul piano qualitativo, alla luce di quanto affermato dalla giurisprudenza comunitaria (citata sentenza Carbotermo dell'11 maggio 2006), tale profilo incide o può incidere sulla natura dei servizi resi e, quindi, sul criterio per ritenere che una attività di impresa sia svolta in modo preponderante per l'ente pubblico conferente e solo marginalmente per il mercato perché, a prescindere dal dato quantitativo del fatturato, tale profilo può — in astratto — riverberare i suoi effetti sulla rilevanza dell'attività svolta dal soggetto al fine di considerare prevalente o solo marginale l'attività «libera» in una prospettiva di futura espansione della stessa nel mercato o in zone del territorio diverse da quelle di competenza del soggetto pubblico conferente.

7.1. — Orbene, alla luce di quanto sopra, deve ritenersi sussistente il contrasto tra la norma impugnata e gli invocati parametri costituzionali.

Ed infatti, la suddetta norma — sul presupposto che l'affidamento in house possa essere giustificato se, tra l'altro, «la società realizzi la parte più rilevante della propria attività con uno o più degli enti che la controllano» (art. 3, comma 1, lettera c) — prevede, come si è già sottolineato, che «la rilevanza dell'attività (...) è considerata in base al fatturato e alle risorse economiche impiegate».

Il giudizio di verifica della sussistenza del requisito in esame è, dunque, limitato alla valutazione di dati di tipo quantitativo; e tali devono ritenersi quelli che, al fine di stabilire se il soggetto in house possa considerarsi «attivo» sul mercato in ragione della rilevanza esterna dell'attività di impresa svolta, attribuiscono valenza esclusiva all'entità del fatturato e delle risorse economiche impiegate. Nella prospettiva comunitaria, invece, è necessario assegnare rilievo anche ad eventuali aspetti di natura qualitativa idonei a fare desumere, ad esempio, la propensione dell'impresa ad effettuare determinati investimenti di risorse economiche in altri mercati — anche non contigui — in vista di una eventuale espansione in settori diversi da quelli rilevanti per l'ente pubblico conferente.

Deve, pertanto, ritenersi che effettivamente il legislatore provinciale abbia indicato criteri di verifica del requisito della «rilevanza dell'attività» meno rigorosi rispetto a quelli enucleati — sia pure nell'ambito di un complessivo giudizio che mantiene una valenza necessariamente casistica modulata sulle peculiarità delle singole fattispecie concrete — dalla giurisprudenza che si è formata al riguardo.

Di qui la violazione delle regole comunitarie sulla concorrenza poste dalle norme del Trattato invocate dal ricorrente, alla cui tutela è finalizzata la delimitazione, effettuata, in via interpretativa, dalla Corte di giustizia, dell'ambito di operatività del modello gestionale dell'affidamento diretto dei servizi pubblici locali.

Pertanto, la valutazione in ordine alla rilevanza preponderante dell'attività nei confronti dell'ente pubblico conferente deve essere effettuata mediante la diretta applicazione della normativa comunitaria, quale risulta dall'interpretazione datane dai giudici europei. E sotto l'indicato profilo è indubbio che la declaratoria di illegittimità costituzionale del comma in esame conduce ad una maggiore chiarezza nella applicazione della normativa provinciale, contenuta nei commi 1 e 2 dell'art. 3 della legge impugnata, che deve essere interpretata alla luce dei principi sopra richiamati.

Sulla base delle considerazioni che precedono, non sussistono i presupposti per il rinvio pregiudiziale, chiesto — in via subordinata — dalla difesa della Provincia autonoma, in quanto nella specie non vi sono dubbi sulla interpretazione della normativa comunitaria, il cui significato è chiaro sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia; sicché ciò che residua nella specie è solo la questione di legittimità costituzionale della normativa provinciale per contrasto con i principi affermati in sede europea.

In conclusione, dunque, l'art. 3, comma 3, della legge provinciale in esame deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo per violazione delle norme comunitarie sulla tutela della concorrenza, come interpretate dalla Corte di giustizia CE, e, dunque, dell'art. 8, comma 1, dello statuto speciale per il Trentino Alto-Adige e dell'art. 117, primo comma, Cost.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 16 novembre 2007, n. 12 (Servizi pubblici locali);*

*Dichiara cessata la materia del contendere in ordine alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, della predetta legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 12 del 2007.*

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

*Il Presidente:* FLICK

*Il redattore:* QUARANTA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 440

*Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del trasportato nei confronti della compagnia assicuratrice del vettore - Accertamento della responsabilità del conducente dell'altro veicolo nella produzione del sinistro - Mancata previsione - Denunciato eccesso di delega nonché violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa - Omessa motivazione sulla rilevanza e carente descrizione della fattispecie - Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad un'interpretazione conforme a Costituzione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 141.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 76; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del terzo trasportato nei confronti dell'impresa assicuratrice del veicolo del vettore, a prescindere dall'accertamento della responsabilità dei conducenti dei veicoli coinvolti - Denunciato eccesso di delega - Omessa motivazione sulla rilevanza e omessa descrizione della fattispecie. Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad un'interpretazione conforme a Costituzione. Natura regolamentare di una delle norme impugnate - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 141; d.P.R. 18 luglio 2006, n. 254, art. 9.
- Costituzione, art. 76; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1.

## 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. 141 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), promossi con ordinanze del 5 gennaio 2008 dal Giudice di pace di Arezzo nel procedimento civile vertente tra D'Amato Simona e La Penta Patrizio ed altra e del 14 marzo 2008 dal Giudice di pace di Anzio nel procedimento civile vertente tra Speranza Anna Franca e la Fondiaria Sai Assicurazioni s.p.a., iscritte ai nn. 129 e 207 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 19 e 28, prima serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella camera di consiglio del 19 novembre 2008 il Giudice relatore Alfio Finocchiaro;

Ritenuto che nel corso di giudizio promosso da D. S. nei confronti di L. P. P. e Fondiaria Sai Assicurazioni, per il risarcimento del danno subito il giorno 12 giugno 2006, in un incidente stradale avvenuto mentre la D. era trasportata sull'autoveicolo condotto dal L. P., il Giudice di pace di Arezzo, con ordinanza depositata il 5 gennaio 2008 (reg. ord. n. 129 del 2008), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 141 d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), per violazione degli artt. 3, 24 e 76 Cost., nella parte in cui prevede in caso di lesioni subite dal terzo trasportato la risarcibilità a carico della impresa di assicurazione del vettore, a prescindere dalla possibile responsabilità del conducente dell'altra auto;

che il rimettente riferisce che i resistenti, contestando la responsabilità del L. P. nell'accaduto — giacché a loro dire l'incidente sarebbe stato ascrivibile alla condotta del conducente di altra vettura — hanno chiesto di sollevarsi la suddetta questione di costituzionalità;

che il Giudice di pace di Arezzo osserva: *a)* che non è stato rispettato il termine di un anno per l'esercizio del potere delegato; *b)* che la norma censurata ha sovvertito i canoni tradizionali di ricerca della responsabilità per colpa, creando un sistema di responsabilità oggettiva (ripudiata dalla giurisprudenza costituzionale) che vincola il trasportato a chiedere il risarcimento in un'unica direzione, senza accertamento di responsabilità; *c)* che la norma denunciata non è conforme alla legge 29 luglio 2003, n. 229 (Interventi in materia di qualità della regolazione, riassetto normativo e codificazione. — Legge di semplificazione 2001), che si limitava a pretendere un mero riassetto, al quale è sicuramente estraneo un sistema che sovverte i principi in tema di responsabilità; *d)* che la legge delega in nessun punto si occupa specificatamente del merito del risarcimento dei danni e nella liquidazione dei sinistri;

che il legislatore ha inteso tutelare il consumatore ed il contraente più debole e non certo modificare i principi generali di risarcimento dei danni;

che il terzo trasportato non è né contraente né consumatore, ma è semplicemente il danneggiato dalla condotta di un altro soggetto — col quale non vi è nessun rapporto contrattuale — il quale, commettendo un fatto illecito, ha causato dei danni ingiusti che secondo i principi debbono essere risarciti ai sensi degli artt. 2043 e 2054 del codice civile;

che il Codice delle assicurazioni ha ridotto i doveri dei responsabili dei sinistri stradali, poiché costoro non dovranno più neppure essere convenuti in giudizio e non saranno più tenuti a rispondere in solido del danno cagionato, dal momento che l'art. 141, comma 3, prevede che il danneggiato possa proporre l'azione diretta nei soli confronti dell'impresa di assicurazione del vettore che poi potrà rivalersi contro la compagnia del civile responsabile;

che, in tal modo, volendosi tutelare i consumatori, si è finito per agevolare i responsabili dei sinistri e modificare i diritti dei danneggiati, con uno stravolgimento del principio generale del *neminem laedere*;

che si è anche violato il diritto comunitario là dove si è, con il risarcimento diretto, disattesa la Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2005/14/Ce (art. 4-*quinquies*), che obbliga gli Stati a prevedere l'azione diretta contro l'assicuratore del responsabile del sinistro;

che, ove la norma denunciata venisse dichiarata incostituzionale, l'azione risarcitoria potrebbe essere rivolta contro il responsabile del sinistro e la sua assicurazione;

che, secondo il giudice *a quo*, sussiste altresì la violazione dell'art. 3 Cost., derivante dalla diversa tutela del trasportato e del trasportante, che abbiano entrambi subito danni per colpa di terzi;

che ulteriore discriminazione è ravvisabile ove il sinistro sia ascrivibile alla responsabilità esclusiva di un soggetto non coperto da assicurazione, o qualora la responsabilità sia ascrivibile all'ente gestore della strada;

che, sotto il profilo dell'art. 24 Cost., il primo comma dell'art. 141 del Codice delle assicurazioni afferma che l'assicuratore del vettore è tenuto ad indennizzare il terzo trasportato «salva l'ipotesi di sinistro cagionato da caso fortuito»;

che il caso fortuito comprende anche il fatto del terzo, con la conseguenza che la responsabilità dell'assicuratore del vettore è esclusa quando il sinistro è dovuto sia a cause naturali sia a colpa di altro conducente;

che — al di là della contraddizione in termini insita nell'affermare che l'assicuratore risponde «salvo il caso fortuito» e nell'aggiungere che tale responsabilità «prescinde dall'accertamento della responsabilità di altri conducenti» — vi è lesione del diritto di difesa in capo alla compagnia assicurativa del vettore, la quale non potrà efficacemente tutelarsi non disponendo di elementi idonei a dimostrare l'esclusiva responsabilità dell'altro conducente, dal momento che detto altro conducente, qualora operi l'art. 149 Codice assicurazioni, viene risarcito dalla propria compagnia;

che la compagnia del vettore avrà così notevoli difficoltà a dimostrare la colpa esclusiva dell'altro conducente ed far scattare l'inoperatività dell'art. 141;

che nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, deducendo l'inammissibilità della questione sollevata, senza che ne sia adeguatamente valutata e motivata la rilevanza, e, nel merito, la infondatezza della stessa;

che il Giudice di pace di Anzio, con ordinanza depositata il 14 marzo 2008 (reg. ord. n. 207 del 2008) ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 141 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), e dell'art. 9 del d.P.R. 18 luglio 2006, n. 254 (Regolamento recante disciplina del risarcimento diretto dei danni derivanti dalla circolazione stradale, a norma dell'art. 150 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 — Codice delle assicurazioni private), per violazione dell'art. 76 Cost., nella parte in cui prevedono che il danno subito dal terzo trasportato sia risarcito dall'impresa di assicurazione del veicolo del vettore, a prescindere dall'accertamento della responsabilità dei conducenti dei veicoli coinvolti nel sinistro;

che l'art. 141 del Codice delle assicurazioni prevede che l'impresa assicuratrice del veicolo sul quale viaggiava il trasportato lo risarcisca indipendentemente dall'accertamento della responsabilità del conducente, configurando dunque un'ipotesi di responsabilità oggettiva, e così assecondando un trend legislativo diretto a potenziare la tutela nei confronti di soggetti che creano situazioni di pericolo per i terzi;

che il rimettente dichiara di non dubitare della costituzionalità del sistema configurato, che non lede il diritto di adire gli organi giurisdizionali, e non crea discriminazioni nella tutela di soggetti «deboli», ma comunque crea «un diverso criterio di allocazione dei danni rispetto al tradizionale fondato sulla colpa»;

che, sotto il profilo della rilevanza, il rimettente osserva che la pronuncia non può essere adottata prescindendo dalla risoluzione della questione sollevata, dal momento che l'incostituzionalità della disposizione determinerebbe l'applicazione del tradizionale criterio fondato sulla colpa con domanda di accertamento e condanna al risarcimento da rivolgersi nei confronti del responsabile civile e non dell'impresa assicuratrice del mezzo su cui viaggiava il trasportato;

che nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, argomentando l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito della questione sollevata.

Considerato che il Giudice di pace di Arezzo (reg. ord. n. 129 del 2008) e il Giudice di pace di Anzio (reg. ord. n. 207 del 2008) dubitano della legittimità costituzionale dell'art. 141 d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), là dove, disciplinando l'azione diretta del terzo trasportato nei confronti dell'impresa di assicurazione del vettore, non prevede l'accertamento della responsabilità del conducente nella produzione del sinistro, per violazione dell'art. 76 della Costituzione, in quanto eccede la delega contenuta nell'art. 4, comma 1, della legge 29 luglio 2003, n. 229;

che il Giudice di pace di Anzio dubita altresì della legittimità costituzionale dell'art. 9 d.P.R. 18 luglio 2006, n. 254 (Regolamento recante disciplina del risarcimento diretto dei danni derivanti dalla circolazione stradale, a norma dell'art. 150 del d.lgs. n. 209 del 2005, per violazione dell'art. 76 Cost.);

che il Giudice di pace di Arezzo deduce, con riferimento al citato art. 141 del d.lgs. n. 209 del 2005, la violazione dell'art. 3 Cost. in quanto il terzo trasportato è discriminato rispetto ad altri danneggiati dalla circolazione, che si rivolgono a più debitori solidali; nonché dell'art. 24 Cost., per le notevoli difficoltà della compagnia del vettore di dimostrare la colpa esclusiva dell'altro conducente al fine dell'inoperatività della stessa norma;

che, proponendo le due ordinanze le medesime censure, va disposta la riunione dei giudizi perché siano decisi con la stessa pronuncia;

che il Giudice di pace di Anzio omette la descrizione della fattispecie, mancando nell'ordinanza qualsiasi riferimento al fatto al quale sarebbero applicabili le norme della cui legittimità costituzionale egli dubita, sconoscendosi financo le pretese di parte attrice in quel giudizio;

che anche l'ordinanza del Giudice di pace di Arezzo risulta carente nella descrizione degli elementi di fatto in base ai quali attribuire la responsabilità per il fatto lesivo, dal momento che, come sottolineato dalla intervenuta Avvocatura dello Stato, la censura sarebbe priva di rilevanza ove l'incidente risultasse almeno in parte addebitabile al conducente del veicolo su cui viaggiava la parte danneggiata;

che entrambi i rimettenti omettono qualsiasi motivazione sulla rilevanza della questione limitandosi ad affermare che, avendo le parti attrici promosso azione di risarcimento diretto contro la propria compagnia, ove la norma impugnata fosse ritenuta in contrasto con la Costituzione, la domanda risarcitoria dovrebbe essere rivolta contro il responsabile del danno e la relativa compagnia, senza in alcun modo riferirsi alla specifica incidenza di una decisione di accoglimento sui rispettivi procedimenti, all'interno dei quali appare escluso che la domanda possa essere estesa, pur dopo una dichiarazione d'incostituzionalità, a questi ultimi soggetti;

che, sulla base degli anzidetti rilievi, le questioni proposte con riguardo all'art. 141 del d.lgs. n. 209 del 2005 sono manifestamente inammissibili per omessa specifica motivazione sulla rilevanza sia in riferimento all'incidenza dell'eventuale accoglimento della questione sul processo *a quo* (*ex plurimis*: ordinanze n. 82 del 2008; n. 12 del 2007; n. 179 del 2006), sia per l'omessa descrizione della fattispecie (*ex plurimis*: ordinanze n. 248, n. 217 e n. 24 del 2008; n. 353 del 2007);

che, peraltro, i giudici rimettenti non hanno adempiuto l'obbligo di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata della norma impugnata, nel senso, cioè, che essa si limita a rafforzare la posizione del trasportato, considerato soggetto debole, legittimandolo ad agire direttamente anche nei confronti della compagnia assicuratrice del veicolo, senza peraltro togliergli la possibilità di fare valere i diritti derivanti dal rapporto obbligatorio nato dalla responsabilità civile dell'autore del fatto dannoso;

che tale interpretazione avrebbe consentito di superare i prospettati dubbi di costituzionalità;

che la mancata sperimentazione del tentativo di interpretare la normativa impugnata in modo conforme a Costituzione costituisce un ulteriore motivo di manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale (negli stessi termini ordinanza n. 205 del 2008);

che anche le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 9 del d.P.R. n. 254 del 2006, devono essere dichiarate manifestamente inammissibili in quanto la natura regolamentare della norma impugnata ne comporta la sottrazione al sindacato di costituzionalità (v., da ultimo, ordinanze n. 197, n. 48 e n. 20 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

*Riuniti i giudizi;*

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 141 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 76 della Costituzione, dal Giudice di pace di Arezzo con l'ordinanza indicata in epigrafe;*

*Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli articoli 141 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), e 9 del d.P.R. 18 luglio 2006, n. 254 (Regolamento recante disciplina del risarcimento diretto dei danni derivanti dalla circolazione stradale, a norma dell'art. 150 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 — Codice delle assicurazioni private), sollevate, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, dal Giudice di pace di Anzio, 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:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 441

Ordinanza 15 - 23 dicembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Risarcimento del danno derivante da sinistro stradale - Azione diretta del trasportato danneggiato nei confronti della compagnia assicuratrice - Dedotta esclusione della possibilità di agire nei confronti del vero responsabile del danno e della sua compagnia assicuratrice - Lamentato eccesso di delega e prospettata violazione del principio di uguaglianza e del diritto di difesa - Omessa motivazione sulla rilevanza della questione e omessa descrizione della fattispecie - Mancata sperimentazione della possibilità di pervenire ad una interpretazione conforme a Costituzione - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

– D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, artt. 149 e 150.

– Costituzione, artt. 3, 24 e 76; legge 15 marzo 1997, n. 59, art. 20; legge 29 luglio 2003, n. 229, art. 4, comma 1.

### 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

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 149 e 150 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private) promossi con ordinanze del 5 novembre 2007 dal Giudice di pace di Milano nel procedimento civile vertente tra Di Grazia Maria e Carige Assicurazioni e dell'8 febbraio 2008 dal Giudice di pace di Parma nel procedimento civile vertente tra Perini Daniela e Bonnini Paolo ed altra, iscritte ai nn. 167 e 171 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 23 e 24, prima serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella camera di consiglio del 5 novembre 2008 il Giudice relatore Alfio Finocchiaro;

Ritenuto che, nel corso del giudizio promosso da D. G. M. nei confronti della propria compagnia assicuratrice per il risarcimento dei danni subiti in un incidente stradale attribuibile alla responsabilità di S. C. T. S., il Giudice di pace di Milano, con ordinanza depositata il 5 novembre 2007 (reg. ord. n. 167 del 2008), ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 149 e 150 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), per violazione degli artt. 3, 24 e 76 della Costituzione;

che, in punto di rilevanza, il rimettente assume che, avendo l'attrice promosso azione di risarcimento diretto contro la propria compagnia, in applicazione degli artt. 149 e 150 del Codice delle assicurazioni, ove le suddette norme fossero ritenute in contrasto con la Costituzione, la domanda risarcitoria dovrebbe essere rivolta contro il responsabile del danno e la relativa compagnia;

che, riguardo alla non manifesta infondatezza della questione, il giudice *a quo* denuncia: *a*) il mancato parere del Consiglio di Stato, per averlo quest'ultimo espresso su uno schema di codice parzialmente diverso da quello poi emanato e privo delle norme relative al risarcimento diretto; *b*) l'eccesso di delega *ex art. 76 Cost.*, per avere il Governo, introducendo l'azione diretta nei confronti della compagnia di assicurazione del danneggiato, modificato, sia sostanzialmente sia proceduralmente, i diritti dei danneggiati, senza che tale facoltà fosse concessa dalla legge delega; *c*) la violazione dell'art. 3 Cost., per irragionevole disparità di trattamento fra danneggiati; *d*) la violazione dell'art. 24 Cost., per aver previsto l'art. 150 l'introduzione di un regolamento in base al quale le spese accessorie dall'impresa

di assicurazione dovute al danneggiato sono solo quelle relative alle consulenze medico-legali, e non anche quelle di assistenza legale stragiudiziale;

che nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza delle questioni sollevate, per difetto di valutazione e motivazione sulla rilevanza delle stesse; per omessa verifica dei presupposti di applicabilità alla fattispecie della procedura prevista dal citato art. 149, non risultando se fosse stato richiesto il risarcimento di soli danni materiali o anche di danni alla persona, né se la responsabilità dell'altro conducente fosse stata provata o almeno affermata dall'attrice in giudizio;

che nel corso di altro analogo giudizio promosso dall'attore nei confronti della propria compagnia assicuratrice per il risarcimento dei danni da circolazione dei veicoli, il Giudice di pace di Parma, con ordinanza depositata l'8 febbraio 2008 (reg. ord. n. 171 del 2008), ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 149 e 150 del d.lgs. n. 209 del 2005, per violazione degli artt. 3, 24 e 76 Cost.;

che il Giudice di pace di Parma svolge argomentazioni del tutto simili a quelle in cui si articola la citata ordinanza del Giudice di pace di Milano del 5 novembre 2007;

che anche in tale giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito della questione sollevata, sostanzialmente riproponendo le argomentazioni formulate in riferimento alla ordinanza del giudice di pace di Milano;

Considerato che il Giudice di pace di Milano (reg. ord. n. 167 del 2008) e il Giudice di pace di Parma (reg. ord. n. 171 del 2008) dubitano della legittimità costituzionale degli artt. 149 e 150 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), nella parte in cui disciplinano il risarcimento diretto dei danni nella circolazione stradale, per violazione: *a)* dell'art. 76 Cost., in quanto su tali norme sarebbe mancato il parere del Consiglio di Stato, previsto dall'art. 20 legge 15 marzo 1997, n. 59 (Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa); *b)* dell'art. 76 Cost., per aver elaborato – esorbitando dalla delega contenuta nell'art. 4, comma 1, della legge 29 luglio 2003, n. 229 (Interventi in materia di qualità della regolazione, riassetto normativo e codificazione. – Legge di semplificazione 2001) – innovazioni sostanziali e abrogazioni normative (tra le quali la non convenibilità in giudizio del responsabile del giudizio), non limitandosi al mero riassetto della disciplina assicurativa esistente; *c)* dell'art. 3 Cost. per aver introdotto la disciplina dell'indennizzo diretto solo in riferimento a fatti illeciti ben precisi, rendendo necessaria negli altri casi l'azione generale di responsabilità, con criteri di risarcimento diversi; *d)* dell'art. 24 Cost., per aver previsto l'art. 150 l'introduzione di un regolamento in base al quale le spese accessorie dall'impresa di assicurazione dovute al danneggiato sono solo quelle relative alle consulenze medico-legali, e non anche quelle di assistenza legale stragiudiziale;

che, proponendo le due ordinanze le medesime censure, va disposta la riunione dei giudizi perché siano decisi con la stessa pronuncia;

che entrambi i rimettenti omettono qualsiasi motivazione sulla rilevanza delle questioni, limitandosi ad affermare che, avendo entrambe le parti attrici promosso azione di risarcimento diretto contro la propria compagnia, in applicazione degli artt. 149 e 150 del Codice delle assicurazioni, ove le suddette norme fossero ritenute in contrasto con la Costituzione, le domande risarcitorie dovrebbero essere rivolte contro i responsabili del danno e la relative compagnie, senza in alcun modo riferirsi alla specifica incidenza di una decisione di accoglimento sui rispettivi procedimenti, all'interno dei quali appare escluso che le domande possano essere estese, pur dopo una dichiarazione d'incostituzionalità, a questi ultimi soggetti;

che dall'ordinanza del Giudice di pace di Milano non risulta, come rileva la difesa erariale, se parte attrice abbia richiesto il risarcimento dei soli danni materiali o anche dei danni alla persona (in tal caso l'art. 149 limita l'applicabilità dell'azione diretta al solo conducente «non responsabile»), né se la responsabilità dell'altro conducente sia provata o almeno affermata dall'attrice;

che l'ordinanza del Giudice di pace di Parma è priva di qualsiasi riferimento al fatto cui sarebbero applicabili le norme censurate, precisandosi soltanto che l'azione è stata promossa da un soggetto nei confronti della propria compagnia assicuratrice, per il risarcimento dei danni da circolazione di veicoli, e limitandosi il giudice a richiamare la narrativa riportata al verbale dell'udienza 29 gennaio 2008;

che, sulla base degli anzidetti rilievi, le questioni proposte sono manifestamente inammissibili sia per omessa specifica motivazione sulla rilevanza nel giudizio *a quo* (*ex plurimis*: ordinanze n. 82 del 2008; n. 12 del 2007; n. 179 del 2006), sia per omessa descrizione della fattispecie (*ex plurimis*: ordinanze nn. 248, 217, 24 del 2008; n. 353 del 2007);

che, inoltre, i giudici rimettenti non hanno adempiuto l'obbligo di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata della norma impugnata, nel senso, cioè, che essa si limita a rafforzare la posizione dell'assicurato rimasto danneggiato, considerato soggetto debole, legittimandolo ad agire direttamente nei confronti della propria compagnia assicuratrice, senza peraltro togliergli la possibilità di fare valere i suoi diritti secondo i principi della responsabilità civile dell'autore del fatto dannoso;

che tale interpretazione avrebbe consentito di superare i prospettati dubbi di costituzionalità;

che la mancata sperimentazione del tentativo di interpretare la normativa impugnata in modo conforme a Costituzione costituisce ulteriore ragione di manifesta inammissibilità della questione di illegittimità costituzionale (negli stessi termini ordinanza n. 205 del 2008) in relazione ai parametri di cui agli artt. 3 e 24 della Costituzione;

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

*Riuniti i giudizi;*

*Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli articoli 149 e 150 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24 e 76 della Costituzione, dal Giudice di pace di Milano e dal Giudice di pace di Parma, 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:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 23 dicembre 2008.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 81

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008  
(dalla Regione Lazio)*

**Istruzione - Organizzazione scolastica - Piano programmatico di interventi per la razionalizzazione delle risorse umane e strumentali - Attuazione demandata a uno o più regolamenti ministeriali adottati in conformità ai criteri individuati e con la possibilità di modificare le leggi vigenti - Lamentata attribuzione ad un regolamento ministeriale del compito di attuare i criteri e i principi posti dalle norme statali e di modificare leggi regionali - Ricorso della Regione Lazio - Denunciata violazione delle norme sul riparto della potestà legislativa e regolamentare, lesione della competenza legislativa concorrente della Regione nella materia dell'istruzione e dell'organizzazione scolastica.**

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 64, comma 4.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118, primo comma.

Ricorso della Regione Lazio, in persona del suo Presidente *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della Giunta regionale n. 730 del 17 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. 64, comma 4, 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).

Le disposizioni sopra indicate devono ritenersi gravemente lesive delle competenze regionali e, quindi, incostituzionali, per i seguenti

## MOTIVI DI DIRITTO

*Illegittimità costituzionale per violazione dell'articolo 117 della Costituzione, commi 3, 4 e 6, e 118, primo comma.*

1) L'articolo 64 del decreto-legge n. 112/2008, come convertito in legge dalla legge n. 133/2008, detta alcune rilevanti disposizioni in materia di organizzazione scolastica.

In particolare, il comma 3 della norma assegna al Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e sentita la Conferenza unificata, il compito di predisporre, entro quarantacinque giorni dalla data di entrata in vigore del decreto, un piano programmatico di interventi volti ad una maggiore razionalizzazione dell'utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili, che conferiscano una maggiore efficacia ed efficienza al sistema scolastico.

Al fine di dare attuazione al piano anzidetto, il comma 4 del medesimo articolo 64 prevede che il Ministero dell'istruzione, con uno o più regolamenti ministeriali adottati sentita la Conferenza unificata, può disporre una revisione dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del sistema scolastico.

Tale regolamento potrà, eventualmente, anche modificare norme di legge e dovrà essere emanato nel rispetto dei seguenti criteri, fissati dallo stesso comma 4:

- razionalizzazione ed accorpamento delle classi di concorso per la flessibilità nell'impiego dei docenti;
- ridefinizione di *curricula* vigenti nei diversi ordini di scuola;
- revisione dei criteri di formazione delle classi;
- rimodulazione della organizzazione didattica della scuola primaria;
- revisione dei criteri per determinare la consistenza complessiva degli organici del personale docente ed Ata;
- ridefinizione dell'assetto organizzativo-didattico dei centri di istruzione per adulti;
- definizione dei criteri, tempi e modalità per la determinazione e l'articolazione dell'azione di ridimensionamento della rete scolastica prevedendo, nell'ambito delle risorse disponibili, l'attivazione di servizi qualificati per la migliore fruizione dell'offerta formativa;

adozione, da parte dello Stato, delle regioni e dei comuni, di misure utili a ridurre il disagio degli utenti, nel caso di chiusura o accorpamento di istituti scolastici aventi sede nei piccoli comuni.

II) La disciplina appena descritta, e in particolare la norma contenuta nell'art. 64, comma 4, del decreto-legge n. 122/2008, come convertito in legge dalla legge n. 133/2008, risulta gravemente lesiva della potestà legislativa concorrente delle regioni nella materia dell'organizzazione scolastica.

Come noto, la materia dell'istruzione è oggetto di un concorso di competenze; la definizione delle norme generali sull'istruzione è oggetto della potestà legislativa esclusiva dello Stato, mentre la definizione di tutti gli altri aspetti è oggetto delle potestà legislative concorrente, fatta salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale.

La conseguenza di questo riparto di competenze, in cui tutta la materia dell'istruzione risulta devoluta alla potestà legislativa concorrente regionale, ad eccezione delle norme generali, è che il legislatore nazionale non può disciplinare in dettaglio gli aspetti attinenti alla materia medesima, ma deve limitarsi ad individuare i principi fondamentali che dovranno essere rispettati dalle regioni nell'esercizio del proprio potere legislativo.

La norma impugnata viola apertamente questo riparto di potestà legislative, nel momento in cui non si limita a dettare norme di carattere generale, né tanto meno individua principi e criteri direttivi che dovranno indirizzare la successiva legislazione regionale.

La norma individua dei principi e criteri direttivi, ma non assegna — come imporrebbe l'art. 117 della Costituzione — alla legislazione regionale il compito di darvi attuazione; essa, piuttosto, individua in un regolamento del Ministero dell'istruzione la fonte legittimata a specificare tali principi e criteri direttivi.

In tal modo, viene attribuito ad un regolamento ministeriale il compito di definire criteri, tempi e modalità per la determinazione e l'articolazione dell'azione di ridimensionamento della rete scolastica.

L'illegittimità costituzionale della nuova disciplina risulta aggravato dal fatto che la norma statuisce che l'atto amministrativo potrà anche modificare le leggi vigenti, comprese quelle regionali legittimamente emanate per la disciplina di questi profili.

È di tutta evidenza come queste disposizioni siano palesemente contrarie al riparto di potestà legislative definito dall'art. 117 della Costituzione.

III) Il regolamento ministeriale previsto dall'art. 64, comma 4, dovrà disciplinare alcuni aspetti di carattere propriamente organizzativo: il ridimensionamento della rete scolastica, la distribuzione del personale, come pure l'incremento, nell'ambito dell'organico del personale docente statale, dei posti attivati per le attività di tempo pieno e di tempo prolungato.

Orbene, se — come è evidente — il regolamento ministeriale dovrà intervenire su aspetti strettamente attinenti all'organizzazione scolastica, tale regolamento andrà a disciplinare materie che dovrebbero essere disciplinate dalla legge regionale, sulla base dei principi e criteri direttivi individuati dalla legge statale.

A conferma di tale assunto, pare utile richiamare l'orientamento elaborato da codesta ecc.ma Corte, la quale ha più volte avuto modo di chiarire che la materia dell'organizzazione scolastica rientra nell'attribuzione di potestà legislative regionale concorrente.

Le pronunce emanate sul punto hanno, infatti, ricondotto alla competenza regionale concorrente in materia di istruzione sia la programmazione dell'offerta formativa integrata tra istruzione e formazione professionale, sia la programmazione della rete scolastica e la gestione amministrativa del relativo servizio.

Particolarmente significativo appare, ai fini dell'odierna impugnativa, il principio affermato dalla sentenza n. 13 del 2004; secondo la pronuncia «...il riparto imposto dall'art. 117 postula che, in tema di programmazione scolastica e

di gestione amministrativa del relativo servizio, compito dello Stato sia solo quello di fissare principi. E la distribuzione del personale tra le istituzioni scolastiche, che certamente non è materia di norme generali sulla istruzione, riservate alla competenza esclusiva dello Stato, in quanto strettamente connessa alla programmazione della rete scolastica, tuttora di competenza regionale, non può essere scorporata da questa e innaturalmente riservata per intero allo Stato; sicché, anche in relazione ad essa, la competenza statale non può esercitarsi altro che con la determinazione dei principi organizzativi che spetta alle regioni svolgere con una propria disciplina...”.

IV) L'impugnata disposizione viola anche l'art. 117, sesto comma della Costituzione, il quale dispone che «La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia».

Secondo il precetto costituzionale, il regolamento statale infatti è ammesso solo in materie di competenza esclusiva statale; nel caso di specie, come già evidenziato, il regolamento ministeriale è chiamato a disciplinare una materia (l'organizzazione scolastica) pacificamente riconducibile potestà legislativa concorrente.

Esso, pertanto, non può essere fonte idonea a stabilire i principi vincolanti per il legislatore regionale in una materia soggetta alla competenza concorrente

*P. Q. M.*

*Si chiede che la Corte costituzionale, in accoglimento dei motivi indicati nel presente ricorso, dichiari l'illegittimità costituzionale dell'art. 64, comma 4, 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».*

Roma, addì 20 ottobre 2008

*Prof. avv. Angelo PANDOLFO*

08C0873

N. 82

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 28 ottobre 2008  
(della Regione Marche)*

**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 Marche - 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.

**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 Marche - 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.

Ricorso della Regione Marche, in persona del suo Presidente *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della Giunta regionale n. 1286 del 29 settembre 2008, rappresentata e difesa, in virtù di procura speciale alle liti in calce al presente atto, rilasciata con atto notaio dott. Stefano Sabatini, 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'art. 50 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Le impugnate disposizioni sono lesive delle competenze regionali per i seguenti

#### MOTIVI DI DIRITTO

I) *Illegittimità costituzionale dell'art. 23, comma 2, per violazione dell'art. 117 della Costituzione.*

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 i 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.

Senonché, 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 regola la prima e la regione che regola 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 favorirne 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 negoziato 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 delle 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 della Costituzione.*

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 I 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*

## N. 416

*Ordinanza del 17 luglio 2008 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Bari  
sul ricorso proposto da Sassanelli Nicola ed altra contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Bari ed altra*

**Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Ricorso avverso cartella di pagamento priva dell'indicazione del responsabile del procedimento - Nullità per omessa indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento - 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 diritto di difesa - Denunciata violazione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione.**

- 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, 24 e 97.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 2312/08 depositato il 2 aprile 2008:

avverso cartella di pagamento n. 014 2007 00759885 50 000001 IRPEF 2003 - Detrazioni contro Agenzia Entrate - Ufficio Bari 1 proposto dal ricorrente Sassanelli Nicola, via Alessandro Volta n. 8 - 70010 Valenzano (Bari);

avverso cartella di pagamento n. 0142007007598855001 IRPEF 2003 - Detrazioni, contro Concessionario Equitalia E.TR. S.p.A. proposto dai ricorrenti Sassanelli Nicola, via Alessandro Volta n. 8 - 70010 Valenzano (Bari); Stampani Grazia, via A. Volta n. 8 - 70010 Valenzano (Bari).

Sciogliendo la riserva che precede;

Rilevato che con ricorso del 2 aprile 2008 Nicola Sassanelli e Grazia Stampani hanno ritualmente impugnato la cartella di pagamento n. 01420070075988550 emessa dalla Equitalia ETR S.p.A. a seguito della iscrizione a ruolo del complessivo importo di euro 948,09 per irpef 2003 disposta dall'Ufficio di Bari 1 dell'Agenzia delle Entrate;

che con il predetto ricorso, proposto nei confronti dell'ente impositore e dell'agente della riscossione, è stato tra l'altro eccepito — in via pregiudiziale e per quanto interessa in questa sede la mancanza della indicazione nella citata cartella di pagamento del responsabile del procedimento (da intendere come il responsabile del procedimento che mette capo all'esattore, e non del procedimento, culminante nella consegna del ruolo all'esattore, che si svolge presso l'amministrazione finanziaria), indicazione imposta dall'art. 7 della legge 27 luglio 2000, n. 12 «Disposizioni in materia di statuto dei diritti dei contribuenti», la cui omissione comporterebbe il richiesto annullamento della cartella stessa;

che il secondo comma dell'articolo predetto dispone che «Gli atti dell'amministrazione finanziaria e dei concessionari della riscossione devono tassativamente indicare: a) l'ufficio presso il quale è possibile ottenere informazioni complete in merito all'atto notificato o comunicato e il responsabile del procedimento»;

Ritenuto che tale norma deve essere interpretata nel senso che siano obbligati a seguire le regole sul procedimento non solo gli uffici dell'amministrazione finanziaria in senso stretto, ma anche gli enti preposti alla riscossione, atteso che anche l'attività svolta dai concessionari della riscossione al fine di formare la cartella è configurabile come un vero e proprio procedimento;

che, infatti, come precisato dalla Corte costituzionale con ordinanza 9 novembre 2007, n. 377: 1) «ogni provvedimento amministrativo è il risultato di un procedimento, sia pure il più scarno ed elementare, richiedendo, quanto meno, atti di notificazione e di pubblicità; 2) «l'art. 7 della legge n. 212 del 2000 si applica ai procedimenti tributari (oltre che dell'amministrazione finanziaria) dei concessionari della riscossione, in quanto soggetti privati cui compete l'esercizio di funzioni pubbliche»; 3) «tali procedimenti comprendono sia quelli che il giudice *a quo* definisce come "procedimenti di massa" (che culminano, cioè, in provvedimenti di contenuto omogeneo o standardizzato nei confronti di innumerevoli destinatari), sia quelli di natura non discrezionale»; 4) «l'obbligo imposto ai concessionari di indicare nelle cartelle di pagamento il responsabile del procedimento, lungi dall'essere un inutile adempimento, ha lo scopo

di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa, la piena informazione del cittadino (anche ai fini di eventuali azioni nei confronti del responsabile) e la garanzia del diritto di difesa, che sono altrettanti aspetti del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione predicati dall'art. 97, primo comma, Cost. (si veda, ora, l'art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990, come modificato dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15, recante «Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa»);

Rilevato tuttavia, che, sebbene alla stregua del citato art. 7, comma 2, lett. a), della legge 27 luglio 2000, n. 12, la cartella impugnata dovrebbe essere annullata — così come domandato dai contribuenti — poiché appunto priva della indicazione, obbligatoria per legge, del «responsabile del procedimento», nondimeno siffatta pronuncia risulta preclusa dal disposto dell'art. 36, comma 4-ter, d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, in legge 28 febbraio 2008 n. 31, il quale, pur confermando che «La cartella di pagamento di cui all'articolo 25 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, e successive modificazioni, contiene, altresì, a pena di nullità, l'indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e di quello di emissione e di notificazione della stessa cartella», ha nondimeno previsto 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 a ruoli consegnati prima di tale data non è causa di nullità delle stesse», ragion per cui allo stato, sulla base di detta novella, dovrebbe escludersi che la cartella impugnata sia affetta dalla lamentata nullità poiché appunto relativa a ruolo consegnato all'agente di riscossione in data antecedente al 1° giugno 2008;

Ritenuto che la predetta novella, nel disporre che la cartella di pagamento debba contenere, a pena di nullità, l'indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e di quello di emissione e di notificazione della stessa cartella soltanto con riferimento «ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008», da un lato, si limita a ribadire ultroneamente la vigenza, per il futuro, della disposizione del citato art. 7, comma 2, lett. a), della legge 27 luglio 2000, n. 12, così come correttamente interpretata dalla giurisprudenza della stessa Corte costituzionale, e, dall'altro lato, abroga, con effetto retroattivo, detta disposizione, negando appunto, per il passato, che la mancata indicazione del responsabile del procedimento nelle cartelle di pagamento relative a ruoli consegnati prima della data suindicata sia causa di nullità delle stesse;

Ritenuto, conseguentemente, che la novella, nella parte in cui sostanzialmente abroga *ex tunc* il citato art. 7, comma 2, lett. a), della legge 27 luglio 2000, n. 12 (con riferimento alle cartelle esattoriali) e sana le nullità già verificatesi delle cartelle stesse, appare costituzionalmente illegittima alla luce dei principi delineati dalla Corte costituzionale con la citata ordinanza;

che, infatti, appare in contrasto con gli articoli 24 e 97, oltre che 3, Costituzione, in quanto caratterizzata dalla violazione:

1) dei principi di ragionevolezza ed uguaglianza, violazione che comporta disparità di trattamento non solo dei contribuenti destinatari della notificazione di cartelle di pagamento in data antecedente o successiva al 1° giugno 2008, ma altresì e soprattutto dei contribuenti che nel corso del periodo 2000-2008 siano o meno riusciti ad ottenere la definitiva declaratoria giudiziale di nullità delle cartelle di pagamento loro notificate nel detto periodo alla stregua del disposto art. 7, comma 2, lett. a), della legge 27 luglio 2000, n. 12, correttamente interpretato;

2) della garanzia del diritto di difesa sancito dall'art. 24 Costituzione, garanzia incompatibile con il venir meno dell'originario e previsto obbligo della piena informazione del cittadino;

3) dei principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione delineati dall'art. 97 della Costituzione, i quali comportano la necessità che il contribuente sia posto in condizione di conoscere l'autore dell'atto impositivo, al fine di fornire le opportune delucidazioni, proporre contestazioni e porre in rilievo eventuali responsabilità già in sede amministrativa e collaborativa;

Ritenuto, in definitiva, che la novella *de qua* ha eliminato, con efficacia *ex tunc* l'obbligo di una indicazione imposta dalla legislazione previgente a tutela di diritti costituzionalmente garantiti che, come tali, sono insopprimibili per definizione, tutela che non può e non deve essere limitata e condizionata da ambiti temporali predeterminati;

che, pertanto, appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 36, comma 4-ter, secondo periodo, d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, in legge 28 febbraio 2008 n.31, in riferimento agli artt. 3, 24 e 97 Costituzione;

che la detta questione è chiaramente rilevante ai fini della decisione della presente controversia poiché soltanto se fondata potrebbe essere accolta la domanda pregiudiziale di annullamento della impugnata cartella esattoriale.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 134 e segg. Cost., 1 e segg., legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, 23 e segg., legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 36, comma 4-ter, secondo periodo, d.l. 31 dicembre 2007 n. 248, convertito, con modificazioni, in legge 28 febbraio 2008, n. 31 in riferimento agli artt. 3, 24 e 97 Costituzione;*

*Sospende il presente giudizio;*

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

*Dispone che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.*

Bari, addì 3 luglio 2008

*Il Presidente:* BARCHETTI

08C0993

N. 417

*Ordinanza del 23 settembre 2008 emessa dal Tribunale di Trento  
nel procedimento civile promosso da Azzolini Vittorio contro Provincia autonoma di Trento*

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4.

## IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede, ha pronunciato la seguente ordinanza:

### RILEVATO IN FATTO

Con ricorso depositato in data 30 maggio 2008 Azzolini Vittorio esponeva che:

*I)* con determinazione adottata in data 7 agosto 2006 *sub* n. 102 dal dirigente generale del dipartimento istruzione della Provincia autonoma di Trento era stata accolta parzialmente («fino al 31 agosto 2008» e «fatta salva la risoluzione anticipata del rapporto di lavoro qualora dovesse modificarsi il quadro normativo e regolamentare in materia di collocamento a riposo d'ufficio per i dirigenti scolastici della Provincia autonoma di Trento») la domanda, da lui presentata quale dirigente scolastico alle dipendenze del medesimo ente territoriale, di trattenimento in servizio fino al compimento del 65° anno di età;

*II)* con determinazione adottata in data 8 agosto 2006 *sub* n. 106 dal dirigente generale del dipartimento istruzione della Provincia autonoma di Trento gli era stato conferito «l'incarico dirigenziale di preposizione all'Istituto Comprensivo Giudicarie Esteriori a decorrere dal 1° settembre 2006 e fino al 31 agosto 2008».

III) con lettera del 27 marzo 2007 il dirigente generale del dipartimento Istruzione gli aveva comunicato che aveva l'onere, avendo raggiunto un'anzianità contributiva di 41 anni e 8 mesi, di presentare, se interessato alla prosecuzione del rapporto, domanda di trattenimento in servizio entro il 31 maggio 2007;

III) con lettera del 16 maggio 2007 il ricorrente aveva presentato domanda di trattenimento in servizio, la quale, tuttavia, era stata rigettata dalla giunta provinciale con la deliberazione n. 1461 dd. 6 luglio 2007 adottata «... visto l'art. 102, comma 2, della legge provinciale 7 agosto 2006, n. 5 che demanda alla giunta provinciale l'individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, vista la deliberazione della giunta provinciale n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui sono state adeguate alle intervenute modifiche legislative e contrattuali le modalità ed i criteri ... per l'individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, considerato che tale provvedimento prevede che è facoltà della giunta provinciale accogliere o respingere la domanda di trattenimento in servizio presentata dei dirigenti scolastici che abbiano raggiunto i 65 anni di età o i 40 anni di servizio ...».

Il ricorrente chiedeva venisse accertato il suo diritto a «concludere fino alla naturale scadenza l'incarico dirigenziale assegnatogli in data 8 agosto 2006 e comunque ad essere trattenuto nel ruolo dei dirigenti quanto meno fino al compimento del 65° anno di età», con conseguente condanna della Provincia autonoma di Trento alla reintegrazione nell'incarico dirigenziale o in altra mansione equivalente nonché al reinserimento e mantenimento nel ruolo dei dirigenti quanto meno fino al compimento del 65° anno di età.

In primo luogo il ricorrente sosteneva che alla luce del disposto ex art. 102, comma 2 l. p. n. 5/2006 («La Provincia ... individua i casi e le condizioni che consentono alla prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, subordinandola in ogni caso alla vacanza del posto») la giunta provinciale non aveva il potere di far cessare il rapporto di lavoro del dirigente scolastico (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2007) prima della scadenza dell'incarico a suo tempo conferito (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2008); diversamente, ad avviso del ricorrente, «non avrebbe ... alcun senso il subordinare il trattenimento in servizio alla vacanza del posto: se il rapporto di lavoro del dirigente divenuto ultrasessantacinquenne nel corso dell'anno scolastico cessasse automaticamente per tale fatto, il posto che egli occupava — e con la richiesta di trattenimento in servizio vorrebbe mantenere — non potrebbe che essere vacante» di talché la suddetta norma farebbe riferimento al dirigente che, raggiunti i suddetti limiti di anzianità, voglia chiedere il conferimento di un nuovo incarico ai sensi del primo comma dell'art. 102 cit. («La Provincia conferisce ai dirigenti iscritti nell'albo dei dirigenti delle istituzioni scolastiche e formative, nel limite dei posti vacanti e disponibili e della dotazione organica complessiva, incarichi a tempo determinato di durata non superiore a cinque anni e comunque rinnovabili, per la copertura delle seguenti posizioni funzionali: a) preposizione alle istituzioni scolastiche e formative provinciali ...»); inoltre il ricorrente ricordava che l'art. 40 C.C.P.L. 2002-2005 dei dirigenti scolastici della scuola a carattere statale della provincia autonoma di Trento, stipulato in data 31 ottobre 2006, faceva «salva la durata degli incarichi attribuiti prima della stipula definitiva di questo contratto» (tra i quali rientrava anche quello del ricorrente, essendo stato conferito in data 8 agosto 2006).

In secondo luogo il ricorrente sosteneva la nullità — per violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, in base sia alla normativa nazionale (art. 15 St.Lav.), sia a quella comunitaria (direttiva 2000/78/CE) — di «qualunque disposizione normativa, amministrativa o contrattuale che prevedesse la cessazione del rapporto sulla sola base del raggiungimento dell'età pensionabile».

Da ultimo il ricorrente riteneva «ingiusta e priva di motivazione» la delibera n. 1461 del 6 luglio 2007, con cui la giunta provinciale aveva rigettato la domanda di trattenimento in servizio.

Costituendosi in giudizio, la Provincia autonoma di Trento chiedeva il rigetto del ricorso.

Sosteneva di avere «ai sensi dell'art. 2, comma 3 d.P.R. n. 405/1988 competenza legislativa primaria ed esclusiva di disciplinare lo stato giuridico del personale insegnante-ispettivo, dirigente e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare e secondaria della Provincia autonoma di Trento»; tale competenza era stata delegata, con l'art. 102 comma 2 l.p. n. 5/2006, dal legislatore provinciale all'organo esecutivo, il quale l'aveva esercitata con la deliberazione n. 53/2007; richiamava la pronuncia della Corte costituzionale n. 162 del 1997, che aveva negato la natura di principio fondamentale delle leggi dello Stato alla norma ex art. 16 d.lgs. n. 503/1992, la quale aveva attribuito ai lavoratori dipendenti delle pubbliche amministrazioni il diritto alla permanenza in servizio per un biennio oltre il limite di età per il collocamento a riposo.

In ordine alla presunta violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, affermava che nel caso in esame l'età era presa in considerazione quale condizione per il perfezionamento del diritto alla pensione.

## RITENUTO IN DIRITTO

Viene sollevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. n. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9 n. 2 e 107 d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — che «la Provincia., individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio».

*Sulla rilevanza nel giudizio a quo.*

Il giudizio in corso non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Applicando la norma impugnata le domande proposte dal ricorrente dovrebbero essere rigettate.

Appare incontestato che il ricorrente, alla data del 31 agosto 2007 (nella quale il suo rapporto di lavoro è cessato per volontà dell'Amministrazione provinciale), aveva superato i 40 anni di servizio.

La deliberazione n. 1461 del 6 luglio 2007, con cui la giunta provinciale ha rigettato la domanda di trattenimento in servizio, è stata adottata in conformità alle previsioni contenute nella deliberazione n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui l'organo esecutivo ha esercitato i poteri ad esso attribuiti dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 in tema di individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il 65° anno di età o dopo 40 anni di servizio.

Infondato appare l'assunto di parte ricorrente, secondo cui la condizione, apposta dal medesimo art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006, alla prosecuzione del rapporto e costituita dalla vacanza del posto, escluderebbe necessariamente il potere della giunta provinciale di far cessare il rapporto di lavoro del dirigente scolastico (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2007) prima della scadenza dell'incarico a suo tempo conferito (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2008); in proposito la difesa del ricorrente ritiene che «non avrebbe alcun senso il subordinare il trattenimento in servizio alla vacanza del posto: se il rapporto di lavoro del dirigente divenuto ultrasessantacinquenne nel corso dell'anno scolastico cessasse automaticamente per tale fatto, il posto che egli occupava — e con la richiesta di trattenimento in servizio vorrebbe mantenere — non potrebbe che essere vacante» di talché la suddetta norma farebbe unicamente riferimento al dirigente che, raggiunti i suddetti limiti di anzianità, voglia chiedere il conferimento di un nuovo incarico; tuttavia è agevole rilevare che la delibera n. 53 del 19 gennaio 2007 fa salvo il diritto del dirigente scolastico di proseguire il rapporto fino alla fine dell'anno scolastico; conseguentemente la domanda del dirigente scolastico volta al trattenimento in servizio viene valutata non già nel corso, ma alla fine dell'anno scolastico ossia in un momento in cui il posto da lui fino ad allora ricoperto non è necessariamente vacante.

Quanto alla circostanza che la contrattazione collettiva (art. 40 C.C.P.L. 2002-2005 dei dirigenti scolastici della scuola a carattere statale della provincia autonoma di Trento, stipulato in data 31 ottobre 2006) abbia disposto diversamente (facendo «salva la durata degli incarichi attribuiti prima della stipula definitiva di questo contratto»), essa non consente, per ciò solo, di disapplicare un atto amministrativo di per sé immune da vizi in quanto costituente la corretta applicazione di una norma di legge (l'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006).

Neppure merita accoglimento l'eccezione di nullità — per violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, alla luce sia della normativa nazionale (art. 15 St.Lav.), sia di quella comunitaria (direttiva 2000/78/CE) — di «qualunque disposizione normativa, amministrativa o contrattuale che prevedesse la cessazione del rapporto sulla sola base del raggiungimento dell'età pensionabile». Appare, infatti, evidente che i parametri normativi invocati si riferiscono esclusivamente all'età anagrafica, mentre il rigetto della domanda, proposta dal ricorrente, di trattenimento in servizio (di cui alla delibera della giunta provinciale di Trento n. 1461 del 6 luglio 2007) trova fondamento in una disciplina (quale risultante dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 e dalla delibera della giunta provinciale di Trento n. 53 del 19 gennaio 2007) che dispone la cessazione del rapporto «nel caso di raggiungimento dei 65 anni di età o dei 40 anni di servizio», con evidente riferimento ai requisiti necessari ai fini della maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia o di anzianità.

Orbene risulta pacifico che il principio di non discriminazione si riferisce solamente all'età anagrafica e non già anche all'età pensionabile:

secondo la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale (sentt. nn. 475/1993, 374/1992, 90/1992, 491/1991, 490/1991 e 440/1991) la disciplina legislativa sul trattenimento in servizio, al di là del limite d'età fissato per il collocamento a riposo, rientra nella sfera di discrezionalità del legislatore, sempre che non sia violato il canone di razionalità;

inoltre non risulta siano mai stati espressi dubbi di incostituzionalità dell'art. 4, comma 2, legge 11 maggio 1990, n. 108 laddove esclude l'applicabilità di entrambe le tutele (sia reale sia obbligatoria) contro i licenziamenti illegittimi «nei confronti dei lavoratori ultrasessantenni in possesso dei requisiti pensionistici sempre che non abbiano optato per la prosecuzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 6 del decreto legge 22 dicembre 1981, n. 791 convertito con modificazioni dalla legge 26 febbraio 1982, n. 54».

Da ultimo le censure formulate dal ricorrente nei confronti della delibera n. 1461 del 6 luglio 2007, con cui la giunta provinciale ha rigettato la domanda di trattenimento in servizio e che viene ritenuta «ingiusta e priva di motivazione», esulano, concemendo il merito e non già la legittimità dell'atto, dal sindacato consentito al giudice ordinario (art. 64, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 quanto agli atti amministrativi; articoli 1418 segg. cod. civ. quanto agli atti di gestione del rapporto di lavoro).

In definitiva la questione di legittimità costituzionale sollevata nel presente giudizio appare rilevante in quanto, se fondata, potrebbe portare all'accoglimento della domanda, proposta dal ricorrente, di trattenimento in servizio fino al 65° anno di età o, quantomeno, inficerebbe gli elementi su cui la giunta provinciale, nella deliberazione n. 1461 del 6 luglio 2007, ha fondato il rigetto dell'istanza del ricorrente volta al trattenimento in servizio fino alla scadenza dell'incarico in precedenza conferitogli (31 agosto 2008).

Appare opportuno evidenziare che la rilevanza della questione permane nonostante lo *ius superveniens*, costituito dall'art. 72 ultimo comma d.l. 25 giugno 1988, n. 112 conv. con legge 6 agosto 2008, n. 133, il quale ha attribuito alle pubbliche amministrazioni ex art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 il potere di risolvere il rapporto di lavoro, con un preavviso di 6 mesi, «nel caso di compimento dell'anzianità massima contributiva di 40 anni del personale dipendente»; si tratta, infatti, di una facoltà attribuita *ex novo* e, quindi, diversa da quella esercitata nel caso in esame dalla giunta della Provincia autonoma di Trento in applicazione della norma provinciale qui impugnata.

*Sulla non manifesta infondatezza.*

L'art. 9 n. 2 d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») attribuisce alle Province autonome di Trento e di Bolzano la potestà legislativa in materia di «istruzione elementare e secondaria (media, classica, scientifica, magistrale, tecnica professionale e artistica)» da esercitarsi «nei limiti indicati dall'art. 5» ossia, oltre che nei limiti stabiliti dall'art. 4 per la cd. competenza legislativa primaria o esclusiva, anche «nei limiti dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato» (cd. Competenza legislativa concorrente).

L'art. 107, d.P.R. n. 670/1972 dispone che «con decreti legislativi saranno emanate le norme di attuazione del presente statuto»; si tratta di atti legislativi che nella gerarchia delle fonti si collocano, come ha evidenziato autorevole dottrina, «ad un livello ultraprimario» nel senso che le leggi ordinarie, siano esse statali o regionali o provinciali, sono tenute a prestarvi osservanza, pena la loro illegittimità costituzionale.

L'art. 2, comma 4, d.P.R. n. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — prescrive che «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'art. 4 dello statuto, sentito il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, da contratti collettivi provinciali volti al perseguimento degli obiettivi posti dall'ordinamento scolastico e al perseguimento delle finalità di cui al comma 3, garantendo il rispetto del trattamento economico fondamentale previsto dai rispettivi contratti collettivi nazionali nonché il rispetto delle qualifiche e del trattamento di previdenza previsto dalle vigenti normative».

Orbene, secondo l'art. 2, comma 1, lett. c) legge n. 421/1992 «sono regolate con legge, ovvero, sulla base della legge o nell'ambito dei principi dalla stessa posti, con atti normativi o amministrativi, le seguenti materie:

- 1) le responsabilità giuridiche attinenti ai singoli operatori nell'espletamento di procedure amministrative;
- 2) gli organi, gli uffici, i modi di conferimento della titolarità dei medesimi;
- 3) i principi fondamentali di organizzazione degli uffici;
- 4) i procedimenti di selezione per l'accesso al lavoro e di avviamento al lavoro;
- 5) i ruoli e le dotazioni organiche nonché la loro consistenza complessiva. Le dotazioni complessive di ciascuna qualifica sono definite previa informazione alle organizzazioni sindacali interessate maggiormente rappresentative sul piano nazionale;
- 6) la garanzia della libertà di insegnamento e l'autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca;
- 7) la disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra l'impiego pubblico ed altre attività e i casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici;».

Appare evidente che nessuna delle materie elencate attiene ai limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattenimento in servizio, i quali, quindi, non potevano essere disciplinati con legge provinciale, ma, eventualmente, con contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello Statuto di autonomia.

A diversa conclusione non può condurre l'art. 2, comma 3, d.P.R. n. 405/1988, il cui disposto («La provincia disciplina con proprie leggi nel rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato, lo stato giuridico del personale ...») trova un evidente limite nella previsione contenuta nel comma successivo, di talché la potestà legislativa concorrente della Provincia autonoma in ordine allo stato giuridico del personale insegnante-ispettivo, direttivo e docente delle scuole di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento non può esercitarsi nelle materie che, non essendo state riservate alla legge dall'art. 2, legge n. 421/1992, devono essere disciplinate, per volontà espressa dal legislatore nelle norme di attuazione dello Statuto, dal contratto collettivo provinciale.

D'altronde la locuzione «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'art. 4 dello Statuto ... da contratti collettivi provinciali ...» non può non essere ritenuta attributiva di una riserva in favore della contrattazione collettiva provinciale in quanto, altrimenti, non solo la norma avrebbe contenuto principalmente descrittivo (essendo già contenuto nell'art. 2, comma 1, lett. a) d.lgs. n. 421/1992 il principio per cui i rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche sono «regolati mediante contratti individuali e collettivi»), ma, soprattutto, se si ritenesse che la stessa materia possa essere disciplinata sia dal legislatore provinciale, sia dalla contrattazione collettiva, ciò avverrebbe necessariamente con l'assoggettamento a limiti diversi, nel primo caso a quelli *ex art. 2* comma 3 d.P.R. n. 405/1988 (con evidente riferimento all'art. 9, n. 2 dello Statuto di autonomia), nel secondo caso, per espressa indicazione contenuta nell'art. 2, comma 4, d.P.R. n. 405/1988, a quelli *ex art. 4* dello Statuto.

Ne consegue logicamente che l'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino»), prevedendo che «la provincia, individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio», disciplina un aspetto del rapporto di lavoro dei dirigenti scolastici, quello dei limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattenimento in servizio, che, non afferendo alle materie riservate dall'art. 2, legge n. 421/1992 alla legge, può essere disciplinato, in forza della norma di attuazione dello Statuto di autonomia *ex art. 2*, comma 4, d.P.R. n. 405/1988, unicamente da un contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello Statuto medesimo.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9 n. 2 e 107 d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — che «la provincia ... individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio»;*

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

*Sospende il giudizio in corso;*

*Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti, al presidente della giunta della Provincia autonoma di Trento ed al presidente del consiglio provinciale della Provincia autonoma di Trento.*

Così deciso in Trento, il 23 settembre 2008.

*Il giudice: FLAIM*

N. 418

*Ordinanza del 23 settembre 2008 emessa dal Tribunale di Trento  
nel procedimento civile promosso da Corsini Lorenza contro Provincia autonoma di Trento*

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4.

## IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede, ha pronunciato la seguente ordinanza.

### *Rilevato in fatto*

Con ricorso depositato in data 30 maggio 2008 Corsini Lorenza esponeva che:

*I)* quale dirigente scolastico alle dipendenze della Provincia autonoma di Trento aveva ricevuto, con determinazione adottata in data 8 agosto 2006 *sub* n. 106 dal dirigente generale del Dipartimento istruzione del medesimo ente territoriale, «l'incarico dirigenziale di preposizione al Liceo scientifico G. Galilei di Trento a decorrere dal 1° settembre 2006 e fino al 31 agosto 2008».

*II)* con lettera del 27 marzo 2007 il dirigente generale del Dipartimento istruzione le aveva comunicato che aveva l'onere, avendo raggiunto un'anzianità contributiva di 40 anni e 8 mesi, di presentare, se interessata alla prosecuzione del rapporto, domanda di trattenimento in servizio entro il 31 maggio 2007;

*III)* con lettera del 25 maggio 2007 la ricorrente aveva presentato domanda di trattenimento in servizio, la quale, tuttavia, era stata rigettata dalla Giunta provinciale con la deliberazione n. 1461 del 6 luglio 2007 adottata «... visto l'art. 102, comma 2, della legge provinciale 7 agosto 2006, n. 5 che demanda alla Giunta provinciale l'individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, vista la deliberazione della Giunta provinciale n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui sono state adeguate alle intervenute modifiche legislative e contrattuali le modalità ed i criteri per ... l'individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, considerato che tale provvedimento prevede che è facoltà della Giunta provinciale accogliere o respingere la domanda di trattenimento in servizio presentata dei dirigenti scolastici che abbiano raggiunto i 65 anni di età o i 40 anni di servizio ...».

La ricorrente chiedeva venisse accertato il suo diritto a «concludere fino alla naturale scadenza l'incarico dirigenziale assegnatole in data 8 agosto 2006 e comunque ad essere trattenuta nel ruolo dei dirigenti quanto meno fino al compimento del 65° anno di età», con conseguente condanna della Provincia autonoma di Trento alla reintegrazione nell'incarico dirigenziale o in altra mansione equivalente nonché al reinserimento e mantenimento nel ruolo dei dirigenti quanto meno fino al compimento del 65° anno di età.

In primo luogo la ricorrente sosteneva che alla luce del disposto *ex art.* 102 comma 2, l. p. n. 5/2006 («La Provincia ...individua i casi e le condizioni che consentono alla prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, subordinandola in ogni caso alla vacanza del posto») la Giunta provinciale non aveva il potere di far cessare il rapporto di lavoro del dirigente scolastico (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2007) prima della scadenza dell'incarico a suo tempo conferito

(nel caso in esame alla data del 31 agosto 2008); diversamente, ad avviso della ricorrente, «non avrebbe ... alcun senso il subordinare il trattenimento in servizio alla vacanza del posto: se il rapporto di lavoro del dirigente divenuto ultra-sessantacinquenne nel corso dell'anno scolastico cessasse automaticamente per tale fatto, il posto che egli occupava — e con la richiesta di trattenimento in servizio vorrebbe mantenere — non potrebbe che essere vacante» di talché la suddetta norma farebbe riferimento al dirigente che, raggiunti i suddetti limiti di anzianità, voglia chiedere il conferimento di un nuovo incarico ai sensi del primo comma dell'art. 102 cit. («La provincia conferisce ai dirigenti iscritti nell'albo dei dirigenti delle istituzioni scolastiche e formative, nel limite dei posti vacanti e disponibili e della dotazione organica complessiva, incarichi a tempo determinato di durata non superiore a cinque anni e comunque rinnovabili, per la copertura delle seguenti posizioni funzionali: a) preposizione alle istituzioni scolastiche e formative provinciali ...»); inoltre la ricorrente ricordava che l'art. 40 C.C.P.L. 2002-2005 dei dirigenti scolastici della scuola a carattere statale della Provincia autonoma di Trento, stipulato in data 31 ottobre 2006, faceva «salva la durata degli incarichi attribuiti prima della stipula definitiva di questo contratto» (tra i quali rientrava anche quello della ricorrente, essendo stato conferito in data 8 agosto 2006).

In secondo luogo la ricorrente sosteneva la nullità — per violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, in base sia alla normativa nazionale (art. 15 St.Lav.), sia a quella comunitaria (direttiva 2000/78/CE) — di «qualunque disposizione normativa, amministrativa o contrattuale che prevedesse la cessazione del rapporto sulla sola base del raggiungimento dell'età pensionabile».

Da ultimo la ricorrente riteneva «ingiusta e priva di motivazione» la delibera n. 1461 del 6 luglio 2007, con cui la Giunta provinciale aveva rigettato la domanda di trattenimento in servizio.

Costituendosi in giudizio, la Provincia autonoma di Trento chiedeva il rigetto del ricorso.

Sosteneva di avere «ai sensi dell'art. 2, comma 3, d.P.R. n. 405/1988 competenza legislativa primaria ed esclusiva di disciplinare lo stato giuridico del personale insegnante-ispettivo, dirigente e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare secondaria della Provincia autonoma di Trento»; tale competenza era stata delegata, con l'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006, dal legislatore provinciale all'organo esecutivo, il quale l'aveva esercitata con la deliberazione n. 53/2007; richiamava la pronuncia della Corte costituzionale n. 162 del 1997, che aveva negato la natura di principio fondamentale delle leggi dello Stato alla norma *ex art.* 16, d.lgs. n. 503/1992, la quale aveva attribuito ai lavoratori dipendenti delle pubbliche amministrazioni il diritto alla permanenza in servizio per un biennio oltre il limite di età per il collocamento a riposo.

In ordine alla presunta violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, affermava che nel caso in esame l'età era presa in considerazione quale condizione per il perfezionamento del diritto alla pensione.

### *Ritenuto in diritto*

Viene sollevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9 n. 2 e 107 d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — che «la provincia ... individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio».

*Sulla rilevanza nel giudizio a quo.*

Il giudizio in corso non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Applicando la norma impugnata le domande proposte dalla ricorrente dovrebbero essere rigettate.

Appare incontestato che la ricorrente, alla data del 31 agosto 2007 (nella quale il suo rapporto di lavoro è cessato per volontà dell'amministrazione provinciale), aveva superato i 40 anni di servizio.

La deliberazione n. 1461 d.d. 6 luglio 2007, con cui la Giunta provinciale ha rigettato la domanda di trattenimento in servizio, è stata adottata in conformità alle previsioni contenute nella deliberazione n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui l'organo esecutivo ha esercitato i poteri ad essa attribuiti dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 in tema di individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il 65° anno di età o dopo 40 anni di servizio.

Infondato appare l'assunto di parte ricorrente, secondo cui la condizione, apposta dal medesimo art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006, alla prosecuzione del rapporto e costituita dalla vacanza del posto, escluderebbe necessariamente il potere della Giunta provinciale di far cessare il rapporto di lavoro del dirigente scolastico (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2007) prima della scadenza dell'incarico a suo tempo conferito (nel caso in esame alla data del 31 agosto 2008); in proposito la difesa della ricorrente ritiene che «non avrebbe ... alcun senso il subordinare il trattenimento in servizio alla vacanza del posto: se il rapporto di lavoro del dirigente divenuto ultrasessantacinquenne nel corso dell'anno scolastico cessasse automaticamente per tale fatto, il posto che egli occupava — e con la richiesta di trattenimento in servizio vorrebbe mantenere — non potrebbe che essere vacante» di talché la suddetta norma farebbe unicamente riferimento al dirigente che, raggiunti i suddetti limiti di anzianità, voglia chiedere il conferimento di un nuovo incarico; tuttavia è agevole rilevare che la delibera n. 53 del 19 gennaio 2007 fa salvo il diritto del dirigente scolastico di proseguire il rapporto fino alla fine dell'anno scolastico; conseguentemente la domanda del dirigente scolastico volta al trattenimento in servizio viene valutata non già nel corso, ma alla fine dell'anno scolastico ossia in un momento in cui il posto da lui fino ad allora ricoperto non è necessariamente vacante.

Quanto alla circostanza che la contrattazione collettiva (art. 40 C.C.P.L. 2002-2005 dei dirigenti scolastici della scuola a carattere statale della Provincia autonoma di Trento, stipulato in data 31 ottobre 2006) abbia disposto diversamente (facendo «salva la durata degli incarichi attribuiti prima della stipula definitiva di questo contratto»), essa non consente, per ciò solo, di disapplicare un atto amministrativo di per sé immune da vizi in quanto costituente la corretta applicazione di una norma di legge (l'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006).

Neppure merita accoglimento l'eccezione di nullità — per violazione del principio di non discriminazione riferita all'età, alla luce sia della normativa nazionale (art. 15 St.Lav.), sia di quella comunitaria (direttiva 2000/78/CE) — di «qualunque disposizione normativa, amministrativa o contrattuale che prevedesse la cessazione del rapporto sulla sola base del raggiungimento dell'età pensionabile».

Appare, infatti, evidente che i parametri normativi invocati si riferiscono esclusivamente all'età anagrafica, mentre il rigetto della domanda, proposta dalla ricorrente, di trattenimento in servizio (di cui alla delibera della Giunta provinciale di Trento n. 1461 del 6 luglio 2007) trova fondamento in una disciplina (quale risultante dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 e dalla delibera della Giunta provinciale di Trento n. 53 dd. 19 gennaio 2007) che dispone la cessazione del rapporto «nel caso di raggiungimento dei 65 anni di età o dei 40 anni di servizio», con evidente riferimento ai requisiti necessari ai fini della maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia o di anzianità.

Orbene risulta pacifico che il principio di non discriminazione si riferisce solamente all'età anagrafica e non già anche all'età pensionabile:

secondo la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale (sentt. 475/1993, 374/1992, 90/1992, 491/1991, 490/1991 e 440/1991) la disciplina legislativa sul trattenimento in servizio, al di là del limite d'età fissato per il collocamento a riposo, rientra nella sfera di discrezionalità del legislatore, sempre che non sia violato il canone di razionalità;

inoltre non risulta siano mai stati espressi dubbi di incostituzionalità dell'art. 4, comma 2, legge 11 maggio 1990, n. 108, laddove esclude l'applicabilità di entrambe le tutele (sia reale sia obbligatoria) contro i licenziamenti illegittimi «nei confronti dei lavoratori ultrasessantenni in possesso dei requisiti pensionistici sempre che non abbiano optato per la prosecuzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 6 del decreto legge 22 dicembre 1981, n. 791 convertito con modificazioni dalla legge 26 febbraio 1982, n. 54.».

Da ultimo le censure formulate dalla ricorrente nei confronti della delibera n. 1461 d.d. 6 luglio 2007, con cui la Giunta provinciale ha rigettato la domanda di trattenimento in servizio e che viene ritenuta «ingiusta e priva di motivazione», esulano, concernendo il merito e non già la legittimità dell'atto, dal sindacato consentito al giudice ordinario (art. 64, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, quanto agli atti amministrativi; artt. 1418 segg. cod. civile quanto agli atti di gestione del rapporto di lavoro).

In definitiva la questione di legittimità costituzionale sollevata nel presente giudizio appare rilevante in quanto, se fondata, potrebbe portare all'accoglimento della domanda, proposta dalla ricorrente, di trattenimento in servizio fino al 65° anno di età o, quantomeno, inficerebbe gli elementi su cui la Giunta provinciale, nella deliberazione n. 1461 d.d. 6 luglio 2007, ha fondato il rigetto dell'istanza della ricorrente volta al trattenimento in servizio fino alla scadenza dell'incarico in precedenza conferitogli (31 agosto 2008).

Appare opportuno evidenziare che la rilevanza della questione permane nonostante lo *ius superveniens*, costituito dall'art. 72, ultimo comma, d.l. 25 giugno 1988, n. 112, conv. con legge 6 agosto 2008, n. 133, il quale ha attribuito alle pubbliche amministrazioni ex art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 il potere di risolvere il rapporto di lavoro, con un preavviso di 6 mesi, «nel caso di compimento dell'anzianità massima contributiva di 40 anni del personale dipendente»;

si tratta, infatti, di una facoltà attribuita *ex novo* e, quindi, diversa da quella esercitata nel caso in esame dalla Giunta della Provincia autonoma di Trento in applicazione della norma provinciale qui impugnata.

*Sulla non manifesta infondatezza.*

L'art. 9, n. 2, d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») attribuisce alle Province autonome di Trento e di Bolzano la potestà legislativa in materia di «istruzione elementare e secondaria (media, classica, scientifica, magistrale, tecnica professionale e artistica.)» da esercitarsi «nei limiti indicati dall'art. 5» ossia, oltre che nei limiti stabiliti dall'art. 4 per la cd. competenza legislativa primaria o esclusiva, anche «nei limiti ... dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato» (cd. competenza legislativa concorrente).

L'art. 107, d.P.R. n. 670/1972, dispone che «con decreti legislativi saranno emanate le norme di attuazione del presente statuto ...»; si tratta di atti legislativi che nella gerarchia delle fonti si collocano, come ha evidenziato autorevole dottrina, «ad un livello ultraprimary» nel senso che le leggi ordinarie, siano esse statali o regionali o provinciali, sono tenute a prestarvi osservanza, pena la loro illegittimità costituzionale.

L'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — prescrive che «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'art. 4 dello statuto, sentito il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, da contratti collettivi provinciali volti al perseguimento degli obiettivi posti dall'ordinamento scolastico e al perseguimento delle finalità di cui al comma 3, garantendo il rispetto del trattamento economico fondamentale previsto dai rispettivi contratti collettivi nazionali, nonché il rispetto delle qualifiche e del trattamento di previdenza previsto dalle vigenti normative ...».

Orbene, secondo l'art. 2, comma 1, lett. c), legge n. 421/1992 «sono regolate con legge, ovvero, sulla base della legge o nell'ambito dei principi dalla stessa posti, con atti normativi o amministrativi, le seguenti materie:

- 1) le responsabilità giuridiche attinenti ai singoli operatori nell'espletamento di procedure amministrative;
- 2) gli organi, gli uffici, i modi di conferimento della titolarità dei medesimi;
- 3) i principi fondamentali di organizzazione degli uffici;
- 4) i procedimenti di selezione per l'accesso al lavoro e di avviamento al lavoro;
- 5) i ruoli e le dotazioni organiche nonché la loro consistenza complessiva. Le dotazioni complessive di ciascuna qualifica sono definite previa informazione alle organizzazioni sindacali interessate maggiormente rappresentative sul piano nazionale;
- 6) la garanzia della libertà di insegnamento e l'autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca;
- 7) la disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra l'impiego pubblico ed altre attività e i casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici;».

Appare evidente che nessuna delle materie elencate attiene ai limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattamento in servizio, i quali, quindi, non potevano essere disciplinati con legge provinciale, ma, eventualmente, con contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello statuto di autonomia.

A diversa conclusione non può condurre l'art. 2, comma 3, d.P.R. n. 405/1988, il cui disposto («La provincia disciplina con proprie leggi, nel rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato, lo stato giuridico del personale ...») trova un evidente limite nella previsione contenuta nel comma successivo, di talché la potestà legislativa concorrente della provincia autonoma in ordine allo stato giuridico del personale insegnante-istitutivo, direttivo e docente delle scuole di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento non può esercitarsi nelle materie che, non essendo state riservate alla legge dall'art. 2, legge n. 421/1992, devono essere disciplinate, per volontà espressa dal legislatore nelle norme di attuazione dello Statuto, dal contratto collettivo provinciale.

D'altronde la locuzione «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'articolo 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'articolo 4 dello statuto ... da contratti collettivi provinciali ...» non può non essere ritenuta attributiva di una riserva in favore della contrattazione collettiva provinciale in quanto, altrimenti, non solo la norma avrebbe contenuto principalmente descrittivo (essendo già stabilito dall'art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 421/1992 il principio per cui i rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche sono «regolati mediante contratti individuali e collettivi»), ma, soprattutto, se si ritenesse che la stessa materia possa essere disciplinata sia dal legislatore provinciale, sia dalla contrattazione collettiva, ciò avverrebbe paradossalmente con l'assoggettamento a limiti diversi, nel primo caso a quelli *ex art. 2, comma 3, d.P.R.*

n. 405/1988 (con evidente riferimento all'art. 9 n. 2 dello statuto di autonomia), nel secondo caso, per espressa indicazione contenuta nell'art. 2, comma 4, d.P.R. n. 405/1988, a quelli *ex art.* 4 del medesimo statuto.

Ne consegue logicamente che l'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino»), prevedendo che «la provincia..., individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio», disciplina un aspetto del rapporto di lavoro dei dirigenti scolastici, quello dei limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattenimento in servizio, che, non afferendo alle materie riservate dall'art. 2, legge n. 421/1992 alla legge, può essere disciplinato, in forza della norma di attuazione dello statuto di autonomia *ex art.* 2, comma 4, d.P.R. n. 405/1988, unicamente da un contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello statuto medesimo.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9 n. 2 e 107, d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in Provincia di Trento») — che «la provincia..., individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio»;*

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

*Sospende il giudizio in corso;*

*Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti, al Presidente della Giunta della Provincia autonoma di Trento ed al Presidente del Consiglio provinciale della Provincia autonoma di Trento.*

Così deciso in Trento, il 23 settembre 2008

*Il giudice: FLAIM*

08C0995

N. 419

*Ordinanza del 23 settembre 2008 emessa dal Tribunale di Trento  
nel procedimento civile promosso da Dell'Aira Alessandro contro Provincia autonoma di Trento*

**Istruzione - Istruzione pubblica - Provincia autonoma di Trento - Dirigenti scolastici - Trattenimento in servizio - Attribuzione alla Provincia del potere di individuare i casi e le condizioni che consentano la prosecuzione del rapporto di lavoro dopo il sessantacinquesimo anno di età e dopo quaranta anni di servizio - Violazione della norma statutaria che riserva gli istituti e la materia del rapporto di lavoro alla contrattazione collettiva.**

- Legge della Provincia autonoma di Trento 7 agosto 2006, n. 5, art. 102, comma 2.
- Decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, artt. 9, n. 2, e 107; decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 405, art. 2, comma 4.

## IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede, ha pronunciato la seguente ordinanza.

*Rilevato in fatto*

Con ricorso depositato in data 10 giugno 2008 Dell'Aira Alessandro, premesso di essere alle dipendenze della Provincia autonoma di Trento quale dirigente scolastico, esponeva che:

I) con deliberazione adottata dalla giunta provinciale in data 12 novembre 2004, *sub* n. 2617 era stato collocato fuori ruolo in quanto inviato a svolgere le funzioni presso l'Ufficio Scuole funzionante nella Circoscrizione consolare di San Paolo (Brasile);

II) con atto del 28 agosto 2007 il ricorrente, essendo nato il 19 agosto 1943, aveva chiesto «il mantenimento in servizio fuori ruolo fino al compimento del sessantasettesimo anno, ai sensi dell'art. 509, comma 5, del d.lgs. n. 297/1994»;

III) con deliberazione n. 2466 del 16 novembre 2007 la giunta provinciale aveva accolto la richiesta di trattenimento in servizio presentata dal ricorrente «limitatamente al 28 febbraio 2009, termine dell'anno scolastico australe 2008/2009 e fine del periodo di messa a disposizione del Ministero degli affari esteri avente la durata di quattro anni dal 1° marzo 2005 e fino al 28 febbraio 2009», disponendo, quindi, che il ricorrente medesimo «verrà collocato a riposo con decorrenza 1° marzo 2009».

Il ricorrente chiedeva venisse accertato il suo diritto a «permanere in servizio fuori ruolo per un periodo di un biennio oltre il limite di età (65 anni) previsto per il suo collocamento a riposo», con conseguente condanna della Provincia autonoma di Trento a trattenere in servizio fuori ruolo il ricorrente per il suddetto periodo.

Il ricorrente riteneva illegittima la deliberazione n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui la giunta provinciale, avvalendosi dei poteri ad essa conferiti dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 («La provincia ... individua i casi e le condizioni che consentono alla prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quarant'anni di servizio, subordinandola in ogni caso alla vacanza del posto»), aveva così disposto:

«Possibilità di trattenimento in servizio dei dirigenti scolastici dopo il 65° anno di età o dopo quarant'anni di servizio ferma restando la possibilità di prosecuzione del rapporto di lavoro fino alla fine dell'anno scolastico nel caso di raggiungimento dei 65 anni di età o dei 40 anni di servizio e ferma restando la necessità che il posto risulti vacante, al fine dell'applicazione dell'art. 102, comma 2, della legge provinciale n. 5 del 2006, la giunta provinciale può consentire il trattenimento in servizio, previa domanda dell'interessato, esclusivamente nei seguenti casi:

a) oltre i 40 anni di servizio, per svolgere un incarico dirigenziale tra quelli previsti dall'art. 102, comma 1 della legge provinciale n. 5 del 2006 ... Tale proroga può essere concessa solo una volta e in ogni caso non può essere consentita la prosecuzione del rapporto di lavoro oltre i 66 anni di età; resta ferma in questo caso la possibilità di concludere l'anno scolastico in corso;

b) oltre i 65 anni di età, per un solo anno scolastico, qualora non siano stati raggiunti i 40 anni di servizio».

Faceva discendere l'illegittimità di detta delibera dal contrasto con:

a) l'art. 2, comma 3, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento»), secondo cui «la provincia disciplina con proprie leggi, nel rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato, lo stato giuridico del personale di cui al comma 1» ossia «del personale insegnante-ispettivo, direttivo e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento»;

b) l'art. 509, comma 5, d.lgs. n. 297/1994, il quale dispone che «al personale di cui al presente titolo è attribuito, altresì, come alla generalità dei dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici, la facoltà di permanere in servizio, con effetto dalla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992, n. 421, per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti»;

c) l'art. 28, comma 1, C.C.N.L. 11 aprile 2006, il quale dispone che «... in tutti i casi in cui il dirigente abbia diritto, ai sensi della normativa vigente, a chiedere la permanenza in servizio oltre il 65° anno di età, la relativa istanza

deve essere prodotta entro il 31 dicembre precedente il collocamento in pensione per compimento del 65° anno di età»;

d) l'art. 73, C.C.P.L. 31 ottobre 2006, secondo cui «ai dirigenti scolastici della Provincia di Trento, in servizio all'estero, si applicano esclusivamente le disposizioni di cui al Titolo VII «Disposizioni delle scuole italiane all'estero» del C.C.N.L. di data 11 aprile 2006».

Costituendosi in giudizio, la Provincia autonoma di Trento chiedeva il rigetto del ricorso.

Sosteneva che con la delibera n. 57 del 19 gennaio 2007 la giunta provinciale aveva correttamente esercitato i poteri ad essa attribuiti dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006.

Negava l'applicabilità ai dirigenti scolastici alle dipendenze della Provincia autonoma di Trento dell'art. 509, d.lgs. n. 297/1994 e del C.C.N.L. 11 aprile 2006.

### *Ritenuto in diritto*

Viene sollevata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. n. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9, n. 2 e 107, d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — che «la provincia., individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio».

*Sulla rilevanza nel giudizio a quo.*

Il giudizio in corso non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Applicando la norma impugnata le domande proposte dal ricorrente dovrebbero essere rigettate.

Appare incontestato che il ricorrente ha compiuto in data 19 agosto 2008 il 65° anno di età.

La deliberazione n. 2466 del 16 novembre 2007 — con cui la giunta provinciale ha accolto la richiesta di trattenimento in servizio presentata dal ricorrente «limitatamente al 28 febbraio 2009, termine dell'anno scolastico australe 2008/2009 e fine del periodo di messa a disposizione del Ministero degli affari esteri avente la durata di quattro anni dal 1° marzo 2005 e fino al 28 febbraio 2009», disponendo, quindi, che il ricorrente medesimo «verrà collocato a riposo con decorrenza i marzo 2009» — è stata adottata in conformità alle previsioni contenute nella deliberazione n. 53 del 19 gennaio 2007, con cui l'organo esecutivo ha legittimamente esercitato i poteri ad essa attribuiti dall'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 in tema di individuazione dei casi e delle condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il 65° anno di età o dopo 40 anni di servizio.

A ben vedere il lamentato disconoscimento della natura di diritto soggettivo, conferita dall'art. 509, comma 5, d.lgs. n. 297/1994 alla pretesa del dipendente di permanere in servizio per un periodo di un biennio oltre il limite di età (65 anni) previsto per il suo collocamento a riposo, si rinviene già nella previsione dell'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006, allorché devolve alla giunta provinciale il potere di individuare «i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio...».

Come si è già visto, l'art. 2, comma 3, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 attribuisce al legislatore provinciale la potestà di disciplinare «nel rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato» lo stato giuridico del personale insegnante — ispettivo, direttivo e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento; occorre quindi stabilire se l'attribuzione, prevista dal legislatore statale (art. 16 d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 503 e, con specifico riferimento al personale docente, educativo, direttivo ed ispettivo, il più volte menzionato art. 509, comma 5, d.lgs. n. 297/1994) in favore della «generalità dei dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici», del diritto soggettivo (potestativo — così Cass. 21 agosto 2007, n. 17776; Cass. 24 gennaio 2006, n. 1297; — anche dopo la novella dell'art. 16, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 503 per effetto dell'art. 72, comma 7, d.l. 25 giugno 2008, n. 133 conv. con legge 6 agosto 2008, n. 133, nel caso del ricorrente alla luce del disposto di cui al successivo comma 8 che fa «salvi i trattenimenti in servizio in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto e quelli disposti con riferimento alle domande di trattenimento presentate nei sei mesi successivi alla data di entrata in vigore del presente decreto») alla permanenza in servizio «per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi

previsti», costituisca un principio fondamentale delle leggi dello Stato; in caso positivo non sarebbe manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 per contrasto con la norma di attuazione dello statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige laddove assoggetta la potestà legislativa della provincia di Trento, in materia di stato giuridico del personale insegnante — ispettivo, direttivo e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento, al «rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato».

Quest'ultima locuzione richiama i limiti posti dalla Costituzione (art. 117) alla potestà legislativa concorrente delle regioni ordinarie e dallo statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige alla potestà legislativa concorrente della regione (art. 5) e delle province (art. 9) autonome.

È opportuno evidenziare che la potestà legislativa della provincia autonoma di Trento in materia di stato giuridico del personale insegnante-ispettivo, direttivo e docente delle scuole ed istituti di istruzione elementare e secondaria incontra limiti più rigorosi rispetto a quelli cui è assoggettata la potestà legislativa del medesimo ente territoriale autonomo in materia di ordinamento del personale addetto agli uffici provinciali, la quale, dovendo essere esercitata «in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico dello Stato e con il rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali — tra i quali è compreso quello della tutela delle minoranze linguistiche locali — nonché delle norme fondamentali delle riforme economico sociali della Repubblica» (art. 4 e 8 St.Aut.), ha natura di potestà legislativa esclusiva o primaria.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale (sent. 28 luglio 2004, n. 280; sent. 29 dicembre 1995, n. 528; Cass. 31 ottobre 1995, n. 479; sent. 30 luglio 1993, n. 359;) costituiscono principi fondamentali delle leggi dello Stato le norme della legislazione statale, che, indipendentemente da eventuali autoqualificazioni, siano idonee ad esprimere, per il loro contenuto e la loro formulazione, un principio fondamentale e non già una norma di dettaglio, manifestando una natura oggettiva di normazione di principio.

La Corte costituzionale ha esaminato *expressis verbis* (sent. 4 giugno 1997, n. 162;) la questione se l'art. 16 d.lgs. n. 503/1992 costituisca espressione di un principio fondamentale della legislazione statale nella parte in cui attribuisce ai dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici il diritto soggettivo alla permanenza in servizio per un biennio oltre i limiti di età previsti.

In quella sede la Consulta era chiamata a pronunciarsi sulla questione di legittimità costituzionale, sollevata dal Governo, di una legge della Regione Liguria, la quale, dopo aver stabilito la cessazione dal servizio dei dipendenti e dirigenti regionali al compimento del 65° anno di età, conferiva all'amministrazione regionale la facoltà di accettare, per motivate esigenze di servizio, la domanda di trattenimento in servizio fino ad un massimo di due anni presentata dal suddetto personale; il Governo aveva censurato detta legge in quanto differiva profondamente dalla disciplina *ex art. 16, d.lgs. n. 503/1992*, secondo cui la permanenza in servizio per un biennio oltre i limiti di età previsti è rimessa alla facoltà dei dipendenti, senza alcun condizione; a detta del Governo la legge regionale della Liguria si poneva in contrasto sia con l'art. 117 cost. in quanto difforme ad un principio fondamentale della legislazione statale, sia con gli articoli 3 e 97 cost. in quanto determinante una disparità di trattamento dei dipendenti della Regione Liguria rispetto a quelli dello Stato e delle altre regioni.

La Consulta ha così statuito:

«Il principio fondamentale della legislazione statale, che si desume dall'art. 16 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 503, è quello secondo il quale il trattenimento in servizio oltre i limiti di età può avvenire solo su istanza dell'interessato, essendo giuridicamente protetta la posizione del dipendente pubblico diretta ad ottenere il collocamento a riposo al compimento dei limiti di età previsti (in via generale o per il determinato settore di impiego pubblico) ...

Dalle disposizioni invocate dal ricorrente non può trarsi, invece, un principio fondamentale della legislazione statale (tale da vincolare il legislatore regionale) secondo cui esisterebbe un diritto incondizionato del dipendente pubblico al mantenimento in servizio per un biennio.

D'altro canto, in materia di limiti di età e di trattenimento in servizio di dipendenti regionali, il legislatore regionale non è tenuto conformarsi pedissequamente alla singole disposizioni statali relative al pubblico impiego.

Certamente nella materia di cui si tratta deve escludersi l'esistenza di un limite unico di età generale per l'intero settore pubblico ..., inoltre, relativamente al prolungamento dell'età pensionabile deve riconoscersi un'ampia discrezionalità del legislatore con il solo limite della manifesta arbitrarietà. Tale discrezionalità deve essere riconosciuta anche al legislatore regionale, la cui scelta, nella fattispecie in esame, deve ritenersi tutt'altro che arbitraria o irragionevole, per avere espressamente attribuito all'amministrazione un potere di valutare motivatamente la coincidenza con esigenze di interesse pubblico attinenti al servizio della facoltà esercitata dal dipendente di rimanere in attività, per un ulteriore periodo massimo di due anni, in aggiunta al limite di 65 anni, previsto dall'ordinamento regionale.

Di conseguenza deve essere esclusa ogni violazione dei principi di eguaglianza, ragionevolezza, equità ed imparzialità invocati nel ricorso (artt. 3 e 97 Cost.) ...».

Tali considerazioni sono state ribadite da ord. 2 aprile 1999, n. 113 e da ord. 13 giugno 2000, n. 195.

Appare evidente che secondo gli insegnamenti della Consulta non costituisce un principio fondamentale delle leggi dello Stato l'attribuzione ai lavoratori alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni del diritto soggettivo alla permanenza in servizio per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti.

Può aggiungersi che i «principi fondamentali ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione» afferenti l'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche sono enunciati nel d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, come da espressa disposizione ivi contenuta (art. 1 comma 3); assume valore sintomatico la circostanza che in detto testo normativo, emanato in attuazione dell'art. 1, comma 8, legge 24 novembre 2000, n. 340 (con cui il Governo è stato delegato ad emanare «un testo unico per il riordino delle norme, diverse da quelle del codice civile e delle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, che regolano i rapporti di lavoro dei dipendenti...»), non sia stata riprodotta alcuna norma tra quelle che attribuiscono il diritto soggettivo alla permanenza in servizio per un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti; se ne evince agevolmente che tale disposizione non è stata considerata — dallo stesso legislatore statale — idonea ad integrare un principio fondamentale delle leggi dello Stato e, quindi, non assume valore vincolante nei confronti della potestà legislativa attribuita alla provincia autonoma di Trento in materia di stato giuridico del personale insegnante-ispettivo, direttivo e docente dall'art. 2, comma 3, d.P.R. n. 405/1988 (ed esercitata con la l.p. n. 5/2006).

Il ricorrente fonda la propria pretesa anche sul disposto ex art. 73 C.C.P.L. 31 ottobre 2006, secondo cui «ai dirigenti scolastici della Provincia di Trento, in servizio all'estero, si applicano esclusivamente le disposizioni di cui al Titolo VII «Disposizioni delle scuole italiane all'estero» del C.C.N.L. di data 11 aprile 2006».

Tuttavia il rinvio operato dalla contrattazione provinciale alla contrattazione nazionale è espressamente limitato alle norme contenute nel titolo VII, le quali concernono le modalità di selezione dei dirigenti scolastici destinati all'estero nonché di svolgimento delle relative mansioni.

Nel corso della discussione orale, all'udienza del 16 settembre 2008, la difesa del ricorrente ha, altresì, sostenuto che la deliberazione n. 53 del 19 gennaio 2007 sarebbe di per sé illegittima in quanto difforme al precetto ex art. 102 comma 2 legge n. 5/2006 laddove, anziché individuare «i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio ...», avrebbe immotivatamente escluso il trattenimento in servizio oltre i 40 di servizio ed oltre i 65 anni di età.

La doglianza non può essere condivisa; infatti la delibera n. 53/2007 consente la permanenza in servizio oltre i 40 anni «per svolgere un incarico dirigenziale tra quelli previsti dall'art. 102, comma 1 della legge provinciale n. 5 del 2006, previa valutazione delle specifiche caratteristiche dell'incarico da conferire...» ed oltre i 65 anni di età «per un solo anno scolastico, qualora non siano stati raggiunti i 40 anni di servizio».

La circostanza, evidenziata dal ricorrente, per cui tali fattispecie (in verità soprattutto la seconda) non si riferiscono espressamente ad esigenze di servizio, costituisce la conseguenza dell'amplissima discrezionalità che il legislatore provinciale ha attribuito all'organo esecutivo; ne consegue che la (presunta) irrilevanza delle esigenze di servizio ai fini dell'accoglimento della domanda di trattenimento in servizio dopo il compimento dei 65 anni di età o dei 40 anni di servizio costituisce una scelta già compiuta dal legislatore provinciale; quindi l'eventuale illegittimità dovrebbe riguardare in primo luogo l'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006 e solo in via derivata anche la delibera n. 53/2007.

Tuttavia — pur prescindendo dal rilievo che la fissazione del termine massimo di durata del rapporto di lavoro al mero raggiungimento dell'età pensionabile comporta di per sé anche una valutazione di natura organizzativa (collegata alla volontà di rinnovamento della classe dirigente) — occorre nuovamente ricordare che secondo la giurisprudenza costituzionale (Corte cost. n. 162/1997 cit.) il legislatore gode, in materia di fissazione del limite massimo di durata del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti, di «un'ampia discrezionalità, con il solo limite della manifesta arbitrarietà», la quale non può certo rinvenirsi nella scelta della Provincia autonoma di Trento di non avvalersi più delle prestazioni di un dirigente scolastico che ha raggiunto sia il 66° anno di età sia il 40° anno di servizio (ipotesi, rilevante nel caso in esame, di cui alla lett. b) della delibera n. 53/2007 adottata in attuazione dell'art. 102, comma 2, l.p. n. 5/2006).

*Sulla non manifesta infondatezza.*

L'art. 9, n. 2, d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») attribuisce alle Province autonome di Trento e di Bolzano la potestà legislativa in materia di «istruzione elementare e secondaria (media, classica, scientifica, magistrale, tecnica profes-

sionale e artistica)» da esercitarsi «nei limiti indicati dall'art. 5» ossia, oltre che nei limiti stabiliti dall'art. 4 per la cd. competenza legislativa primaria o esclusiva, anche «nei limiti ... dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato» (cd. competenza legislativa concorrente).

L'art. 107, d.P.R. n. 670/1972 dispone che «con decreti legislativi saranno emanate le norme di attuazione del presente statuto...»; si tratta di atti legislativi che nella gerarchia delle fonti si collocano, come ha evidenziato autorevole dottrina, «ad un livello ultraprimario» nel senso che le leggi ordinarie, siano esse statali o regionali o provinciali, sono tenute a prestarvi osservanza, pena la loro illegittimità costituzionale.

L'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — prescrive che «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'art. 4 dello statuto, sentito il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, da contratti collettivi provinciali volti al perseguimento degli obiettivi posti dall'ordinamento scolastico e al perseguimento delle finalità di cui al comma 3, garantendo il rispetto del trattamento economico fondamentale previsto dai rispettivi contratti collettivi nazionali, nonché il rispetto delle qualifiche e del trattamento di previdenza previsto dalle vigenti normative ....».

Orbene, secondo l'art. 2 comma 1 lett. e) legge n. 421/1992 «sono regolate con legge, ovvero, sulla base della legge o nell'ambito dei principi dalla stessa posti con atti normativi o amministrativi, le seguenti materie:

- 1) le responsabilità giuridiche attinenti ai singoli operatori nell'espletamento di procedure amministrative;
- 2) gli organi, gli uffici, i modi di conferimento della titolarità dei medesimi;
- 3) i principi fondamentali di organizzazione degli uffici;
- 4) i procedimenti di selezione per l'accesso al lavoro e di avviamento al lavoro;
- 5) i ruoli e le dotazioni organiche nonché la loro consistenza complessiva. Le dotazioni complessive di ciascuna qualifica sono definite previa informazione alle organizzazioni sindacali interessate maggiormente rappresentative sul piano nazionale;
- 6) la garanzia della libertà di insegnamento e l'autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca;
- 7) la disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra l'impiego pubblico ed altre attività e i casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici;».

Appare evidente che nessuna delle materie elencate attiene ai limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattenimento in servizio, i quali, quindi, non potevano essere disciplinati con legge provinciale, ma, eventualmente, con contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello Statuto di autonomia.

A diversa conclusione non può condurre l'art. 2, comma 3, d.P.R. n. 405/1988, il cui disposto («La provincia disciplina con proprie leggi, nel rispetto dei principi fondamentali delle leggi dello Stato, lo stato giuridico del personale...») trova un evidente limite nella previsione contenuta nel comma successivo, di talché la potestà legislativa concorrente della Provincia autonoma in ordine allo stato giuridico del personale insegnante-istitutivo, direttivo e docente delle scuole di istruzione elementare e secondaria della provincia di Trento non può esercitarsi nelle materie che, non essendo state riservate alla legge dall'art. 2, legge n. 421/1992, devono essere disciplinate, per volontà espressa dal legislatore nelle norme di attuazione dello Statuto, dal contratto collettivo provinciale.

D'altronde la locuzione «gli istituti e le materie del rapporto di lavoro non riservati alla legge secondo i principi recati dall'art. 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, sono disciplinati nei limiti di cui all'art. 4 dello statuto... da contratti collettivi provinciali ...» non può non essere ritenuta attributiva di una riserva in favore della contrattazione collettiva provinciale in quanto, altrimenti, non solo la norma avrebbe contenuto principalmente descrittivo (essendo già stabilito dall'art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 421/1992 il principio per cui i rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche sono «regolati mediante contratti individuali e collettivi»), ma, soprattutto, se si ritenesse che la stessa materia possa essere disciplinata sia dal legislatore provinciale, sia dalla contrattazione collettiva, ciò avverrebbe paradossalmente con l'assoggettamento a limiti diversi, nel primo caso a quelli *ex art. 2*, comma 3, d.P.R. n. 405/1988 (con evidente riferimento all'art. 9 n. 2 dello statuto di autonomia), nel secondo caso, per espressa indicazione contenuta nell'art. 2, comma 4, d.P.R. n. 405/1988, a quelli *ex art. 4* del medesimo statuto.

Ne consegue logicamente che l'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino»), prevedendo che «la Provincia ... individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio», disciplina un aspetto del rapporto di lavoro dei dirigenti scolastici, quello dei limiti massimi di età pensionabile ai fini del trattenimento in servizio, che, non afferendo alle materie riservate dall'art. 2 legge

n. 421/1992 alla legge, può essere disciplinato, in forza della norma di attuazione dello statuto di autonomia ex art. 2 comma 4 d.P.R. n. 405/1988, unicamente da un contratto collettivo provinciale nei limiti previsti dall'art. 4 dello statuto medesimo.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 102, comma 2, l. p. 7 agosto 2006, n. 5 («Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino») nella parte in cui dispone — in violazione degli articoli 9 n. 2 e 107 d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 («Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») nonché dell'art. 2, comma 4, d.P.R. 15 luglio 1988, n. 405 («Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Trentino-Alto Adige in materia di ordinamento scolastico in provincia di Trento») — che «la Provincia., individua i casi e le condizioni che consentono la prosecuzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di trattenimento in servizio dopo il sessantacinquesimo anno di età o dopo quaranta anni di servizio»;*

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

*Sospende il giudizio in corso;*

*Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti, al presidente della giunta della Provincia autonoma di Trento ed al presidente del consiglio provinciale della Provincia autonoma di Trento.*

Così deciso in Trento, il 23 settembre 2008.

*Il giudice: FLAIM*

08C0996

N. 420

*Ordinanza del 14 agosto 2008 emessa dalla Corte di cassazione sul ricorso proposto da Matera Alfredo ed altra contro Immobiliare Nuvolera di Cottarelli & C. S.a.s. in liquidazione ed altri*

**Procedimento civile - Revocazione dei provvedimenti della Corte di cassazione - Esperibilità della revocazione per errore di fatto ex art. 395, n. 4), cod. proc. civ. avverso le ordinanze pronunciate dalla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 375, nn. 4) e 5), cod. proc. civ. - Omessa previsione dell'impugnabilità per revocazione delle ordinanze affette da errore di fatto pronunciate dalla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 375, n. 1), cod. proc. civ. (in specie, per mancata integrazione del contraddittorio) - Irragionevolezza - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento riservata a situazioni normativamente assimilabili - Incidenza sul diritto di azione costituzionalmente garantito - Eccesso di delega.**

- Codice di procedura civile, art. 391-bis, primo comma, come modificato dall'art. 16 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 77, in relazione all'art. 1, comma 3, lett. a), della legge delega 14 maggio 2005, n. 80.

## LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso proposto da Matera Alfredo, Vitale Maria Felicita, elettivamente domiciliati in Roma, via Giulio Cesare n. 14, presso lo studio dell'avv. Gabriele Pafundi, che li rappresenta e difende unitamente all'avv. Michele Bonetti, giusta procura speciale a margine del ricorso per revocazione, ricorrenti;

Contro Immobiliare Nuvolera di Cottarelli & C. s.a.s. in liquidazione (succeduta alla Ecopargas S.p.a.), in persona del liquidatore rag. Luigi Bolis, elettivamente domiciliata in Roma, via di Porta Pinciana n. 4, presso lo studio degli avvocati Santaroni Mario e Imbardelli Fabrizio, che la rappresentano e difendono, giusta procura speciale a margine del controricorso, controricorrente, nonché contro fallimento studio tecnico commerciale Globo S.r.l., Matera Giovanni, Donghi Giovanni, intimati, avverso l'ordinanza n. 1771/07 della Corte suprema di cassazione di Roma del 24 novembre 2006, depositata il 29 gennaio 2007;

Udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio il 7 luglio 2008 dal Consigliere dott. Mario Bertuzzi;

Udito per il ricorrente l'avv. Michele Bonetti che si riporta al ricorso;

Udito per il resistente l'avv. Fabrizio Imbardelli che si riporta al controricorso.

È presente il procuratore generale in persona del dott. Riccardo Fuzio che condivide la relazione scritta e conclude per l'inammissibilità del ricorso.

Matera Alfredo e Vitale Maria Felicità ricorrono per la revocazione dell'ordinanza di questa Corte del 29 gennaio 2007, che, in esito al procedimento camerale di cui all'art. 375 cod. proc. civ., ha dichiarato inammissibile, per inosservanza dell'ordine di integrazione del contraddittorio, il loro ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di appello di Roma del 9 gennaio 2001.

L'intimata Immobiliare Nuvolera di Cottarelli & C. s.a.s. ha depositato controricorso.

Attivata procedura ex art. 375 cod. proc. civ., il consigliere delegato dott. Mario Bertuzzi ha depositato relazione, regolarmente comunicata alle parti ed al Procuratore generale, concludendo per l'inammissibilità del ricorso.

Il procuratore generale non ha svolto controsservazioni, mentre la sola parte ricorrente ha depositato memoria.

Il primo motivo di ricorso lamenta che l'ordinanza impugnata è affetta da errore di fatto per avere dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione per mancata integrazione del contraddittorio nei confronti del «Fall. Soro Salvatore», soggetto del tutto estraneo al giudizio, mentre la medesima Corte aveva ordinato, all'udienza del 17 novembre 2005, di integrare il contraddittorio nei confronti del Fallimento Donghi Giovanni».

Il secondo motivo di ricorso sostiene che l'ordinanza impugnata trova causa nell'errore di fatto compiuto dalla Corte nel momento in cui ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti del «Fallimento Donghi Giovanni», trattandosi questo di soggetto inesistente, atteso che come risultava dalla certificazione della cancelleria della sezione fallimentare del Tribunale di Monza del 5 agosto 1998, depositata nel corso del giudizio dell'appello all'udienza del 21 dicembre 1998 e nuovamente allegata alla memoria depositata dai ricorrenti dinanzi alla Corte di Cassazione, tale fallimento era stato dichiarato chiuso con decreto dell'11 novembre 1997, sicché, da un lato, l'ordine disposto dalla Corte non poteva essere osservato dalla parte onerata, dall'altro il contraddittorio doveva considerarsi integro, essendo stato il ricorso per cassazione notificato personalmente, a cura dei ricorrenti, a Donghi Giovanni fin dalla introduzione del giudizio di cassazione.

Nella memoria depositata, i ricorrenti chiedono che il ricorso sia dichiarato ammissibile e ritenuto fondato, invocando, sotto il primo profilo, una interpretazione adeguatrice dell'art. 391-bis cod. proc. civ. in ragione del «contenuto decisorio del provvedimento impugnato ed al fine di evitare un evidente contrasto della disposizione in discorso con i principi stabiliti dagli artt. 3, 24 e 111 Costituzione».

Merita precisare al riguardo che nella relazione redatta ai sensi dell'art. 380-bis cod. proc. civ., l'inammissibilità del ricorso risulta motivata dalla considerazione che l'istanza di revocazione è stata proposta, per il motivo di cui all'art. 394 n. 4, nei confronti di una ordinanza di inammissibilità pronunciata ai sensi dell'art. 375, comma 1, n. 1), mentre «l'art. 391-bis cod. proc. civ., come modificato dall'art. 16, d.lgs. n. 40 del 2006, ammette il ricorso per revocazione per il motivo di cui all'art. 395, n. 4 con riferimento ai provvedimenti della Corte di cassazione solo nei confronti delle sentenze nonché delle ordinanze pronunciate ai sensi dell'art. 375, comma 1, nn. 4) e 5)», osservandosi, altresì, «che la limitazione così operata dalla legge nell'ambito dei provvedimenti adottabili ai sensi dell'art. 375 cod. proc. civ. non appare superabile in forza di una interpretazione estensiva, analogica o adeguatrice, qual è quella patrocinata dai ricorrenti».

Tanto premesso, il Collegio ritiene senz'altro di condividere le argomentazioni della relazione ex art. 380-bis cod. proc. civ. con riguardo alla valutazione di inammissibilità del ricorso per revocazione alla luce della disciplina posta per tale istituto dall'art. 391-bis cod. proc. civ., tenuto conto che la espressa delimitazione ad opera del testo normativo della utilizzabilità del rimedio della revocazione per errore di fatto nei confronti della sola «ordinanza pronunciata ai sensi dell'art. 375, primo comma, numeri 4) e 5)» (in forza del testo novellato sul punto dall'art. 16, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 40 del 2006) fa ritenere tale indicazione tassativa e comporta, per sottrazione, l'esclusione di tale rimedio nei confronti delle ordinanze pronunciate ai sensi dei primi tre numeri dell'art. 375, tra le quali rientra l'ordinanza di inam-

missibilità del ricorso principale oggetto di impugnazione, adottata, in applicazione di quanto disposto dall'art. 331, comma 2, cod. proc. civ., ai sensi del n. 1) dell'art. 375 citato.

In particolare, la diversa interpretazione della norma patrocinata dai ricorrenti, anche se motivata con ragioni che attingono direttamente a valori costituzionali, non può essere seguita, in quanto, atteso il chiaro ed univoco tenore del testo normativo, essa non si limita a suggerire una delle interpretazioni pur astrattamente possibili, ma finisce con alterare, modificandolo, il dettato normativo, estendendo la sua applicazione in contrasto con la chiara intenzione della legge di delimitare ai casi ivi espressamente indicati il ricorso al rimedio della revocazione avverso i provvedimenti della Corte di cassazione.

Reputa tuttavia il Collegio che la disposizione citata, secondo l'unica interpretazione possibile ritenuta da questa Corte, presenta evidenti dubbi di legittimità costituzionale, sottoponendo ad un trattamento impugnatorio diverso provvedimenti tra loro identici, o comunque nei confronti dei quali non è dato ravvisare elementi distintivi tali da giustificare una disciplina antitetica.

I dubbi di costituzionalità che si intende sollevare concernono il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Costituzione, laddove esso impone di sottoporre situazioni identiche a parità di trattamento giuridico, ed il diritto di azione in giudizio di cui all'art. 24 Costituzione, che verrebbe impedito con l'esclusione del rimedio della revocazione nel caso considerato, nonché il principio di ragionevolezza delle scelte del legislatore, che, al di là della discrezionalità che va pure riconosciuta e salvaguardata, anche nella materia processuale impone scelte coerenti ed adeguate alla tutela dei diritti che il processo ha appunto lo scopo di salvaguardare.

La disposizione in discorso non sembra adeguarsi a tali principi costituzionali, in quanto se il rimedio della revocazione per errore di fatto in cui sia caduto il giudicante persegue lo scopo di eliminare una decisione fondata su un accertamento la cui verità è smentita e contraddetta dalle risultanze di causa, non sembra né ragionevole né giustificata la scelta della legge di limitare tale rimedio, nell'ambito dei provvedimenti adottati dalla Corte in esito alla procedura camerale di cui all'art. 375 cod. proc. civ., alle sole ordinanze che accolgono o respingono il ricorso nel merito ovvero che lo dichiarano inammissibile per mancanza dei motivi o per difetto dei quesiti (art. 375, n. 5) e non anche alle altre ordinanze che ne dichiarano l'inammissibilità per altra causa. Ed infatti l'errore revocatorio può ben riscontrarsi anche in queste ultime ipotesi, nei casi, ad esempio, in cui il ricorso sia dichiarato inammissibile perché proposto oltre il termine per impugnare ovvero, come nel caso prospettato dall'odierno ricorso, per mancato rispetto dell'ordine di integrazione del contraddittorio adottato in forza di un accertamento di fatto in contrasto con le risultanze di causa. Queste situazioni, invero, appaiono in nulla diverse dal caso — in cui la revocazione è invece ammessa — in cui il ricorso venga dichiarato inammissibile per mancata formulazione dei quesiti richiesti dall'art. 366-bis. Proprio il raffronto della situazione in esame con il caso da ultimo citato esclude poi che possa ravvisarsi un segno distintivo della diversità di disciplina, idoneo come tale a giustificare la diversa scelta legislativa, nel rilievo che l'ordinanza impugnata integri non una pronuncia sul merito del ricorso, ma una pronuncia sul processo, in disparte la considerazione che una tale distinzione, che infatti non si rinviene in alcun modo nella disciplina positiva della revocazione, appare un dato irrilevante al fine di ammettere ovvero escludere l'utilizzabilità del suddetto rimedio, potendo l'errore di fatto del giudice cadere tanto su un dato rilevante ai fini della decisione sulla domanda, quanto su un dato del processo dal cui riscontro consegua una pronuncia definitiva.

Si rileva inoltre, sotto altro e concorrente profilo, che la delimitazione della revocazione alle sole ordinanze pronunziate in camera di consiglio ai sensi dei numeri 4 e 5 dell'art. 375 cod. proc. civ., operata dall'art. 16, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 40 del 2006, appare in contrasto con l'art. 77 della Costituzione perché attuata in difetto di espressa delega legislativa. L'art. 1, comma 3, lett. a) in fine, della legge delega 14 maggio 2005, n. 80, impegnava il Governo, in punto di revocazione, soltanto a «Prevedere la revocazione straordinaria e l'opposizione di terzo contro le sentenze di merito della Corte di cassazione, disciplinandone la competenza» a, direttiva poi attuata dall'art. 17, d.lgs. n. 40 del 2006 mediante l'inserimento del nuovo art. 391-ter cod. proc. civ. Nessun cenno, invece, la legge di delegazione contiene con riguardo alla potestà di intervenire sulla disciplina della revocazione delle pronunce della Corte che non decidono il merito della causa ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ., prevedendo la facoltà di ricorrere a tale rimedio per taluni provvedimenti ed escludendolo per altri.

La violazione dei limiti della delega legislativa è in questo caso tanto più significativa in quanto la riforma dell'art. 391-bis ha finito con l'incidere, modificandolo, sullo stesso diritto vivente dell'istituto della revocazione, tenuto conto che questa Corte, a Sezioni Unite, aveva affermato in più occasioni (ordinanza n. 9287 del 25 giugno 2002, cui è seguita la sentenza n. 24170 del 30 dicembre 2004) che, benché non espressamente previsto, anche le ordinanze della Corte adottate ai sensi dell'art. 375 sono assoggettabili, senza distinzioni, al rimedio della revocazione per errore di fatto.

La questione di legittimità costituzionale che si solleva appare altresì rilevante ai fini della decisione del ricorso.

Ciò in quanto il Collegio Ritene che l'errore denunciato dai ricorrenti possieda gli estremi dell'errore di fatto, cioè dell'errore meramente percettivo di una situazione di fatto (la permanenza del fallimento Donghi Giovanni) la cui verità appare incontrastabilmente esclusa dal contenuto di un documento in atti (certificato di) chiusura del suddetto fallimento nel 1998). Ora, poiché tale errore non ha coinvolto in alcun modo l'attività valutativa della Corte sottesa all'ordinanza impugnata, si ritiene che l'istanza di revocazione proposta sia, sotto tale profilo, ammissibile. Ne deriva che l'eventuale risoluzione in senso positivo della questione di costituzionalità sollevata, permetterà a questa Corte di esaminare nel merito e di pronunciarsi sulla fondatezza della richiesta.

Per queste ragioni si ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 391-bis cod. proc. civ. sia non manifestamente infondata nonché rilevante ai fini del decidere.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione della questione di legittimità costituzionale per contrasto con gli artt. 3, 24 e 77 Costituzione dell'art. 391-bis cod. proc. civ., nella parte in cui, prevedendo l'esperibilità del rimedio della revocazione per errore di fatto ai sensi dell'art. 395 n. 4 per le sole ordinanze pronunciate dalla Corte di cassazione ai sensi dell'art. 375 n. 4) e 5), lo esclude per le ordinanze pronunciate ai sensi dell'art. 375, n. 1).*

*Dispone la sospensione del processo.*

*Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e di comunicarla ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Roma, addì 7 luglio 2008

*Il Presidente: SETTIMI*

08C0997

N. 421

*Ordinanza del 21 luglio 2008 emessa dal Tribunale di Napoli - Sezione fallimentare sui ricorsi riuniti proposti da Palumbo Anna ed altro contro I 4 Caini S.r.l.*

**Fallimento e procedure concorsuali - Ricorso per dichiarazione di fallimento di società proposto da creditori - Mancata costituzione in giudizio della società - Esonero dalle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo per gli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei requisiti dimensionali di cui all'art. 1, comma secondo, della legge fallimentare - Previsione introdotta dall'art. 1 del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 - Attribuzione al debitore dell'onere di provare la propria non assoggettabilità al fallimento - Ritenuta possibilità di pronunciare il fallimento dell'imprenditore commerciale insolvente esclusivamente per il mancato assolvimento del suddetto onere probatorio - Irragionevolezza - Omessa individuazione di un criterio sicuro e idoneo a discriminare tra soggetti fallibili e non fallibili, nonché ad evitare procedure fallimentari inutili o dannose per la tutela dei creditori e per l'erario - Eccesso di delega - Violazione del criterio direttivo concernente l'estensione dei soggetti esonerati dall'applicabilità del fallimento - Riferimento alla sentenza della Corte Costituzionale n. 570 del 1989.**

- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 1, comma secondo, come modificato dall'art. 1 del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169.
- Costituzione, artt. 3 e 76, in relazione all'art. 1, comma 6, lett. a), n. 1, della legge delega 14 maggio 2005, n. 80.

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento, iscritto al n. 40/2008 reg. ricorsi, in esso riunito il procedimento n. 41/2008, aventi ad oggetto le istanze di dichiarazione di fallimento della società «I 4 Caini S.r.l.», rispettivamente proposte da Anna Palumbo e da Vincenzo Fioretti, entrambi rapp.ti e difesi dall'avv. Antonio Feluca presso il cui studio elett.te domiciliario in Napoli alla via Ponte di Tappia n. 82.

## PREMESSO IN FATTO

1. — Con ricorso depositato il 18 gennaio 2008 (ricorso contrassegnato con il n. 40/2008 di registro) Anna Palumbo ha chiesto che il tribunale di Napoli dichiarasse il fallimento della società «I 4 Caini S.r.l.», evidenziando di essere creditrice della complessiva somma di € 3.670,53 in ragione di decreto ingiuntivo n. 3454 emesso in data 14 novembre 2005 dal giudice del lavoro del Tribunale di Napoli e di non aver potuto realizzare nemmeno coattivamente il predetto credito stante l'esito negativo dell'intrapreso pignoramento mobiliare giusta verbale del 27 dicembre 2006.

L'istante ha pure posto in rilievo «che ai sensi dell'art. 1, d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, dalla visura storica aggiornata al 3 gennaio 2008 la società I 4 Caini S.r.l. ha un capitale sociale deliberato, sottoscritto e versato di € 51.480,00» e che «dall'ultimo bilancio di esercizio depositato dalla società nel 2004 e relativo all'esercizio 2003 risultano debiti esigibili nell'esercizio per un totale di € 98.103,00 che, in uno al credito per cui si procede, soddisfa il requisito di cui all'art. 15, ultimo comma, legge fallimentare, come recentemente modificata dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169».

Con decreto del 30 gennaio/1° febbraio 2008 il tribunale ha disposto la convocazione della ricorrente e del debitore per l'udienza del 23 aprile 2008 ore 11,30, disponendo «che il debitore depositi in cancelleria i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, nonché situazione patrimoniale, economica e finanziaria aggiornata ad un data non anteriore di oltre due mesi rispetto a quella della fissata comparizione», invitando, altresì, «la parte più diligente a depositare in cancelleria: 1) la visura aggiornata dei protesti eventualmente pubblicati a carico del debitore, eseguita attraverso il sistema informativo centralizzato di Roma; 2) la certificazione, anche negativa, delle procedure esecutive, mobiliari ed immobiliari, pendenti a carico del debitore rilasciata dalla cancelleria del tribunale o dei tribunali nel cui circondario sono — ovvero sono state nel biennio anteriore al deposito del ricorso — ubicate la sede legale e/o le eventuali sedi secondarie ..... del debitore».

Infine, sempre con il citato decreto di convocazione, il tribunale ha mandato la cancelleria «di provvedere con urgenza 1) ad acquisire, se non già agli atti, copia degli ultimi tre bilanci di esercizio depositati presso il competente registro delle imprese dal debitore, ove questa sia una società di capitali .....» ed a «2) richiedere — eventualmente anche a mezzo della Polizia Tributaria, all'Agenzia per la riscossione competente del luogo ove il debitore ha, ovvero ha avuto nel biennio anteriore al deposito del ricorso, la sede legale informazioni circa il titolare, la natura, l'ammontare, l'anno di riferimento e la scadenza dei crediti iscritti a ruolo a carico del debitore».

2. — Con distinto ricorso, pure depositato il 18 gennaio 2008 (ricorso contrassegnato con il n. 41/2008 di registro), Vincenzo Fioretti ha chiesto che il Tribunale di Napoli dichiarasse il fallimento della società «I 4 Caini S.r.l.», evidenziando di essere creditore della complessiva somma di € 18.446,03 in ragione di decreto ingiuntivo n. 2903 emesso in data 28/29 settembre 2005 dal giudice del lavoro del Tribunale di Napoli, ponendo a base dell'iniziativa i medesimi argomenti del ricorso che precede.

Il tribunale, con decreto del 30 gennaio/1° febbraio 2008, ha disposto la convocazione del debitore per l'udienza del 23 aprile 2008, chiedendo alle parti ed alla cancelleria di acquisire gli elementi informativi sopra indicati.

3. — All'udienza del 23 aprile 2008 la società I Caini non si è costituita, nonostante la regolare notifica dei ricorsi intervenuta, ai sensi degli artt. 145, terzo comma e 149 c.p.c., giusta relate del 18 febbraio 2008.

Il tribunale ha disposto la riunione del ricorso n. 41/2008 al procedimento n. 40/2008.

La difesa dei ricorrenti ha posto in rilievo l'intervenuto deposito di altro ricorso di fallimento proposto da Scognamiglio Ciro nei confronti della medesima società «I 4 Caini».

Il tribunale ha provveduto ad acquisire «i dati dell'Anagrafe tributaria concernenti la società fallenda incaricando per tale accertamento la cancelleria e sospendendo temporaneamente l'udienza. Alle ore 12,20, viene riaperto il verbale, il tribunale si riserva».

## OSSERVA IN DIRITTO

1. — Il procedimento in oggetto, instaurato dai ricorsi depositati il 18 gennaio 2008, va trattato e definito secondo la disciplina, sostanziale e processuale, della legge fallimentare introdotta dal decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169, entrata in vigore il 1° gennaio 2008.

2. — I ricorrenti hanno compiutamente dimostrato di essere creditori della società «I 4 Caini S.r.l.», per il rispettivo importo di € 3.670,53 (pretesa rivendicata da Anna Palumbo) e di € 18.446,03 (pretesa rivendicata da Vincenzo Fioretti), come risulta dai relativi atti di precetto notificati il 6 maggio e l'11 dicembre 2006, che richiamano i men-

zionati decreti ingiuntivi, concessi con formula di provvisoria esecutività (e quello ottenuto da Vincenzo Fioretti pure munito di decreto di esecutorietà ai sensi dell'art. 647 c.p.c.), nei confronti della società I 4 Caini S.r.l.

3. — La debitrice va, altresì, considerata in stato di insolvenza, come già risulta dal protratto inadempimento dei crediti sopra indicati, nonché dall'esito negativo del tentativo di pignoramento mobiliare, da entrambi i ricorrenti eseguito in data 27 dicembre 2006, dai cui contenuti emerge l'irreperibilità della società presso la sede legale.

Va aggiunto, al riguardo, che dalla documentazione acquisita di ufficio dal tribunale in virtù dei poteri conferitigli dall'art. 15 della legge fallimentare (*cf.*, in particolare, quanto recapitato dall'Agenzia della riscossione competente per territorio), risulta l'esistenza di ulteriori debiti scaduti per complessivi € 151.672,67 per le specifiche causali riportate in ciascuna delle cartelle indicate.

Ebbene, la complessiva entità dei descritti debiti, in uno al trasferimento di azienda intervenuto in data 5 ottobre 2005 (*cf.* visura camerale in atti), consente, in assenza di contrarie evidenze, di ritenere sussistente la condizione di insolvenza c.d. rilevante della società «I 4 Caini S.r.l.», risultando, da un lato, il mancato pagamento delle plurime obbligazioni sopra menzionate riconducibile ad una obiettiva ed irreversibile incapacità economica-finanziaria della società e, per altro verso, superato il limite di cui all'art. 15 del r.d. n. 267/1942, come modificato dal d.lgs. n. 169/2007 (non si fa luogo a dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dall'istruttoria prefallimentare è complessivamente inferiore ad € 30.000,00) al di sotto del quale, anche in presenza di un accertato stato di insolvenza, non potrebbe comunque dichiararsi il fallimento dell'imprenditore.

4. — A mente dell'art. 1 del r.d. n. 267/1942, quale risultante dalle modifiche apportate dal già richiamato d.lgs. n. 169/2007, «1. Sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori che esercitano una attività commerciale, esclusi gli enti pubblici. 2. Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori di cui al primo comma, i quali dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti: a) aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila; b) aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila; c) avere un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila».

Nella fattispecie in rassegna la società debitrice non si è costituita e, dunque, non ha dimostrato nulla di quanto previsto dalla citata disposizione.

Peraltro, gli accertamenti disposti di ufficio dal tribunale ai sensi dell'art. 15, commi 4 e 6, l.f. hanno consentito di acquisire soltanto i dati Irpeg ed IVA degli anni di imposta 2003, 2002 e 2001, che, a tacer d'altro, si riferiscono a periodi estranei dall'ambito di osservazione prescritto dall'art. 1 l.f., che richiama i tre esercizi precedenti l'anno di deposito del ricorso e, dunque, nel caso di specie gli anni 2007, 2006 e 2005.

Lo sviluppo istruttorio ha, poi, consentito, di accertare che l'ultimo bilancio depositato dalla società «i 4 Caini S.r.l.» è quello relativo all'esercizio sociale chiusosi il 31 dicembre 2003, ancora una volta temporalmente fuori dall'ambito di indagine rilevante.

Dunque, a voler dar seguito alla formulazione del riportato art. 1 l.f., il tribunale, preso atto della mancata dimostrazione degli elementi di cui alla citata disposizione ad opera del debitore, disposti i possibili accertamenti di ufficio, nella ritenuta insolvenza de «I 4 Caini S.r.l.», dovrebbe dichiarare il fallimento di detta società.

Senonché, il Collegio dubita della legittimità costituzionale del secondo comma della menzionata disposizione, aparendo in contrasto, con gli artt. 3 e 76 della Costituzione.

La questione, che assume rilevanza nel caso concreto per quanto sopra osservato, si esamina separatamente in relazione alle menzionate disposizioni della Costituzione.

5. — La non manifesta infondatezza della ritenuta contrarietà dell'art. 1, secondo comma l.f. in relazione all'art. 3 della Costituzione.

L'assoggettamento di un imprenditore commerciale alla procedura fallimentare ha normativamente sempre richiesto (e richiede) non solo la sua insolvenza, ma anche la sua qualità di imprenditore non piccolo (*cf.* art. 1, primo comma, r.d. 16 marzo 1942, n. 267, ovviamente prima della novella del 9 gennaio 2006 e, soprattutto, del 12 settembre 2007 ed art. 2221 c.c.) o — se si vuole — adoperando i criteri introdotti dal legislatore delegato il possesso di determinati requisiti dimensionali.

Il regio decreto del 16 marzo 1942 escludeva, infatti, dalle disposizioni sul fallimento i piccoli imprenditori, chiarendo al secondo comma dell'art. 1 quali soggetti fossero da considerare tali.

Dopo la pronuncia del 22 dicembre 1989, n. 570 della Corte costituzionale, con cui è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 1, secondo comma, del r.d. n. 267/1942, come modificato dalla legge 20 ottobre 1952, n. 1375, nella

parte in cui prevedeva che «quando è mancato l'accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile, sono considerati piccoli imprenditori gli imprenditori esercenti un'attività commerciale nella cui azienda risulta investito un capitale non superiore a lire novecentomila», non è certo venuto meno il principio di esclusione dal fallimento dei piccoli imprenditori, ma solo l'applicazione del criterio contemplato dalla citata disposizione.

Giova muovere proprio dai contenuti di tale limpida pronuncia del giudice delle leggi per comprendere i criteri che devono ispirare ed a cui deve uniformarsi la norma che detta le regole della sottoposizione alle disposizioni sul fallimento degli imprenditori commerciali.

La Corte ha precisato che «... le categorie di piccolo, medio e grande imprenditore, ed insolvente civile, nell'ordinamento economico e giuridico hanno posizioni nettamente differenziate. A fondare la distinzione, specie ai fini dell'assoggettabilità o meno alla procedura fallimentare, occorre un criterio assolutamente idoneo e sicuro. I limiti devono essere stabiliti in relazione all'attività svolta, all'organizzazione dei mezzi impiegati, alla entità dell'impresa ed alle ripercussioni che il dissesto produce nell'economia generale. La insussistenza di validi presupposti per la diversificazione delle situazioni soggettive che si volevano diversamente e distintamente disciplinate, crea anche disparità di trattamento, tanto più che, altre norme (artt. 2083 e 2221 del codice civile) pongono più validi criteri di distinzione. Imprese molto modeste incorrono nelle procedure fallimentari e vengono meno le finalità del fallimento. L'esiguo patrimonio attivo del fallito può rimanere assorbito interamente dalle spese della complessa procedura e a volte risulta persino insufficiente a coprire le spese anticipate dall'erario. Il fallimento finisce con l'essere un rimedio processuale impeditivo della tutela dei creditori e un mezzo di difesa insufficiente ...».

La chiarezza e la lucidità dei principi esposti esonerano da ulteriori argomenti per ritenere che l'assoggettabilità al fallimento deve potersi fondare su di «un criterio assolutamente idoneo e sicuro», e cioè su elementi oggettivi che tengano conto dell'«attività svolta» e dell'«organizzazione dei mezzi impiegati» dall'imprenditore, dell'entità dell'impresa» da questi esercitata e delle «ripercussioni che il (suo) dissesto produce nell'economia generale», evitando che «imprese molto modeste incorr(a)no nelle procedure fallimentari» e che vengano meno le finalità del fallimento o, peggio, che questo si trasformi, nei fatti, addirittura in «un rimedio processuale impeditivo della tutela dei creditori».

Ebbene, alla stregua di tali principi enunciati dalla Corte costituzionale, vincolanti anche per il legislatore, si ritiene vada interpretata anche la direttiva dell'estensione dell'area di non fallibilità impartita dal legislatore delegante al Governo.

Per la verità, in questa prospettiva si era posto l'art. 1 della legge 14 maggio 2005, n. 80 che, al comma quinto, aveva delegato al Governo «l'adozione, con l'osservanza dei principi e dei criteri direttivi di cui al sesto comma, di uno o più decreti legislativi recanti la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al r.d. 16 marzo 1942, n. 267», prevedendo al menzionato sesto comma che, nell'esercizio della citata delega, il Governo si sarebbe dovuto attenere, per quanto più direttamente interessa, a quello di «semplificare la disciplina attraverso l'estensione dei soggetti esonerati dall'applicabilità dell'istituto e l'accelerazione delle procedure applicabili alle controversie in materia».

È del tutto evidente che la finalità del legislatore delegante, ispirata all'esigenza di un recupero di competitività del Paese anche sotto il profilo in questione, sia stata quella di porre rimedio al risultato, assai frequente nella pratica applicazione, di fallimenti dichiarati che si chiudevano con la realizzazione di un attivo spesso non sufficiente a coprire nemmeno le spese della procedura, e, dunque, con un bilancio negativo per i creditori e per l'intera collettività.

Si comprendono, allora, le ragioni poste a fondamento del d.lgs. n. 5 del 2006, emanato in attuazione della predetta delega ed entrato in vigore il 16 luglio 2006, il quale, pur mantenendo il richiamo alla categoria dei piccoli imprenditori quali soggetti esentati dall'assoggettabilità al fallimento, abbia poi indicato i parametri finalizzati a consentire l'individuazione dei soggetti da qualificare tali, agli effetti delle disposizioni della legge fallimentare, stabilendo che «ai fini del primo comma, non sono piccoli imprenditori gli esercenti un'attività commerciale in forma individuale o collettiva che, anche alternativamente: a) hanno effettuato investimenti nell'azienda per un capitale di valore superiore a euro trecentomila; b) hanno realizzato, in qualunque modo risulti, ricavi lordi calcolati sulla media degli ultimi tre anni o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, per un ammontare complessivo annuo superiore a euro duecentomila».

La relazione illustrativa al predetto articolo chiariva che «l'ampliamento dei soggetti esonerati è stato inteso in senso quantitativo e non meramente qualitativo», individuando tra i possibili criteri di riferimento idonei ad implementare il requisito dimensionale quelli che, «in via assolutamente alternativa tra di loro rispecchiano in maniera più congrua l'effettiva consistenza delle dimensioni effettivamente assunte dall'impresa insolvente e del patrimonio aziendale».

Va da sé che, coerentemente all'impianto costituzionalmente orientato derivante dalla predetta pronuncia del giudice delle leggi e dalle intenzioni del legislatore delegante di restringere l'area della fallibilità, la prima stesura della riforma della legge fallimentare non abbia previsto nulla in merito alla ripartizione del corrispondente onere proba-

torio, prevedendo, invece, che il requisito dei ricavi potesse essere preso in considerazione in qualunque modo esso risultasse.

Non può, tuttavia, essere taciuto, al riguardo, il contrasto registratosi nella giurisprudenza di merito ed in dottrina sino all'intervento del d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, tra la tesi che poneva a carico del fallendo l'onere di provare la sussistenza delle circostanze che lo esonerano dal fallimento, considerando in tal guisa l'esenzione come fatto impeditivo, e l'orientamento che, invece, costruiva tale esonero non come eccezione alla regola della fallibilità, ma quale criterio di delimitazione dell'ambito soggettivo di applicazione delle procedure concorsuali, con conseguente onere del ricorrente di dimostrare la sussistenza di tutti i presupposti oggettivi e soggettivi della procedura, ivi compreso il carattere non piccolo dell'impresa o il superamento delle soglie della non fallibilità.

Sta di fatto che le argomentazioni svolte dalla Corte costituzionale nella citata pronuncia del 22 dicembre 1989, n. 570 e l'orientamento della Corte di cassazione (*cf.* Cass., 3 febbraio 1990, n. 744) davano forza all'idea secondo la quale non potesse dichiararsi il fallimento qualora non fossero stati, in qualunque modo e dunque anche al di fuori delle prove offerte dalle parti, acquisiti elementi sufficienti a negare la sua qualità di piccolo imprenditore, così come autorevole dottrina considerava addirittura inconcepibile un onere probatorio principale del debitore, quando lo stesso non fosse il richiedente, essendo la domanda o l'iniziativa proposta contro di lui ed ogni onere spettando, quindi, al ricorrente ed al tribunale, con l'aggiunta che neppure la qualifica di piccolo imprenditore commerciale poteva essere oggetto di un onere probatorio principale del debitore.

In effetti, appare fuori luogo richiamare nella predetta materia il rigore dei criteri di cui all'art. 2697 c.c. per la dirimente considerazione secondo cui l'oggetto della verifica coinvolta nel ricorso di fallimento, essendo riferita ad uno *status* e coinvolgendo interessi pubblici non appartiene alla categoria dei diritti disponibili e nessuna delle «due parti in causa» (il ricorrente ed il resistente o debitore) ha un diritto soggettivo alla dichiarazione di fallimento, la quale può intervenire solo se risultano soddisfatte le obiettive condizioni di accesso alla procedura concorsuale.

Il che significa che non può postularsi un onere del ricorrente di provare la sussistenza di tali condizioni (ovvero il superamento di una o più soglie da parte del debitore), così come non può sussistere un onere dell'imprenditore di provare la sua «piccolezza» ovvero di dimostrare di non avere superato le predette soglie, dovendo, invece, solo accertarsi con il contributivo assertivo e probatorio delle parti e con l'utilizzo dei poteri officiosi del giudice se l'imprenditore resti o meno sotto le soglie di fallibilità.

Senonché, il legislatore delegato con il decreto legislativo correttivo n. 169 del 2007, ha riformulato completamente il secondo com ma dell'art. 1 l.fall., stabilendo che «Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori di cui al comma 1, i quali dimostrino il possesso congiunto dei ... requisiti» di cui alle seguenti lettere *a)*, *b)* e *c)*.

La relazione illustrativa del decreto legislativo n. 169/2007 così spiega la correzione: «... Le modifiche tengono conto del fatto che l'eccessiva riduzione dell'area della fallibilità venutasi a determinare a seguito della novella del 2006 spesso ha impedito di assoggettare al fallimento ed alle conseguenti sanzioni penali imprenditori di rilevanti dimensioni con elevati livelli di indebitamento, danneggiando, in tal modo, sia i numerosi creditori insoddisfatti, che il sistema economico in generale. ... Più in dettaglio, va evidenziato il fatto che, per delimitare l'area dei soggetti esonerati dal fallimento, non viene più utilizzata la nozione di piccolo imprenditore commerciale, ma vengono indicati direttamente una serie di requisiti dimensionali massimi che gli imprenditori commerciali (resta quindi fermo l'esonero dalle procedure concorsuali di tutti gli imprenditori agricoli, piccoli e medio grandi) devono possedere congiuntamente per non essere assoggettati alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo. In questo modo, si superano i contrasti interpretativi sorti in ordine all'individuazione dei criteri di qualificazione delle nozioni di piccolo imprenditore (art. 2083 del cod. civ.), da una parte, e di imprenditore non piccolo (art. 1, l.f.), dall'altra: concetti entrambi contemplati dall'art. 1 della legge fallimentare, come modificato dal decreto legislativo n. 5 del 2006. ... Di notevole importanza, poiché supera i gravi problemi interpretativi emersi in materia di distribuzione dell'onere della prova del presupposto soggettivo del fallimento, è la disposizione volta a precisare che grava sul debitore l'onere di fornire la prova dei requisiti di non fallibilità, intesi come fatti impeditivi della dichiarazione di fallimento. È quindi onere dell'imprenditore fallendo dimostrare di non aver superato (nel periodo di riferimento) alcuno dei tre parametri dimensionali previsti dalla norma in esame. Si evita, così, di «premiare» con la non fallibilità quegli imprenditori che scelgono di non difendersi in sede di istruttoria prefallimentare o che non depositino la documentazione contabile dalla quale sarebbe possibile rilevare i dati necessari per verificare la sussistenza dei parametri dimensionali. In tale modo, qualora gli elementi probatori, dedotti dalle parti o acquisiti d'ufficio, non siano sufficienti a fornire la prova della sussistenza dei requisiti di non fallibilità, l'imprenditore, permanendo l'incertezza sulla sussistenza o meno dei requisiti soggettivi di esenzione dal fallimento, resta assoggettato alla procedura fallimentare ...».

Orbene, va subito preso atto che l'eliminazione, da parte del menzionato decreto correttivo, della categoria del piccolo imprenditore esclude ogni possibilità di recuperare operatività al disposto dell'art. 2221 c.c., da ritenersi, in effetti, implicitamente abrogato in virtù dell'ingresso dell'impresa — come suol dirsi — «sotto soglia».

Va pure preso atto della non sindacabile scelta legislativa di ampliare, rispetto alla prospettiva coltivata dal primo decreto legislativo del 9 gennaio 2006, l'ambito dei soggetti sottoposti alle disposizioni sul fallimento, non essendovi dubbi sul rilievo che il possesso congiunto degli elementi ora richiesti per non essere sottoposti a fallimento (ed i primi due, attivo patrimoniale e ricavi lordi, necessariamente ricorrenti per ciascuno dei tre anni considerati) ha comportato un'estensione dell'area della fallibilità.

Si prende, altresì, atto del rovesciamento di logica e di criteri operati dal legislatore delegato con il d.lgs. n. 169 del 2007 nella parte in cui ha previsto il fallimento dell'imprenditore commerciale insolvente che «non dimostri» di non essere compreso nell'area della non fallibilità definita dalle lett. a), b) e c) del secondo comma, dell'art. 1 l. fall.

Solo che tale ultima previsione non appare rispettosa dell'art. 3 della Costituzione, sembrando in violazione del principio di ragionevolezza.

Essa, infatti, ha sostanzialmente disatteso le indicazioni fornite dalla Corte costituzionale con la menzionata sentenza n. 570/89 non essendo il predetto criterio della mancata dimostrazione delle circostanze sopra indicate, ad opera di chi subisce l'iniziativa fallimentare, riferibile ad un «un criterio assolutamente idoneo e sicuro» e, dunque, ad un «criterio oggettivo» per il semplice rilievo che esso non dipende dall'accertamento dei predetti requisiti, ma dall'omessa dimostrazione di essi, restando così affidato ad una incontrollabile variabile meramente soggettiva.

Invero, l'addossare al debitore l'onere di provare la sua non assoggettabilità a fallimento può far concretamente dipendere — come nel caso di specie — il fallimento da un comportamento, peraltro nemmeno necessariamente colpevole, del medesimo debitore e ciò in termini del tutto estranei alla natura ed all'importanza dell'attività economica e dei mezzi impiegati nell'impresa e senza alcun rapporto con le ripercussioni del dissesto dell'imprenditore sul sistema economico.

In realtà, appare del tutto incoerente stabilire dei requisiti dimensionali, ancorati a dati oggettivi, come pure ha previsto il decreto correttivo, per poi affidarli alla disponibilità del soggetto cui si riferiscono.

Tale soluzione potrebbe avere giuridico senso se la fallibilità potesse ricondursi ad un diritto disponibile, ma così non è, ostandovi il superiore interesse pubblico, che si concretizza nei criteri selettivi utilizzati dal legislatore per individuare l'area di sottoponibilità dell'imprenditore insolvente alle disposizioni sul fallimento.

Il legislatore delegato sembra chiarire nella riportata relazione illustrativa che il criterio in esame più che una regola di prova debba essere intesa come regola di giudizio.

Non ignora il Collegio che una regola di giudizio sia immanente in ogni tipo di processo, ma, non può dubitarsi che essa debba essere ragionevole.

Ebbene, il criterio di cui si discute non appare tale per più ordini di ragioni.

Intanto, la regola in questione sembra operare in termini assolutamente irragionevoli poiché non solo fa dipendere il fallimento da un comportamento, consapevole o meno, di una parte, ma addirittura lo affida alla disponibilità di un soggetto, il debitore, che potrebbe avere un interesse contrario a quello pubblico.

L'immanenza nel fallimento di interessi pubblicistici pare fuori discussione, essendo sufficiente porre in evidenza la predetta legittimazione del p.m. ai sensi dell'art 7 l.f., la natura di pubblico ufficiale del curatore a mente dell'art. 30 l.f., l'incidenza che il fallimento produce nei confronti di una comunità indifferenziata di soggetti che all'esito del fallimento della propria controparte vedono modificati i propri diritti, come risulta dalla disciplina dei rapporti pendenti ai sensi dell'art. 72 l.f., senza tralasciare di considerare la predetta pronuncia del giudice delle leggi del 22 dicembre 1989, n. 570, ed è resa manifesta nella normativa individuazione dell'area della non fallibilità in presenza delle circostanze di cui alle lettere a), b) e c) della disposizione in commento.

In tale direzione il discrimine tra la fallibilità o meno non può essere consegnata ad un criterio soggettivo e non può variare a seconda che il soggetto decida o meno di costituirsi, non può cioè dipendere né dalla scelta del debitore, né dal caso, apparendo irrazionale tale diversità di trattamento in relazione alla necessaria verifica di elementi oggettivi in base ai quali poter o meno dichiarare il fallimento.

Il predetto criterio, invece, non solo non impedisce, ma addirittura può favorire dichiarazioni di fallimenti di soggetti che non hanno i requisiti dimensionali contemplati, aprendo procedure concorsuali oltre che inutili, anche dannose per gli interessi dei soggetti coinvolti e per la collettività, tanto più se si considera che nulla sembra precludere al debitore che non si sia costituito o che, pur essendosi costituito, non si sia difeso sullo specifico punto della sua estraneità all'area degli imprenditori commerciali insolventi fallibili delineata dal secondo comma dell'art. 1 l.fall. nel procedimento di primo grado, di proporre reclamo, ai sensi dell'art. 18 l.fall., avverso la sentenza dichiarativa del suo

fallimento e di dimostrare in quella sede di essere in possesso di tutti i requisiti di cui alle lettere *a)*, *b)* e *c)* del secondo comma del predetto art. 1.

Difficile, poi, sarebbe conciliare il predetto criterio nell'ipotesi in cui sia il debitore a chiedere il proprio fallimento.

Sembra sul punto di poter escludere, sul piano della coerenza logica prima che giuridica, che debba applicarsi alla lettera la nuova formulazione del secondo comma dell'art. 1 l.fall., ed esigere che il debitore che chiede il proprio fallimento dimostri di non essere fallibile, non avendo evidentemente alcun interesse a fornire una siffatta prova.

Meno che mai può secondarsi l'idea secondo la quale l'omessa dimostrazione di cui sopra da parte del debitore istante possa condurre tout court (al pari di quanto dovrebbe accadere secondo la norma in commento nel caso in cui l'iniziativa sia adottata da altri legittimati ed il debitore non dimostri alcunché) all'apertura della procedura concorsuale poiché ciò finirebbe con il sancire la categoria del fallimento «a richiesta del debitore», che non sembra proprio contemplato nell'attuale assetto normativo.

In coerenza con la *ratio* della disposizione e con l'art. 14 l.fall. va, invece, ritenuto che, in tale evenienza, sul debitore ricorrente incomba l'onere di dimostrare non già la sua non assoggettabilità, ma la sua sottoponibilità alle disposizioni sul fallimento, il che conferma l'irragionevolezza del criterio del secondo comma dell'art. 1 l.fall., la cui operatività non può variare a seconda del soggetto istante, meno che mai in base al principio di cui all'art. 2697 c.c. e quello, ad esso correlato, di vicinanza della prova, i quali, oltre a non aver rango costituzionale, devono, peraltro, ritenersi impropriamente richiamati allorché, come nel caso del procedimento per la dichiarazione di fallimento, non siano in gioco diritti di cui le parti possano disporre.

Le riflessioni che precedono non sembrano superabili considerando la valutazione comparativa che si intuisce essere stata effettuata dal legislatore tra l'esigenza di assicurare tutela al diritto di credito e quella di evitare al contempo l'apertura di procedure concorsuali economicamente improduttive.

La soluzione offerta, infatti, per le ragioni sopra espresse, riposa su di un criterio che appare non razionale e sembra inidoneo a garantire il rispetto delle esigenze che si intendono tutelare, finendo, al postutto, solo con l'evitare «di "premiare" con la non fallibilità quegli imprenditori che scelgono di non difendersi in sede di istruttoria prefallimentare o che non depositino la documentazione contabile dalla quale sarebbe possibile rilevare i dati necessari per verificare la sussistenza dei parametri dimensionali» (così la relazione illustrativa al d.lgs. 12 settembre 2007 n. 169 *sub* art. 1 l.f.), ridando, in tal modo spazio, ad una prospettiva meramente sanzionatoria del fallimento che il legislatore delegante aveva abbandonato, come pure chiarito dalla relazione illustrativa al d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 9, e che appare in contrasto con i principi affermati dalla Corte costituzionale nella più volte citata pronuncia del 1989 n. 570.

Non pare, allora, manifestamente infondato ritenere che la norma in questione sia contraria al principio di ragionevolezza, essendo foriera di irrazionali disparità di trattamento nella parte in cui, stabilendo che «Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento gli imprenditori di cui al comma 1, i quali dimostrino il possesso congiunto dei ... requisiti» di cui alle seguenti lettere *a)*, *b)* e *c)*, prevede che sia dichiarato il fallimento del debitore nel caso in cui, all'esito del procedimento, residui incertezza sulla sussistenza o meno dei requisiti di cui alle predette lettere *a)*, *b)* e *c)* del secondo comma dell'art. 1 l.f., come risultante dal correttivo alla novella del d.lgs. del 9 gennaio 2006, n. 5, introdotto dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169.

6. — La non manifesta infondatezza della ritenuta contrarietà dell'art. 1, secondo comma l.f. in relazione all'art. 76, comma primo, della Costituzione.

La distribuzione dell'onere probatorio disegnata dal legislatore delegato con il d.lgs. n. 169/2007 suscita, poi, dubbi di costituzionalità anche per violazione dell'art. 76, primo comma, Costituzione sotto il profilo dell'eccesso di delega in quanto potenzialmente idonea a contraddire, di fatto e nella sua concreta applicazione, la direttiva della legge delega concernente l'estensione del novero dei soggetti esclusi dal fallimento.

Si è già osservato come il principio posto del legislatore delegante fosse quello di restringere l'area della fallibilità.

La prima stesura della novella aveva, a tal proposito, indicato in positivo dei parametri oggettivi, avendo ben chiara la lezione del giudice delle leggi (*cf.* art. 1 della relazione illustrativa al decreto del 9 gennaio 2006, n. 5).

Orbene, la regola introdotta dal correttivo del 2007 sembra prescindere e, comunque, pare contraria alla citata finalità indicata dal legislatore delegante.

Ha previsto, infatti, questa volta in negativo, dei requisiti dimensionali oggettivi per la non fallibilità, evidentemente considerando al di sotto di tali limiti l'area di esonero, ma assegnando al debitore l'onere della relativa dimostrazione, così finendo per ritenerli elementi dai quali poter prescindere.

Omettendo ogni considerazione sulla cd. prova negativa, va osservato che tale regola sembra porsi irragionevolmente in contrasto con la direttiva della riduzione dell'area della fallibilità, declinando l'esenzione dell'imprenditore dal fallimento non tanto su verificabili parametri oggettivi, ma sulla dimostrazione della loro sussistenza, così legittimando la dichiarazione di fallimento di debitori sol perché non provano di possederli, mettendo fuori gioco, quindi, proprio i limiti dimensionali dell'impresa che servivano a delimitare l'area della fallibilità secondo quanto disposto dalla legge delega.

Risulta, allora, evidente, a prescindere da ancora prematuri e non rilevanti, ai fini *de quibus*, dati statistici, che in siffatti termini l'area della fallibilità si sia, nei fatti ed in modo incontrollabile, estesa contrariamente alle intenzioni ed alle direttive del legislatore delegato.

Non può, infatti, certamente negarsi che in tale assetto normativo sia destinato a fallire, se non prova di non aver superato i parametri di cui all'art. 1 l.f., anche il piccolo imprenditore o quello sotto soglia, così finendo con l'ampliare secondo incontrollabili variabili, disancorate da qualsiasi parametro obiettivo, l'ambito di sottoposizione alla procedura fallimentare in una sorta di presunzione di fallibilità fino a prova contraria, che non pare, francamente, risultare contemporanea agli obiettivi indicati del legislatore delegante.

Anche sotto tale profilo, dunque, pare lecito dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma secondo, l.f. nella parte in cui, stabilendo che «Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento ... gli imprenditori di cui al comma 1, i quali dimostrino il possesso congiunto dei ... requisiti» di cui alle seguenti lettere a), b) e c), prevede che sia dichiarato il fallimento del debitore nel caso in cui, all'esito del procedimento, residui incertezza sulla sussistenza o meno dei requisiti di cui alle predette lettere a), b) e c) del secondo comma dell'art. 1 l.f., come risultante dal correttivo alla novella del d.lgs. del 9 gennaio 2006, n. 5, introdotto dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169.

8. — Alla stregua delle considerazioni svolte va, allora, disposta la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione sulle evidenziate questioni pregiudiziali di legittimità costituzionale, siccome ritenute rilevanti e non manifestamente infondate.

Alla cancelleria vanno affidati gli adempimenti di competenza, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante per il giudizio e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 76 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, secondo comma, del r.d. 16 marzo 1942, n. 267, come modificato dal d.lgs. n. 169/2007 sulla base della previsione di cui all'art. 1, comma sesto, lettera a), n. 1, della legge 14 maggio 2005, n. 80, nella parte in cui, stabilendo che «Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento ... gli imprenditori di cui al comma 1, i quali dimostrino il possesso congiunto dei ... requisiti» di cui alle seguenti lettere a), b) e c), prevede che sia dichiarato il fallimento del debitore nel caso in cui, all'esito del procedimento, residui incertezza sulla sussistenza o meno dei requisiti di cui alle predette lettere a), b) e c) del secondo comma dell'art. 1 l.f., come risultante dal correttivo alla novella del d.lgs. del 9 gennaio 2006, n. 5, introdotto dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169.*

*Ordina alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché di darne comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica, al Presidente della Camera dei deputati, ed alle parti costituite;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni anche alle parti;*

*Sospende il giudizio in corso.*

Così deciso in Napoli, nella Camera di consiglio del 2 luglio 2008.

*Il Presidente: CELENTANO*

*Il giudice estensore: CANAIA*

N. 422

*Ordinanza del 27 giugno 2008 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Cagliari sul ricorso proposto da Edichem S.r.l. contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Cagliari 1*

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

- Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

### LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 2209/06 depositato il 7 dicembre 2006:

avverso avv.recupero n. 804CR0300045/06 rec.credito.imp 2001, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente: Edichem S.r.l., via Sonnino n. 33 - 09100 Cagliari, difeso da: Landi Roberto, via Alghero n. 51 - 09100 Cagliari;

avverso avv.recupero n. 804CR0300045/06 rec.credito.imp 2002, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente: Edichem S.r.l., via Sonnino n. 33 - 09100 Cagliari, difeso da: Landi Roberto, via Alghero n. 51 - 09100 Cagliari;

avverso avv.recupero n. 804CR0300045/06 rec.credito.imp 2003, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente: Edichem S.r.l., via Sonnino n. 33 - 09100 Cagliari, difeso da: Landi Roberto, via Alghero n. 51 - 09100 Cagliari;

avverso avv.recupero n. 804CR0300045/06 assente e sanzioni, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente: Edichem S.r.l., via Sonnino n. 33 - 09100 Cagliari, difeso da: Landi Roberto, via Alghero n. 51 - 09100 Cagliari.

Oggetto della domanda: annullamento avviso di recupero n. 804CR0300045/2006 dell'Ufficio Primo di Cagliari dell'Agenzia delle Entrate, concernente recupero credito d'imposta.

### *Svolgimento del processo*

Con ricorso a questa Commissione, rubricato al n. 2209/06, Edichem S.r.l. in persona del legale rappresentante impugna il provvedimento sopra indicato con il quale le è stato imposto il pagamento di € 6.853,74, oltre a sanzioni pari ad € 2.056,10 ed interessi per € 1.088,45, per decadenza dal diritto all'utilizzo del credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, negli anni 2001, 2002 e 2003 a causa del mancato invio della documentazione telematica, imposta dall'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

Sostiene che la norma della cui applicazione si discute viola i principi stabiliti dalla legge 27 luglio 2000, n. , 212; chiede quindi l'annullamento del provvedimento impugnato.

Con deduzioni in termini l'Ufficio chiede il rigetto del ricorso.

### *Motivi della decisione*

La controversia si fonda interamente sull'applicazione dell'art. 62, primo comma, lettera a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

La vicenda riguardante i contribuenti che, avendo utilizzato un credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, non hanno poi trasmesso i dati necessari all'amministrazione per la corretta verifica dell'utilizzo, come imposto dall'art. 62, primo comma, lettera *a*), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha più volte interessato questa sezione.

Nella giurisprudenza di merito — non constano pronunce della Corte di cassazione — sono emersi, sostanzialmente tre orientamenti.

Talune Commissioni hanno ritenuto che l'art. 62, appena richiamato, non consenta interpretazioni adeguatissime; altre hanno ritenuto che l'applicazione letterale della disposizione dia luogo a conseguenze irragionevoli.

Fra queste ultime, talune hanno sollevato questione di costituzionalità dell'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ritenendo irragionevole il regime sanzionatorio ivi indicato; altre hanno condiviso tale giudizio, peraltro ritenendo di poterlo superare sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Questa sezione ha seguito, fino ad ora, quest'ultimo orientamento.

Il recente intervento della Corte costituzionale con ordinanza n. 124 in data 24 marzo 2006, che ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte manifestamente infondata la questione di costituzionalità del richiamato art. 62 impone di rivedere tale orientamento.

La Corte, infatti, negando l'incostituzionalità della norma, ha escluso che la stessa possa essere oggetto di interpretazione adeguatrice, avendo disconosciuto l'esistenza di valori, costituzionalmente tutelati, che potrebbero essere pregiudicati dalla sua lettura letterale.

Peraltro, osserva la sezione che le ordinanze che hanno provocato l'intervento della Corte hanno trascurato alcuni aspetti della problematica.

La Corte ha infatti confermato la correttezza dell'impianto legislativo in quanto preordinato ad ottenere informazioni indispensabili per l'amministrazione, per cui ha affermato che giustamente l'adempimento di cui si tratta è stato assistito dalla comminatoria di sanzione per la violazione del relativo obbligo.

La sezione condivide tale impostazione, ma rileva che una volta ammessa la correttezza dell'assoggettamento a sanzione del comportamento di cui si tratta, resta da risolvere il problema della proporzionalità della sanzione prevista in relazione al comportamento da reprimere.

Al riguardo, osserva il collegio che l'art. 62, primo comma, lettera *a*), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha introdotto un adempimento a carico di quanti avevano già utilizzato il beneficio di cui all'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, perfezionando gli adempimenti richiesti da quest'ultima disposizione; in taluni casi, anzi, il contribuente si era già integralmente avvalso del beneficio, per cui il relativo rapporto alla data di entrata in vigore della nuova normativa poteva essere considerato esaurito.

La nuova legge, quindi, ha imposto un adempimento anche a carico di quanti si erano già avvalsi del beneficio e ritenevano di avere integralmente assolto a quanto loro richiesto.

Ritiene il collegio che in tale situazione il contribuente faccia legittimo affidamento nella conclusione degli adempimenti a suo carico, ed attenda eventuali iniziative di controllo dell'amministrazione finanziaria, omettendo quindi di acquisire ulteriori informazioni circa nuovi adempimenti a suo carico.

Deve essere sottolineato come la legge non abbia disciplinato il procedimento di applicazione della sanzione, prevedendo una preventiva fase di contestazione nella quale al contribuente sia data la possibilità di porre rimedio all'omissione, fornendo i dati richiesti.

Può essere osservato anche come l'omissione potesse anche essere sanzionata con l'applicazione di una sanzione amministrativa, eventualmente di importo proporzionale all'importo del beneficio utilizzato.

Il legislatore ha invece sanzionato allo stesso modo i comportamenti di quanti abbiano utilizzato il beneficio in assenza dei necessari presupposti e di quanti abbiano solo omissso la trasmissione dei dati.

Ad avviso della sezione il legislatore ha, in questo modo, trattato in maniera identica situazioni ben differenti sul piano sostanziale.

Giova osservare, inoltre, come la predetta disciplina sanzionatrice abbia colpito in gran numero — questa è almeno l'esperienza della sezione — piccoli imprenditori, i quali hanno evidentemente maggiori difficoltà a seguire con la necessaria tempestività i vari adempimenti fiscali.

In altri termini, i principi di chiarezza e trasparenza delle disposizioni tributarie, informazioni del contribuente, conoscenza degli atti e semplificazione, dettati dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, sono stati derogati in una situazione nella quale proprio il piccolo contribuente aveva una particolare difficoltà a conoscere la volontà del legislatore.

Sulla base di tali osservazioni, la Commissione dubita della conformità alla Costituzione della disciplina in esame.

Dubita, infatti, della conformità dell'art. 62, primo comma, lettera a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ai principi dettati dall'art. 3 della costituzione, in quanto assoggetta alla stessa sanzione situazioni nelle quali il contribuente ha posto in essere un adempimento dalla valenza esclusivamente formale ed altre nelle quali il contribuente ha indebitamente usufruito dell'agevolazione in parola.

Dubita, inoltre, della conformità della medesima norma all'art. 97 della costituzione, in quanto deroga alla disciplina generale dettata dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, in relazione a situazioni nelle quali soprattutto il contribuente minore ha più difficoltà d'accesso alla norma tributaria.

Ritenuta, in conclusione, rilevante e non manifestamente infondata, sulla base delle Osservazioni che precedono, la questione di costituzionalità appena riassunta, sospende il giudizio, e rimette gli atti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 62, primo comma, lettera a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, in relazione agli artt. 3 e 97 della costituzione; sospende quindi il processo relativo al ricorso n. 2209/2006 e dispone la trasmissione degli atti del presente giudizio, a cura della segreteria della Commissione, alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, e la sua comunicazione ai Presidenti delle due camere del Parlamento, sempre a cura della segreteria.*

Così deciso in Cagliari, nella Camera di consiglio, il giorno 4 aprile 2008.

*Il Presidente estensore: ATZENI*

08C0999

N. 423

*Ordinanza del 27 giugno 2008 emessa della Commissione tributaria provinciale di Cagliari  
sul ricorso proposto da Dore Roberto contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Cagliari 1*

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

- Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

#### LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 2214/06 depositato il 13 dicembre 2006, avverso avv.rec.credito. n. 804CR0300050 rec.credito.imp 2002, contro Agenzia entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente Dore Roberto, via Agrigento 1 - 09100 Cagliari, difeso da Lai Giuseppe, Via Tola n. 6 - 09100 Cagliari.

Oggetto della domanda: annullamento avviso di recupero n. 804CR0300050/2006 dell'Ufficio Primo di Cagliari dell'Agenzia delle entrate, concernente recupero credito d'imposta.

*Svolgimento del processo*

Con ricorso a questa Commissione, rubricato al n. 2214/06, il sig. Roberto Dore impugna il provvedimento sopra indicato con il quale gli è stato imposto il pagamento di € 12.386,46, oltre alla sanzione pari ad € 1.946,84 ed interessi per € 1.658,26, per decadenza dal diritto all'utilizzo del credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, a causa del mancato invio della documentazione telematica, imposta dall'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

Sostiene che la norma della cui applicazione si discute viola i principi stabiliti dalla legge 27 luglio 2000, n. 212; chiede quindi l'annullamento del provvedimento impugnato.

Con deduzioni in termini l'Ufficio chiede il rigetto del ricorso.

*Motivi della decisione.*

La controversia si fonda interamente sull'applicazione dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

La vicenda riguardante i contribuenti che, avendo utilizzato un credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, non hanno poi trasmesso i dati necessari all'amministrazione per la corretta verifica dell'utilizzo, come imposto dall'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha più volte interessato questa Sezione.

Nella giurisprudenza di merito — non constano pronunce della Corte di cassazione — sono emersi, sostanzialmente tre orientamenti.

Talune Commissioni hanno ritenuto che l'art. 62, appena richiamato, non consenta interpretazioni adeguatrici; altre hanno ritenuto che l'applicazione letterale della disposizione dia luogo a conseguenze irragionevoli.

Fra queste ultime, talune hanno sollevato questione di costituzionalità dell'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ritenendo irragionevole il regime sanzionatorio ivi indicato; altre hanno condiviso tale giudizio, peraltro ritenendo di poterlo superare sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Questa Sezione ha seguito, fino ad ora, quest'ultimo orientamento.

Il recente intervento della Corte costituzionale con ordinanza n. 124 in data 24 marzo 2006, che ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte manifestamente infondata la questione di costituzionalità del richiamato art. 62 impone di rivedere tale orientamento.

La Corte, infatti, negando l'incostituzionalità della norma, ha escluso che la stessa possa essere oggetto di interpretazione adeguatrice, avendo disconosciuto l'esistenza di valori, costituzionalmente tutelati, che potrebbero essere pregiudicati dalla sua lettura letterale.

Peraltro, osserva la sezione che le ordinanze che hanno provocato l'intervento della Corte hanno trascurato alcuni aspetti della problematica.

La Corte ha infatti confermato la correttezza dell'impianto legislativo in quanto preordinato ad ottenere informazioni indispensabili per l'amministrazione, per cui ha affermato che giustamente l'adempimento di cui si tratta è stato assistito dalla comminatoria di sanzione per la violazione del relativo obbligo.

La sezione condivide tale impostazione, ma rileva che una volta ammessa la correttezza dell'assoggettamento a sanzione del comportamento di cui si tratta, resta da risolvere il problema della proporzionalità della sanzione prevista in relazione al comportamento da reprimere.

Al riguardo, osserva il collegio che l'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha introdotto un adempimento a carico di quanti avevano già utilizzato il beneficio di cui all'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, perfezionando gli adempimenti richiesti da quest'ultima disposizione; in taluni casi, anzi, il contribuente si era già integralmente avvalso del beneficio, per cui il relativo rapporto alla data di entrata in vigore della nuova normativa poteva essere considerato esaurito.

La nuova legge, quindi, ha imposto un adempimento anche a carico di quanti si erano già avvalsi del beneficio e ritenevano di avere integralmente assolto a quanto loro richiesto.

Ritiene il collegio che in tale situazione il contribuente faccia legittimo affidamento nella conclusione degli adempimenti a suo carico, ed attenda eventuali iniziative di controllo dell'amministrazione finanziaria, omettendo quindi di acquisire ulteriori informazioni circa nuovi adempimenti a suo carico.

Deve essere sottolineato come la legge non abbia disciplinato il procedimento di applicazione della sanzione, prevedendo una preventiva fase di contestazione nella quale al contribuente sia data la possibilità di porre rimedio all'omissione, fornendo i dati richiesti.

Può essere osservato anche come l'omissione potesse anche essere sanzionata con l'applicazione di una sanzione amministrativa, eventualmente di importo proporzionale all'importo del beneficio utilizzato.

Il legislatore ha invece sanzionato allo stesso modo i comportamenti di quanti abbiano utilizzato il beneficio in assenza dei necessari presupposti e di quanti abbiano solo omesso la trasmissione dei dati.

Ad avviso della sezione il legislatore ha, in questo modo, trattato in maniera identica situazioni ben differenti sul piano sostanziale.

Giova osservare, inoltre, come la predetta disciplina sanzionatrice abbia colpito in gran numero — questa è almeno l'esperienza della sezione — piccoli imprenditori, i quali hanno evidentemente maggiori difficoltà a seguire con la necessaria tempestività i vari adempimenti fiscali.

In altri termini, i principi di chiarezza e trasparenza delle disposizioni tributarie, informazioni del contribuente, conoscenza degli atti e semplificazione, dettati dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, sono stati derogati in una situazione nella quale proprio il piccolo contribuente aveva una particolare difficoltà a conoscere la volontà del legislatore.

Sulla base di tali osservazioni, la Commissione dubita della conformità, alla costituzione della disciplina in esame.

Dubita, infatti, della conformità dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ai principi dettati dall'art. 3 della Costituzione, in quanto assoggetta alla stessa sanzione situazioni nelle quali il contribuente ha posto in essere un adempimento dalla valenza esclusivamente formale ed altre nelle quali il contribuente ha indebitamente usufruito dell'agevolazione in parola.

Dubita, inoltre, della conformità della medesima norma all'art. 97 della Costituzione, in quanto deroga alla disciplina generale dettata dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, in relazione a situazioni nelle quali soprattutto il contribuente minore ha più difficoltà d'accesso alla norma tributaria.

Ritenuta, in conclusione, rilevante e non manifestamente infondata, sulla base delle osservazioni che precedono, la questione di costituzionalità appena riassunta, sospende il giudizio, e rimette gli atti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione; sospende quindi il processo relativo al ricorso n. 2214/2006 e dispone la trasmissione degli atti del presente giudizio, a cura della Segreteria della Commissione, alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, e la sua comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento, sempre a cura della segreteria.*

Così deciso in Cagliari, nella Camera di consiglio, il giorno 18 aprile 2008.

Cagliari, addì 20 ottobre 2008

*Il Presidente estensore: ATZENI*

N. 424

*Ordinanza del 27 giugno 2008 emessa della Commissione tributaria provinciale di Cagliari sul ricorso proposto da Studio Collu S.a.s. contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Cagliari 1*

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 124 del 2006.**

- Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 2215/06, depositato il 13 dicembre 2006, avverso avv.rec.credit. n. 804CR0300058/2006 rec.credito.imp 2001, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente Studio Collu Del dottor Antonio Collu S.a.s. via Agrigento 1 - 09126 Cagliari, difeso da Lai Giuseppe, via Tola 6 - 09100 Cagliari.

Oggetto della domanda: annullamento avviso di recupero n. 804CR0300058/2006 dell'Ufficio Primo di Cagliari dell'Agenzia delle Entrate, concernente recupero credito d'imposta.

### *Svolgimento del processo*

Con ricorso a questa Commissione, rubricato al n. 2215/06, Stadio Collu S.a.s. in persona del legale rappresentante impugna il provvedimento sopra indicato con il quale le è stato imposto il pagamento di € 7.279,97, oltre alla sanzione pari ad € 2.183,99 ed interessi per € 1.221,44, per decadenza dal diritto all'utilizzo del credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, a causa del mancato invio della documentazione telematica, imposta dall'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

Sostiene che la norma della cui applicazione si discute viola i principi stabiliti dalla legge 27 luglio 2000, n. 212; chiede quindi l'annullamento del provvedimento impugnato.

Con deduzioni in termini l'Ufficio chiede il rigetto del ricorso.

### *Motivi della decisione*

La controversia si fonda interamente sull'applicazione dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

La vicenda riguardante i contribuenti che, avendo utilizzato un credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, non hanno poi trasmesso i dati necessari all'amministrazione per la corretta verifica dell'utilizzo, come imposto dall'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha più volte interessato questa sezione.

Nella giurisprudenza di merito — non constano pronunce della Corte di cassazione — sono emersi, sostanzialmente tre orientamenti.

Talune Commissioni hanno ritenuto che l'art. 62, appena richiamato, non consenta interpretazioni adeguatoci; altre hanno ritenuto che l'applicazioni letterale della disposizione dia luogo a conseguenze irragionevoli.

Fra queste ultime, talune hanno sollevato questione di costituzionalità dell'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ritenendo irragionevole il regime sanzionatorio ivi indicato; altre hanno condiviso tale giudizio, peraltro ritenendo di poterlo superare sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Questa sezione ha seguito, fino ad ora, quest'ultimo orientamento.

Il recente intervento della Corte costituzionale con ordinanza n. 124 in data 24 marzo 2006, che ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte manifestamente infondata la questione di costituzionalità del richiamato art. 62 impone di rivedere tale orientamento.

La Corte, infatti, negando l'incostituzionalità della norma, ha escluso che la stessa possa essere oggetto di interpretazione adeguatrice, avendo disconosciuto l'esistenza di valori, costituzionalmente tutelati, che potrebbero essere pregiudicati dalla sua lettura letterale.

Peraltro, osserva la sezione che le ordinanze che hanno provocato l'intervento della Corte hanno trascurato alcuni aspetti della problematica.

La Corte ha infatti confermato la correttezza dell'impianto legislativo in quanto preordinato ad ottenere informazioni indispensabili per l'amministrazione, per cui ha affermato che giustamente l'adempimento di cui si tratta è stato assistito dalla comminatoria di sanzione per la violazione del relativo obbligo.

La sezione condivide tale impostazione, ma rileva che una volta ammessa la correttezza dell'assoggettamento a sanzione del comportamento di cui si tratta, resta da risolvere il problema della proporzionalità della sanzione prevista in relazione al comportamento da reprimere.

Al riguardo, osserva il collegio che l'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha introdotto un adempimento a carico di quanti avevano già utilizzato il beneficio di cui all'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, perfezionando gli adempimenti richiesti da quest'ultima disposizione; in taluni casi, anzi, il contribuente si era già integralmente avvalso del beneficio, per cui il relativo rapporto alla data di entrata in vigore della nuova normativa poteva essere considerato esaurito.

La nuova legge, quindi, ha imposto un adempimento anche a carico di quanti si erano già avvalsi del beneficio e ritenevano di avere integralmente assolto a quanto loro richiesto.

Ritiene il collegio che in tale situazione il contribuente faccia legittimo affidamento nella conclusione degli adempimenti a suo carico, ed attenda eventuali iniziative di controllo dell'amministrazione finanziaria, omettendo quindi di acquisire ulteriori informazioni circa nuovi adempimenti a suo carico.

Deve essere sottolineato come la legge non abbia disciplinato il procedimento di applicazione della sanzione, prevedendo una preventiva fase di contestazione nella quale al contribuente sia data la possibilità di porre rimedio all'omissione, fornendo i dati richiesti.

Può essere osservato anche come l'omissione potesse anche essere sanzionata con l'applicazione di una sanzione amministrativa, eventualmente di importo proporzionale all'importo del beneficio utilizzato.

Il legislatore ha invece sanzionato allo stesso modo i comportamenti di quanti abbiano utilizzato il beneficio in assenza dei necessari presupposti e di quanti abbiano solo omissso la trasmissione dei dati.

Ad avviso della sezione il legislatore ha, in questo modo, trattato in maniera identica situazioni ben differenti sul piano sostanziale.

Giova osservare, inoltre, come la predetta disciplina sanzionatrice abbia colpito in gran numero — questa è almeno l'esperienza della sezione — piccoli imprenditori, i quali hanno evidentemente maggiori difficoltà a seguire con la necessaria tempestività i vari adempimenti fiscali.

In altri termini, i principi di chiarezza e trasparenza delle disposizioni tributarie, informazioni del contribuente, conoscenza degli atti e semplificazione, dettati dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, sono stati derogati in una situazione nella quale proprio il piccolo contribuente aveva una particolare difficoltà a conoscere la volontà del legislatore.

Sulla base di tali osservazioni, la Commissione dubita della conformità alla Costituzione della disciplina in esame.

Dubita, infatti, della conformità dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ai principi dettati dall'art. 3 della Costituzione, in quanto assoggetta alla stessa sanzione situazioni nelle quali il contribuente ha posto in essere un adempimento dalla valenza esclusivamente formale ed altre nelle quali il contribuente ha indebitamente usufruito dell'agevolazione in parola.

Dubita, inoltre, della conformità della medesima norma all'art. 97 della Costituzione, in quanto deroga alla disciplina generale dettata dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, in relazione a situazioni nelle quali soprattutto il contribuente minore ha più difficoltà d'accesso alla norma tributaria.

Ritenuta, in conclusione, rilevante e non manifestamente infondata, sulla base delle osservazioni che precedono, la questione di costituzionalità appena riassunta, sospende il giudizio, e rimette gli atti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 62, primo comma, lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione; sospende quindi il processo relativo al ricorso n. 2215/2006 e dispone la trasmissione degli atti del presente giudizio, a cura della segreteria della Commissione, alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, e la sua comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento, sempre a cura della segreteria.*

*Così deciso in Cagliari, nella Camera di consiglio, il giorno 18 aprile 2008.*

*Il Presidente estensore: ATZENI*

08C01001

N. 425

*Ordinanza del 27 giugno 2008 emessa dalla Commissione tributaria di Cagliari sul ricorso proposto da Eredi Marongiu Giulio S.r.l. contro Agenzia delle Entrate - Ufficio di Cagliari 1*

**Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Contributo per investimenti in aree svantaggiate nella forma di credito di imposta - Decadenza dal contributo conseguito per inottemperanza dell'obbligo di trasmissione di dati occorrenti per la ricognizione degli investimenti realizzati - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili - Asserita lesione dei principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Riferimento all'ordinanza della Corte Costituzionale n. 124 del 2006.**

- Legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 62, comma 1, lett. a).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

#### LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 2240/06, depositato il 15 dicembre 2006, avverso avv.rec.credito n. 804CR0300056/2006 rec.credito.imp 2001, contro Agenzia Entrate - Ufficio Cagliari 1, proposto dal ricorrente Eredi Marongiu Giulio S.r.l. Via Santa Croce n. 9 - 09100 Cagliari, difeso da Pardocchi Paolo, Via Salaris n. 29 - 09100 Cagliari.

Oggetto della domanda: Annullamento avviso di recupero n. 804CR0300056/2006 dell'Ufficio Primo di Cagliari dell'Agenzia delle Entrate, concernente recupero credito d'imposta.

### *Svolgimento del processo*

Con ricorso a questa Commissione, rubricato al n. 2240/06, Eredi Marongiu Giulio S.r.l. in persona del legale rappresentante impugna il provvedimento sopra indicato con il quale le è stato imposto il pagamento di € 12.447,06, oltre alla sanzione pari ad € 2.247,52 interessi per € 2.111,26, per decadenza dal diritto all'utilizzo del credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, a causa del mancato invio della documentazione telematica, imposta dall'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

Sostiene che la norma della cui applicazione si discute viola i principi stabiliti dalla legge 27 luglio 2000, n. 212; chiede quindi l'annullamento del provvedimento impugnato.

Con deduzioni in termini l'Ufficio chiede il rigetto del ricorso.

### *Motivi della decisione*

La controversia si fonda interamente sull'applicazione dell'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

La vicenda riguardante i contribuenti che, avendo utilizzato un credito d'imposta ai sensi dell'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, non hanno poi trasmesso i dati necessari all'amministrazione per la corretta verifica dell'utilizzo, come imposto dall'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha più volte interessato questa sezione.

Nella giurisprudenza di merito non constano pronunce della Corte di cassazione — sono emersi, sostanzialmente tre orientamenti.

Talune Commissioni hanno ritenuto che l'art. 62, appena richiamato, non consenta interpretazioni adeguatrici; altre hanno ritenuto che l'applicazione letterale della disposizione dia luogo a conseguenze irragionevoli.

Fra queste ultime, talune hanno sollevato questione di costituzionalità dell'art. 62 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ritenendo irragionevole il regime sanzionatorio ivi indicato; altre hanno condiviso tale giudizio, peraltro ritenendo di poterlo superare sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Questa sezione ha seguito, fino ad ora, quest'ultimo orientamento.

Il recente intervento della Corte costituzionale con ordinanza n. 124 in data 24 marzo 2006, che ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte manifestamente infondata la questione di costituzionalità del richiamato art. 62 impone di rivedere tale orientamento.

La Corte, infatti, negando l'incostituzionalità della norma, ha escluso che la stessa possa essere oggetto di interpretazione adeguatrice, avendo disconosciuto l'esistenza di valori, costituzionalmente tutelati, che potrebbero essere pregiudicati dalla sua lettura letterale.

Peraltro, osserva la sezione che le ordinanze che hanno provocato l'intervento della Corte hanno trascurato alcuni aspetti della problematica.

La Corte ha infatti confermato la correttezza dell'impianto legislativo in quanto preordinato ad ottenere informazioni indispensabili per l'amministrazione, per cui ha affermato che giustamente l'adempimento di cui si tratta è stato assistito dalla comminatoria di sanzione per la violazione del relativo obbligo.

La sezione condivide tale impostazione, ma rileva che una volta ammessa la correttezza dell'assoggettamento a sanzione del comportamento di cui si tratta, resta da risolvere il problema della proporzionalità della sanzione prevista in relazione al comportamento da reprimere.

Al riguardo, osserva il collegio che l'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha introdotto un adempimento a carico di quanti avevano già utilizzato il beneficio di cui all'art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, perfezionando gli adempimenti richiesti da quest'ultima disposizione; in taluni casi, anzi, il contribuente si era già integralmente avvalso del beneficio, per cui il relativo rapporto alla data di entrata in vigore della nuova normativa poteva essere considerato esaurito.

La nuova legge, quindi, ha imposto un adempimento anche a carico di quanti si erano già avvalsi del beneficio e ritenevano di avere integralmente assolto a quanto loro richiesto.

Ritiene il collegio che in tale situazione il contribuente faccia legittimo affidamento nella conclusione degli adempimenti a suo carico, ed attenda eventuali iniziative di controllo dell'amministrazione finanziaria, omettendo quindi di acquisire ulteriori informazioni circa nuovi adempimenti a suo carico.

Deve essere sottolineato come la legge non abbia disciplinato il procedimento di applicazione della sanzione, prevedendo una preventiva fase di contestazione nella quale al contribuente sia data la possibilità di porre rimedio all'omissione, fornendo i dati richiesti.

Può essere osservato anche come l'omissione potesse anche essere sanzionata con l'applicazione di una sanzione amministrativa, eventualmente di importo proporzionale all'importo del beneficio utilizzato.

Il legislatore ha invece sanzionato allo stesso modo i comportamenti di quanti abbiano utilizzato il beneficio in assenza dei necessari presupposti e di quanti abbiano solo omesso la trasmissione dei dati.

Ad avviso della sezione il legislatore ha, in questo modo, trattato in maniera identica situazioni ben differenti sul piano sostanziale.

Giova osservare, inoltre, come la predetta disciplina sanzionatrice abbia colpito in gran numero — questa è almeno l'esperienza della sezione — piccoli imprenditori, i quali hanno evidentemente maggiori difficoltà a seguire con la necessaria tempestività i vari adempimenti fiscali.

In altri termini, i principi di chiarezza e trasparenza delle disposizioni tributarie, informazioni del contribuente, conoscenza degli atti e semplificazione, dettati dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, sono stati derogati in una situazione nella quale proprio il piccolo contribuente aveva una particolare difficoltà a conoscere la volontà del legislatore.

Sulla base di tali osservazioni, la Commissione dubita della conformità alla situazione della disciplina in esame.

Dubita, infatti, della conformità dell'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ai principi dettati dall'art. 3 della costituzione, in quanto assoggetta alla stessa sanzione situazioni nelle quali il contribuente ha posto in essere un adempimento dalla valenza esclusivamente formale ed altre nelle quali il contribuente ha indebitamente usufruito dell'agevolazione in parola.

Dubita, inoltre, della conformità della medesima norma all'art. 97 della costituzione, in quanto deroga alla disciplina generale dettata dagli artt. 2, 5 e 6 della legge 27 luglio 2000, n. 212, statuto del contribuente, in relazione a situazioni nelle quali soprattutto il contribuente minore ha più difficoltà d'accesso alla norma tributaria.

Ritenuta, in conclusione, rilevante e non manifestamente infondata, sulla base delle osservazioni che precedono, la questione di costituzionalità appena riassunta, sospende il giudizio, e rimette gli atti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 62, primo comma lett. a), della legge 27 dicembre 2002, n. 289, in relazione agli artt. 3 e 97 della costituzione; sospende quindi il processo relativo al ricorso n. 2240/2006 e dispone la trasmissione degli atti del presente giudizio, a cura della segreteria della Commissione, alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, e la sua comunicazione ai Presidenti delle due camere del Parlamento, sempre a cura della segreteria.*

Così deciso in Cagliari, nella Camera di consiglio, il giorno 18 aprile 2008.

*Il Presidente estensore: AZTENI*

N. 426

*Ordinanza del 18 settembre 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce, sul ricorso proposto da C. C. contro Ministero della difesa*

**Forze di polizia - Invalidità per causa di servizio - Indennità speciale *una tantum* di importo pari all'equo indennizzo maggiorato del venti per cento - Corresponsione agli appartenenti alle forze armate - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza per il diverso trattamento di soggetti in situazioni omogenee.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 25 ottobre 1981, n. 738, art. 7.
- Costituzione, art. 3.

### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale.

Visto il ricorso n. 1407/2006 proposto da C. C., rappresentato e difeso dagli avv. Danilo Lorenzo e Aldo Licci, elettivamente domiciliato in Lecce, via P. Micheli n. 36, presso lo studio di quest'ultimo;

Contro Ministero della difesa, in persona del Ministro *pro tempore*, non costituitosi in giudizio, per l'annullamento del provvedimento prot. N. MD GPREV 13 1 502673/A del Ministero della difesa, datato 22 maggio 2006, notificato il 28 giugno 2006, limitatamente alla parte in cui non riconosce il diritto del ricorrente all'indennità speciale *una tantum* di cui all'art. 7, decreto del Presidente della Repubblica n. 738/1981 nonché per la declaratoria del diritto dei Cap. C al riconoscimento della suddetta indennità speciale *una tantum* così come prevista dall'art. 7 del d.P.R. n. 738/1981;

Visto il ricorso;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito, nella Camera di consiglio del 23 aprile 2008, il relatore ref. Silvia Cattaneo e udito, altresì, l'avv. Lorenzo;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

### F A T T O

Il ricorrente — capitano pilota di elicotteri dell'Esercito italiano, attualmente in servizio presso la scuola di Cavalleria di Lecce — a far data dal febbraio 1996 e sino al mese di luglio dello stesso anno è stato impiegato nella missione O.s.c.e. in Bosnia Erzegovina.

Sottoposto a visita medica presso la Commissione medica ospedaliera (C.M.O.) dell'ospedale di Bari, il capitano C è stato giudicato affetto dalle seguenti patologie: 1) riscontro di corpi estranei metallici non asportabili (detriti di acciaio, particelle di rame, zinco e piombo) nel tessuto epatico previo accertamento con microscopia elettronica e microanalisi a raggi x; 2) segni analitici di ipertiroidismo in soggetto con mancata visualizzazione scintigrafica della tiroide da verosimile blocco dei meccanismi di Trapping antonico; altre infermità già SI riconosciute dipendenti da causa di servizio, 3) epatite cronica attiva da virus B mutante refrattaria alla terapia (mod. AB 3571 del 12 novembre 2003 MM Bari C.D.M. difesa del 30 giugno 2005).

Tali infermità sono state giudicate dipendenti da causa di servizio ed ascritte per cumulo alla 4<sup>a</sup> cgt. Tab. A nella misura massima, come risulta dal verbale mod. AB n. 2203 della C.M.O. di Bari del 10 novembre 2005.

Con provvedimento prot. n. M D GPREV 13 1 502673/A del 22 maggio 2006, il Ministero della difesa ha comunicato all'odierno ricorrente la concessione, con decreto n. 535 del 22 maggio 2006, dell'equo indennizzo ed il rigetto dell'istanza — presentata con raccomandata del 27 aprile 2006 — volta ad ottenere la corresponsione dell'indennità speciale *una tantum* di cui all'art. 7, d.P.R. n. 738/1981.

Avverso tale determinazione insorge, con il presente ricorso, il capitano C deducendone l'illegittimità, nella parte in cui non riconosce il diritto alla speciale indennità *una tantum*, per il seguente motivo: illegittimità costituzionale dell'art. 7, d.P.R. n. 738/1981 per violazione dell'art. 3 Cost.

Il Ministero della difesa, pur regolarmente intimato, non si è costituito in giudizio.  
Nell'udienza del 23 aprile 2008 la causa veniva discussa e quindi trattenuta in decisione.

## D I R I T T O

Il ricorso è incentrato unicamente sul denunciato contrasto tra la previsione normativa di cui all'art. 7 del d.P.R. 25 ottobre 1981 n. 738 — in base alla quale «Al personale di cui al presente decreto continuano ad applicarsi le norme sullo stato giuridico e il trattamento economico previsti per le carriere di appartenenza. L'interessato che abbia ottenuto il riconoscimento dell'invalidità a norma degli articoli precedenti ha diritto alla corresponsione, su domanda da presentare entro sei mesi dal riconoscimento stesso, di una indennità speciale *una tantum* proporzionata al grado di invalidità accertato, non cumulabile con altre specifiche provvidenze corrisposte o da corrispondersi allo stesso titolo, il cui importo è pari a quello dell'equo indennizzo previsto dalle vigenti disposizioni maggiorato del venti per cento. Si applicano le disposizioni relative all'equo indennizzo, ad eccezione dell'art. 49, secondo e terzo comma, del d.P.R. 3 maggio 1957, n. 686. La maggiorazione del venti per cento viene corrisposta a titolo di anticipo dopo il riconoscimento dell'invalidità da parte delle commissioni mediche di cui al precedente art. 2.» — e l'art.3 della Costituzione.

La norma in questione riconosce agli appartenenti alle forze di polizia che abbiano ottenuto il riconoscimento dell'invalidità una speciale indennità *una tantum*, proporzionata al grado di invalidità accertato, di importo pari all'equo indennizzo maggiorato del 20%.

Con il provvedimento impugnato, il Ministero della difesa ha negato al ricorrente la corresponsione dell'indennità speciale *una tantum* di cui all'art. 7, d.P.R. n. 738/1981 in quanto tale emolumento è previsto unicamente a favore del personale non idoneo in modo parziale appartenente alle forze di polizia: in forza dell'art. 4, comma 5, legge 12 marzo 1999, n. 68, difatti, solamente le disposizioni di cui all'articolo 1 del decreto del Presidente della Repubblica 25 ottobre 1981, n. 738, si applicano anche al personale militare e della protezione civile.

Ad avviso del ricorrente la norma di cui all'art. 7, d.P.R. n. 738/1981, viola il principio di cui all'art. 3 Cost., per ingiustificata disparità di trattamento degli appartenenti alle forze armate rispetto agli appartenenti alle forze di polizia, a fronte di una medesima situazione di fatto, rappresentata dal riconoscimento della dipendenza da causa di servizio di infermità tali da determinare un comprovato stato di invalidità.

Il Collegio ritiene che la questione di costituzionalità prospettata sia rilevante e non manifestamente infondata.

Per quanto attiene il primo profilo, è agevole rilevare che la pretesa del ricorrente è preclusa dalla norma in questione — che prevede la corresponsione dell'indennità speciale *una tantum* a favore dei soli appartenenti alle forze di polizia — e che, dunque, la verifica della sua compatibilità con la Costituzione risulta decisiva ai fini della definizione della controversia.

Né incide sulla rilevanza della questione la circostanza che al ricorrente sia stato concesso, con decreto n. 535 del 22 maggio 2006, l'equo indennizzo: sebbene in forza dell'art. 7, d.P.R. n. 738/1981, l'indennità speciale *una tantum* non è cumulabile con altre specifiche provvidenze corrisposte o da corrispondersi allo stesso titolo e, quindi, con l'equo indennizzo, la questione di costituzionalità conserva rilievo ai fini della decisione della spettanza della differenza tra l'importo dell'indennità speciale *una tantum* (pari a quello dell'equo indennizzo previsto dalle vigenti disposizioni maggiorato del venti per cento) e l'ammontare dell'equo indennizzo.

Per quanto concerne invece la non manifesta infondatezza, si Osserva quanto segue.

Il Collegio conosce l'orientamento della Corte costituzionale secondo cui tra il personale delle Forze di Polizia, come individuato dall'art. 16 della legge n. 121 del 1981, da una parte, ed il personale delle forze armate, dall'altra, sussistono differenziati regimi retributivi e normativi per cui non è possibile operare una comparazione alla stregua del principio di eguaglianza trattandosi di situazioni tra loro non omogenee e che quindi non sono confrontabili (ord. 15 marzo 1993, n. 91; sent. n. 191 del 1990 e ord. n. 583 del 1988).

Si ritiene, tuttavia, che tale conclusione non si attagli al caso di specie in quanto:

secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale l'istituto dell'equo indennizzo, e di conseguenza anche l'indennità speciale in questione, non hanno natura retributiva ma indennitaria (Cons. Stato, sez. VV, 21 giugno 2007, n. 3391; Consiglio Stato, sez. IV, 26 luglio 2008, n. 3692);

la concessione dell'equo indennizzo trova identica disciplina nel d.P.R. n. 686/1957 (in forza della disposizione di cui all'art. 3, legge 23 dicembre 1970, n. 1094) per quanto concerne sia il personale militare che per il personale della polizia di Stato, e ciò in virtù del rinvio operato dall'art. 77, d.P.R. 24 aprile 1982, n. 335;

non pare sussistere, pertanto, una disomogeneità di situazioni tale da rendere impossibile una valutazione comparativa alla luce del principio costituzionale di uguaglianza.

A fronte di un identico presupposto di fatto — dato dalla sussistenza di uno stato di invalidità dovuto a una causa di servizio — la limitazione del beneficio di cui all'art. 7 d.P.R. n. 738/1981 alle sole forze di polizia, pare essere una discriminazione ingiustificata ed irrazionale, nei confronti dei militari.

La denunciata difformità della disciplina prevista per le forze di polizia, rispetto a quella propria del personale delle forze armate pare, difatti, configurare una scelta arbitraria del legislatore, né pare giustificarsi in considerazione della diversità delle funzioni svolte dalle due categorie di personale (si consideri, al contrario, che oggi le forze di polizia sono un corpo smilitarizzato *ex lege* 1° aprile 1981 n. 121).

Né sembra possibile, al Collegio, accedere ad una interpretazione della norma in esame che valga a fugare i dubbi di legittimità costituzionale prospettati.

In conclusione il giudizio deve essere sospeso e gli atti vanno trasmessi alla Corte costituzionale, apparendo rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, d.P.R. n. 738/1981, nella parte in cui non prevede la corresponsione agli appartenenti alle forze armate dell'indennità speciale *una tantum*, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e in ordine alle spese resta riservata alla decisione definitiva.

*P. Q. M.*

*Non definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1407/2006 indicato in epigrafe, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, d.P.R. n. 738/1981, nella parte in cui non prevede la corresponsione agli appartenenti alle forze armate dell'indennità speciale una tantum, in relazione all'art. 3 della Costituzione.*

*Dispone la sospensione del presente giudizio.*

*Ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

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

*Riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e in ordine alle spese.*

Così deciso in Lecce, nella Camera di consiglio del 23 aprile 2008.

*Il Presidente: CAVALLARI*

*Il relatore: CATTANEO*

---

# RETTIFICHE

---

Avvertenza. — L'**avviso di rettifica** dà notizia dell'avvenuta correzione di errori materiali contenuti nell'originale o nella copia del provvedimento inviato per la pubblicazione alla *Gazzetta Ufficiale*. L'**errata-corrige** rimedia, invece, ad errori verificatisi nella stampa del provvedimento nella *Gazzetta Ufficiale*.

---

## AVVISO DI RETTIFICA

---

### **Comunicato di rettifica ai titoletti dell'ordinanza (atto di promovimento) n. 413 R.O. 2008.**

I titoletti relativi all'ordinanza n. 413 R.O. 2008 riportati sia nel sommario (pagg.16-17) che alla pag. 128 della *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana, I serie speciale, n. 53 del 24 dicembre 2008, sono rettificati come segue:

**Lavoro e occupazione - 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.

**Lavoro e occupazione - 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-bis, 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.

**08C1054**

---

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

---

(GU-2008-GUR-054) Roma, 2008 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



## MODALITÀ PER LA VENDITA

**La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:**

- **presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 10 - ☎ 06 85082147;**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sul sito [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it), al collegamento rete di vendita (situato sul lato destro della pagina).**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Funzione Editoria - U.O. DISTRIBUZIONE  
Attività Librerie concessionarie, Vendita diretta e Abbonamenti a periodici  
Piazza Verdi 10, 00198 Roma  
fax: 06-8508-4117  
e-mail: editoriale@ipzs.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.

# GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

## CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2009 (salvo conguaglio) (\*)

### GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
<b>Tipo A</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04) (di cui spese di spedizione € 128,52)	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo A1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: (di cui spese di spedizione € 132,57) (di cui spese di spedizione € 66,28)	- annuale € <b>309,00</b> - semestrale € <b>167,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29) (di cui spese di spedizione € 9,64)	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: (di cui spese di spedizione € 41,27) (di cui spese di spedizione € 20,63)	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31) (di cui spese di spedizione € 7,65)	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02) (di cui spese di spedizione € 25,01)	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93) (di cui spese di spedizione € 191,46)	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>
<b>Tipo F1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 264,45) (di cui spese di spedizione € 132,22)	- annuale € <b>682,00</b> - semestrale € <b>357,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili

**Integrando con la somma di € 80,00** il versamento relativo al tipo di abbonamento alla **Gazzetta Ufficiale** - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'**Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2009**.

### CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

### PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Bollettino Estrazioni, ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

### 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI

(di cui spese di spedizione € 127,00) - annuale € **295,00**  
(di cui spese di spedizione € 73,00) - semestrale € **162,00**

### GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 39,40) - annuale € **85,00**  
(di cui spese di spedizione € 20,60) - semestrale € **53,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00

I.V.A. 20% inclusa

### RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo

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 3 1 \*

**€ 8,00**