

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 150° — Numero 11

GAZZETTA  **UFFICIALE**
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

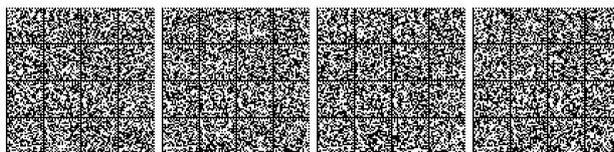
PARTE PRIMA

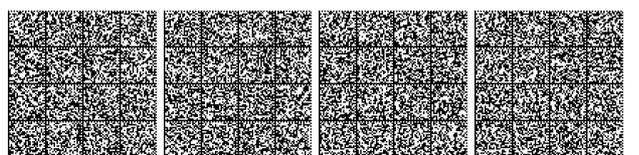
Roma - Mercoledì, 18 marzo 2009

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 69. Sentenza 9 - 13 marzo 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Richiesta, con conseguente votazione nell'Assemblea degli azionisti RAI, della revoca di un consigliere di amministrazione da parte del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi nei confronti del Ministro e del Presidente del Consiglio dei ministri - Assistenza sia del requisito soggettivo, limitatamente alla Commissione parlamentare e al Presidente del Consiglio dei ministri (e non anche al Ministro), sia del requisito oggettivo - Conferma dell'ammissibilità del conflitto già ritenuta, in via delibativa, con ordinanza n. 61/2008.

- Nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007; nota del Presidente del Consiglio dei ministri, indirizzata al Presidente della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi in pari data; nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Direttore generale del Dipartimento del tesoro in pari data; nota del Direttore generale del Dipartimento del tesoro, indirizzata al Presidente del Consiglio di amministrazione e al Presidente del Consiglio sindacale della RAI S.p.A. in pari data.
- Costituzione, art. 21; d.lgs. 31 luglio 2005, n. 117, art. 49; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37.

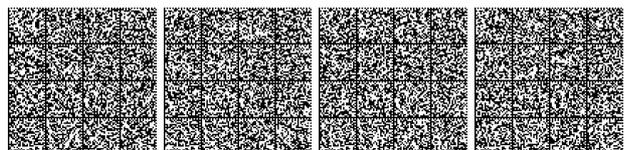
Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Richiesta, con conseguente votazione nell'Assemblea degli azionisti RAI, della revoca di un consigliere di amministrazione da parte del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il presidente del Consiglio dei ministri - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi nei confronti del Ministro e del Presidente del Consiglio dei ministri - Illegittima menomazione delle attribuzioni del Parlamento che agisce, in materia di servizio radiotelevisivo, per il tramite della Commissione parlamentare di vigilanza - Non spettanza al Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, del potere esercitato, in assenza di previa deliberazione della Commissione parlamentare di vigilanza - Annullamento della impugnata nota 11 maggio 2007 del Ministro dell'economia e delle finanze, nonché di tutti gli atti «connessi e conseguenti».

- Nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007; nota del Presidente del Consiglio dei ministri, indirizzata al Presidente della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi in pari data; nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Direttore generale del Dipartimento del tesoro in pari data; nota del Direttore generale del Dipartimento del tesoro, indirizzata al Presidente del Consiglio di amministrazione e al Presidente del Consiglio sindacale della RAI S.p.A. in pari data.
- Costituzione, art. 21; d.lgs. 31 luglio 2005, n. 117, art. 49.

Pag. 9



- N. 70. Ordinanza 9 - 13 marzo 2009.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Impiego pubblico - Stabilizzazione del personale non di ruolo presso le pubbliche amministrazioni per l'anno 2007 - Condizioni - Espletamento di servizio anche non continuativo da almeno tre anni nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della legge censurata - Denunciata violazione dei principi di ragionevolezza e di buon andamento della pubblica amministrazione - Omessa formulazione di un *petitum* specifico con conseguente indeterminazione dell'intervento additivo richiesto - Manifesta inammissibilità della questione.
- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 519.
- Costituzione, artt. 3 e 97. Pag. 20
- N. 71. Ordinanza 9 - 13 marzo 2009.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Lavoro (Rapporto di) - Lavoratori autoferrotranvieri - Condizioni per l'ammissione in prova al servizio - Possesso della cittadinanza italiana - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto al lavoro - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.
- R.d. 8 gennaio 1931, n. 148, art. 10, comma 1, numero 1), dell'allegato A.
- Costituzione, artt. 3 e 4. » 23
- N. 72. Ordinanza 9 - 13 marzo 2009.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello avverso le sentenze di proscioglimento - Esclusione (salvo nelle ipotesi di cui all'art. 603, comma 2, cod. proc. pen., se la nuova prova è decisiva) - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Denunciata irragionevolezza nonché violazione dei principi di parità delle parti, di ragionevole durata del processo, di buon andamento della pubblica amministrazione e di obbligatorietà dell'azione penale - Sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme censurate - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.
- Cod. proc. pen. art. 593, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 97, 111 e 112. » 25
- N. 73. Ordinanza 9 - 13 marzo 2009.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Esercizio delle attività di intermediazione finanziaria specificate nei decreti legislativi emanati in attuazione della legge-delega n. 52 del 1996 (art. 15, comma 1, lettera c), in assenza di iscrizione nell'elenco degli operatori abilitati - Qualificazione della fattispecie come delitto, con limiti edittali di pena superiori a quelli indicati nella legge n. 52 del 1996 - Denunciato eccesso di delega - Errata individuazione della norma di delega - Manifesta inammissibilità delle questioni.
- D.lgs. 26 maggio 1997, n. 153, art. 5, comma 3.
- Costituzione, artt. 76 e 77. » 28
- N. 74. Sentenza 9 - 13 marzo 2009.
Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, in prima applicazione, i maggiori introiti di bilancio spettanti alla Regione non possano superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente, gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Violazione delle disposizioni statutarie e delle norme di attuazione, poste a garanzia dell'autonomia finanziaria della Regione - Illegittimità costituzionale - Assorbimento delle censure ulteriori.
- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 5, primo periodo.
- Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48 e 49; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4; (Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, art. 65).



Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, in prima applicazione, i maggiori introiti di bilancio spettanti alla Regione non possano superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente, gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro - Proroga, con normativa sopravvenuta, del limite di 30 milioni di euro agli importi spettanti alla Regione per gli anni 2010 e 2011 - *Ius superveniens* analogo a quello dichiarato incostituzionale - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248 (convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 2008, n. 31), art. 47-ter, comma 1, primo periodo; d.l. 30 dicembre 2008, n. 207, art. 41, comma 11, primo periodo.
- Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48 e 49; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27; (Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, art. 65).

Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, a partire dall'anno 2010, i maggiori introiti, rispetto all'importo riconosciuto per il 2009, acquisiti dalla Regione siano riconosciuti solo con contestuale attribuzione di funzioni dallo Stato alla Regione medesima - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Sopravvenuta soppressione della disposizione censurata, *medio tempore*, priva di applicazione - Cessazione della materia del contendere.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 5, secondo periodo, soppresso dall'art. 47-ter, comma 1, del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 3 e 119, quarto comma; Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48, 49 e 65; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4.

Pag. 31

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 8. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 febbraio 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Impiego pubblico - Norme della Regione Abruzzo - Trattamento economico del personale regionale trasferito alle Province - Prevista corresponsione da parte degli Enti di appartenenza, ex art. 1, comma 1, della legge regionale n. 28 del 2006, di «un assegno *ad personam* riassorbibile» - Modifica della precedente previsione con l'introduzione della locuzione «un assegno *ad personam* non riassorbibile» - Lamentato trattamento di favore in danno della generalità dei dipendenti pubblici, intervento retroattivo su una norma che ha già espletato i suoi effetti, mancanza di copertura finanziaria - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del principio di eguaglianza, del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, del principio di copertura delle spese.

- Legge della Regione Abruzzo 21 novembre 2008, n. 16, art. 1, comma 116.
- Costituzione artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

» 37



N. 9. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 febbraio 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Campania - Misure straordinarie di razionalizzazione e riqualificazione del sistema sanitario regionale per i rientri dal disavanzo - Affidamento, asseritamente incondizionato, di nuove consulenze - Ricorso del Governo - Lamentata assunzione di impegni di spesa in contrasto con il contenuto dell'Accordo, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, stipulato tra il Presidente della Regione Campania e i Ministri della salute e dell'economia, contrasto con la normativa statale di principio - Denunciata violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2008, n. 16, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 117, intero testo e comma terzo, e 118; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b); decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 46.

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Campania - Misure straordinarie di razionalizzazione e riqualificazione del sistema sanitario regionale per i rientri dal disavanzo - Obbligo delle Aziende sanitarie locali e delle Aziende ospedaliere di indire concorsi riservati per l'assunzione di personale privato, in servizio presso strutture sanitarie private accreditate, licenziato e posto in mobilità - Ricorso del Governo - Lamentata assunzione di impegni di spesa in contrasto con il contenuto dell'Accordo, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, stipulato tra il Presidente della Regione Campania e i Ministri della salute e dell'economia, contrasto con la normativa statale di principio - Denunciata violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica, del principio del pubblico concorso, del principio di imparzialità ed efficienza della pubblica amministrazione, dell'obbligo di copertura finanziaria, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2008, n. 16, art. 7.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 51, 81, comma quarto, 97, commi primo e terzo, 117, intero testo e comma terzo, e 118; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b).....

Pag. 39

N. 70. Ordinanza del Tribunale di Teramo del 17 ottobre 2008.

Lavoro e occupazione - Apposizione 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 ed in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Violazione del principio di uguaglianza per la diversa disciplina di fattispecie identiche in base alla pendenza o meno di un giudizio - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU.

- 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 6 agosto 2008, n. 133].
- Costituzione artt. 3, 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.....

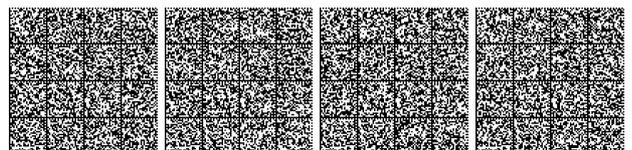
» 42

N. 71. Ordinanza del Tribunale di Lucca del 27 novembre 2008.

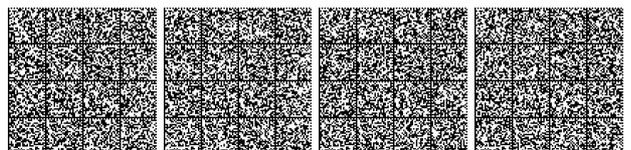
Previdenza - Atti e deliberazioni adottati dagli enti previdenziali di cui all'art. 1, comma 763, della legge finanziaria 2007, ed approvati dai Ministeri vigilanti prima dell'entrata in vigore della legge stessa - Previsione di salvezza degli effetti - Incidenza su diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di uguaglianza, per disparità di trattamento e lesione del principio di affidamento e delle legittime aspettative di lavoratori già in quiescenza per la sanatoria di atti ab origine illegittimi - Lesione del diritto di difesa e della garanzia previdenziale - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza della Corte n. 124/2008 di manifesta inammissibilità.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 763.
- Costituzione, artt. 2, 3, 23, 24 e 38.

» 46



- N. 72. Ordinanza del Tribunale di Lucca del 27 novembre 2008.
Previdenza - Atti e deliberazioni adottati dagli enti previdenziali di cui all'art. 1, comma 763, della legge finanziaria 2007, ed approvati dai Ministeri vigilanti prima dell'entrata in vigore della legge stessa - Previsione di salvezza degli effetti - Incidenza su diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di uguaglianza, per disparità di trattamento e lesione del principio di affidamento e delle legittime aspettative di lavoratori già in quiescenza per la sanatoria di atti *ab origine* illegittimi - Lesione del diritto di difesa e della garanzia previdenziale - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza della Corte n. 124/2008 di manifesta inammissibilità.
 - Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 763.
 - Costituzione, artt. 2, 3, 23, 24 e 38. Pag. 51
- N. 73. Ordinanza del Presidente del Tribunale dei minorenni di Roma del 20 gennaio 2009.
Famiglia - Provvedimenti del tribunale per i minorenni riguardanti il mantenimento della prole naturale - Apponibilità della formula esecutiva - Ricorso al presidente del tribunale per i minorenni avverso il rifiuto del cancelliere di apporre la formula esecutiva al decreto camerale di quantificazione del contributo al mantenimento di un figlio minore posto a carico di genitore non coniugato - Mancata attribuzione di esecutività ai decreti camerali pronunciati dal tribunale per i minorenni in materia di mantenimento della prole naturale - Omessa previsione che il decreto, notificato agli interessati e al terzo debitore, costituisce titolo esecutivo e che le parti e il terzo debitore possono proporre opposizione nel termine di venti giorni dalla notifica - Ingiustificata disparità di trattamento dei figli naturali rispetto ai figli legittimi, tutelati dall'esecutività degli analoghi provvedimenti assunti dal tribunale ordinario - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge - Contrasto con il principio di ragionevole durata del processo.
 - Legge 8 febbraio 2006, n. 54, art. 1, ultimo comma.
 - Costituzione, artt. 3, 25 e 111. » 55
- N. 74. Ordinanza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Bolzano del 29 ottobre 2008.
Edilizia ed urbanistica - Norme della Provincia di Bolzano - Costruzioni in aree soggette a vincoli di inedificabilità - Previsione con norma autoqualificata interpretativa, ma a carattere innovativo, della concessione in sanatoria - Incidenza sui principi di certezza del diritto e di affidamento - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio e del principio di tutela giurisdizionale - Interferenza sul potere giurisdizionale - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio.
 - Legge della Provincia di Bolzano 11 agosto 1997, n. 13, art. 107-bis, commi 6 e 7, come modificati dall'art. 23, legge della Provincia di Bolzano 2 luglio 2007, n. 3.
 - Costituzione, artt. 3, 24, 102, 113 e 117, comma terzo; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 4 e 8. » 57
- N. 75. Ordinanza del Tribunale di Bologna dell'11 febbraio 2008.
Procedimento civile - Notificazioni - Irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia dell'atto (in specie, decreto ingiuntivo) - Identificazione del momento di perfezionamento della notificazione con la spedizione al destinatario della raccomandata contenente l'avviso del deposito della detta copia presso la casa comunale, secondo quanto ritenuto dalla costante giurisprudenza di legittimità assunta come «diritto vivente» - Omessa previsione che il contraddittorio si instauri all'atto della consegna al destinatario, o a chi per esso, della raccomandata informativa prevista dall'art. 140 cod. proc. civ., o, in difetto di consegna, al verificarsi della compiuta giacenza della suddetta raccomandata - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa del destinatario di atti notificati ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ. - Denunciata violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riguardo alla lesione del contraddittorio e alla compromissione della parità delle parti.
 - Codice di procedura civile, art. 140.
 - Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, e 111, commi primo e secondo. » 66



N. 76. Ordinanza del Tribunale di Rossano del 17 novembre 2008.

Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - 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 dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Lesione del diritto al lavoro e del principio di tutela del lavoro - Incidenza sul diritto di azione e di difesa in giudizio - Denunciata violazione del principio di autonomia privata - Contrasto con i principi costituzionali in materia di privazione dei diritti e di imposizione di obblighi - Indebita interferenza sul potere giurisdizionale - Asserita violazione del principio di ragionevole durata del processo.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, art. 4-bis, introdotto dall'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, 4, 24, 35, 41, primo comma, 43, 53, 101, 102, 104 e 111.....

Pag. 70

N. 77. Ordinanza del Consiglio di Stato del 23 dicembre 2008.

Impiego pubblico - Stabilizzazione di personale non di ruolo presso le pubbliche amministrazioni per l'anno 2007 - Condizione - Espletamento di servizio anche non continuativo di almeno tre anni nel quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge censurata - Irrazionalità - Ingiustificato deterioro trattamento di personale con periodi di servizio non di ruolo anche più lunghi del triennio ma anteriori in tutto o in parte al quinquennio medesimo - Incidenza sul principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 519.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

» 77



SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 69

Sentenza 9 - 13 marzo 2009

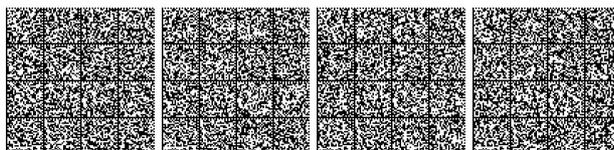
Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Richiesta, con conseguente votazione nell'Assemblea degli azionisti RAI, della revoca di un consigliere di amministrazione da parte del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi nei confronti del Ministro e del Presidente del Consiglio dei ministri - Sussistenza sia del requisito soggettivo, limitatamente alla Commissione parlamentare e al Presidente del Consiglio dei ministri (e non anche al Ministro), sia del requisito oggettivo - Conferma dell'ammissibilità del conflitto già ritenuta, in via deliberativa, con ordinanza n. 61/2008.

- Nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007; nota del Presidente del Consiglio dei ministri, indirizzata al Presidente della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi in pari data; nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Direttore generale del Dipartimento del tesoro in pari data; nota del Direttore generale del Dipartimento del tesoro, indirizzata al Presidente del Consiglio di amministrazione e al Presidente del Consiglio sindacale della RAI S.p.A. in pari data.
- Costituzione, art. 21; d.lgs. 31 luglio 2005, n. 117, art. 49; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37.

Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Richiesta, con conseguente votazione nell'Assemblea degli azionisti RAI, della revoca di un consigliere di amministrazione da parte del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il presidente del Consiglio dei ministri - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi nei confronti del Ministro e del Presidente del Consiglio dei ministri - Illegittima menomazione delle attribuzioni del Parlamento che agisce, in materia di servizio radiotelevisivo, per il tramite della Commissione parlamentare di vigilanza - Non spettanza al Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, del potere esercitato, in assenza di previa deliberazione della Commissione parlamentare di vigilanza - Annullamento della impugnata nota 11 maggio 2007 del Ministro dell'economia e delle finanze, nonché di tutti gli atti «connessi e conseguenti».

- Nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007; nota del Presidente del Consiglio dei ministri, indirizzata al Presidente della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi in pari data; nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Direttore generale del Dipartimento del tesoro in pari data; nota del Direttore generale del Dipartimento del tesoro, indirizzata al Presidente del Consiglio di amministrazione e al Presidente del Consiglio sindacale della RAI S.p.A. in pari data.
- Costituzione, art. 21; d.lgs. 31 luglio 2005, n. 117, art. 49.



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della proposta di revoca del Consigliere di amministrazione della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., prof. Angelo Maria Petroni, presentata dal Ministro dell'economia e delle finanze, anche d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, in data 11 maggio 2007, e di tutti gli atti ad essa connessi e conseguenti, promosso dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, con ricorso notificato il 18 marzo 2008, depositato in cancelleria il 25 marzo 2008 ed iscritto al n. 16 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2007, fase di merito.

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

Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Gaetano Silvestri;

Uditi l'avvocato Beniamino Caravita di Toritto per la Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi e l'avvocato dello Stato Gianni De Bellis per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso depositato l'8 novembre 2007 la Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, in persona del suo Presidente *pro tempore*, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato contro il Ministro dell'economia e delle finanze ed il Presidente del Consiglio dei ministri, affinché la Corte costituzionale dichiarasse che non spettava al Ministro dell'economia e delle finanze, anche d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, richiedere e votare, nell'Assemblea degli azionisti della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., la revoca di un consigliere di amministrazione in assenza di conforme deliberazione adottata dalla stessa Commissione parlamentare, e, per l'effetto, annulli la proposta di revoca presentata dal Ministro dell'economia e delle finanze in data 11 maggio 2007 e tutti gli atti ad essa connessi e conseguenti.

1.1. — La ricorrente evidenzia come il presente conflitto tragga origine dalla violazione delle attribuzioni ad essa costituzionalmente garantite, «dal momento che l'attività radiotelevisiva pubblica non può essere considerata appannaggio esclusivo delle scelte della maggioranza politica, ma deve essere svolta in modo conforme all'indirizzo politico costituzionale, che fa della libera circolazione delle idee e del pluralismo culturale uno degli assi portanti dell'ordinamento».

La difesa della Commissione segnala, in proposito, come le funzioni di indirizzo e vigilanza siano state attribuite all'organo parlamentare «in considerazione dei caratteri di imparzialità, democraticità e pluralismo che devono informare lo svolgimento dell'attività del servizio pubblico radiotelevisivo» ed al precipuo scopo di evitare nella gestione del servizio «un'ingerenza diretta ed esclusiva dell'Esecutivo».

Nel caso di specie, le attribuzioni della Commissione sarebbero state lese in occasione della revoca di un componente del Consiglio di amministrazione della RAI, il prof. Angelo Maria Petroni, da parte della relativa Assemblea degli azionisti, revoca sollecitata dal Ministro dell'economia e delle finanze, nella sua qualità di azionista di maggioranza, «in mancanza della previa necessaria deliberazione della Commissione parlamentare di vigilanza». In particolare, a parere della ricorrente, il Ministro dell'economia avrebbe disatteso quanto previsto dall'art. 49, comma 8, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico della radiotelevisione), secondo cui «Il rappresentante del Ministero dell'economia e delle finanze, nelle assemblee della società concessionaria convocate per l'assunzione di deliberazioni di revoca o che comportino la revoca o la promozione di azione di responsabilità nei confronti degli amministratori,



esprime il voto in conformità alla deliberazione della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi comunicata al Ministero medesimo».

1.2. — La difesa della ricorrente ripercorre i «principali momenti di emersione del conflitto», ricordando che, con più missive, a partire dal 18 gennaio 2007, il Presidente della Commissione parlamentare di vigilanza ha richiamato l'attenzione del Ministro dell'economia e delle finanze «sull'esigenza istituzionale di porre in essere ogni iniziativa utile al più corretto esercizio del ruolo attribuito alla Commissione», con particolare riguardo all'ipotesi di revoca di un componente del consiglio di amministrazione.

Il Ministro dell'economia ha replicato alle osservazioni del Presidente della Commissione con una lettera del 6 febbraio 2007, nella quale si rileva come la stessa Commissione sia chiamata a partecipare al solo procedimento di nomina dei membri del consiglio di amministrazione e non anche a quello di revoca o a quello relativo alla promozione di azione di responsabilità. In proposito, il Ministro ha precisato che il comma 8 dell'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005, in virtù di quanto previsto dal comma 10 del medesimo articolo, non può trovare applicazione fino al novantesimo giorno successivo alla data di chiusura della prima offerta pubblica di vendita della RAI. Pertanto, non essendosi ancora verificata questa condizione, il comma 8 di cui sopra — non richiamato nel secondo periodo del comma 10 del citato art. 49 — non si applicherebbe al caso di specie.

La difesa della Commissione ritiene che la tesi sostenuta dal Ministro sia il frutto di una interpretazione formalistica delle disposizioni di cui all'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005, in contrasto con la *ratio* della intera disciplina recata dallo stesso decreto legislativo. Siffatta interpretazione, a detta della ricorrente, potrebbe condurre a ritenere «inapplicabili anche altre significative norme indispensabili per l'attività della società concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo» (è indicata, in particolare, quella del comma 1 dell'art. 49).

La ricorrente rammenta inoltre che in data 11 maggio 2007 il Presidente del Consiglio dei ministri, sollecitato da una missiva, di pari data, del Ministro dell'economia e delle finanze, ha comunicato al Presidente della Commissione parlamentare di vigilanza la necessità di sostituire il consigliere di amministrazione RAI di nomina ministeriale, prof. Angelo Maria Petroni, essendo ormai venuto meno il rapporto fiduciario alla base della sua designazione.

A seguito della richiesta formulata dal Ministro dell'economia, in data 16 maggio 2007 il Consiglio di amministrazione della RAI ha convocato l'Assemblea degli azionisti per deliberare in merito alla revoca del consigliere indicato e provvedere alla sua sostituzione. A questo punto, il Presidente della Commissione parlamentare di vigilanza ha comunicato, in data 29 maggio 2007, al Ministro dell'economia la propria intenzione di convocare nel più breve tempo possibile la medesima Commissione, al fine di assumere la necessaria deliberazione per la revoca del consigliere Petroni, a norma del comma 8 dell'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005. Ciò nonostante, l'iter della proposta di revoca è proseguito con la convocazione dell'Assemblea degli azionisti della RAI, senza che alla Commissione sia stata data, al proposito, alcuna comunicazione formale.

Il 7 giugno 2007, su ricorso del Prof. Petroni, il TAR Lazio ha sospeso in via provvisoria e cautelare la convocazione dell'Assemblea degli azionisti, ma tale provvedimento è stato poi annullato, in data 31 luglio 2007, dal Consiglio di Stato.

Riferisce ancora la difesa della ricorrente che, in data 1° agosto 2007, il Presidente della Commissione parlamentare ha interpellato per iscritto il Ministro dell'economia «per verificare la sua intenzione di tener ferma la proposta di revoca», chiedendo a tal fine una nuova audizione dello stesso Ministro e del Presidente della RAI e comunicando piena disponibilità ad una convocazione della Commissione anche durante il periodo di sospensione estiva.

I successivi tentativi di convocare l'Assemblea degli azionisti per la revoca del consigliere Petroni, sollecitati dalla richiesta del Ministro dell'economia del 2 agosto 2007, si sono rivelati infruttuosi, sicché il collegio sindacale, agendo ai sensi dell'art. 2367 del codice civile, ha convocato la stessa Assemblea per il 10 settembre. Nella relativa seduta si è proceduto, in effetti, alla revoca del citato Prof. Petroni ed alla sua sostituzione con il dott. Fabiano Fabiani.

Dalla successione degli eventi descritti ed in particolare dal «complessivo comportamento» tenuto dal Ministro dell'economia, la ricorrente deduce una grave lesione delle competenze costituzionalmente garantite della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi.

1.3. — La ricorrente individua il parametro costituzionale del conflitto nel principio del pluralismo informativo deducibile dall'art. 21 della Costituzione.

Secondo la difesa della Commissione parlamentare, siffatto principio, «tradotto nell'ambito dell'attività radiotelevisiva pubblica, comporta che essa non può essere considerata appannaggio esclusivo delle scelte di maggioranza (sia pure sotto il controllo parlamentare) ma richiede un adeguato temperamento di tutti gli interessi in gioco alla luce dell'indirizzo politico costituzionale».



In proposito, la ricorrente evidenzia come «l'affermazione della centralità del Parlamento nel governo del sistema radiotelevisivo pubblico» sia presente nella legislazione a partire dalla legge 14 aprile 1975, n. 103 (Nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva), oltre che nella giurisprudenza della Corte costituzionale, in particolare nella sentenza n. 225 del 1974, che «ha definitivamente aperto la strada verso la «parlamentarizzazione» del sistema radiotelevisivo pubblico, spostando il centro di determinazione delle scelte generali in tale settore a favore dell'organo rappresentativo della collettività nazionale».

La ricorrente sottolinea, inoltre, come la «parlamentarizzazione» abbia comportato il riconoscimento in capo alla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi «di significativi poteri di influenza (come quelli di indirizzo generale, di determinazione del tetto pubblicitario, etc.) sull'unico polo radiotelevisivo allora riconosciuto dall'ordinamento».

Dall'esame di alcune pronunzie della Corte costituzionale, ed in particolare della sentenza n. 194 del 1987, la ricorrente trae la conclusione che il Parlamento, «e per esso la Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi», costituisce «la sede istituzionale naturale nella quale il principio pluralista, che deve informare l'intero settore radiotelevisivo pubblico, trova la più efficace garanzia, sia con riguardo all'accesso delle formazioni sociali all'uso dei mezzi radiotelevisivi, sia con riguardo a meccanismi che garantiscano la presenza di una pluralità di fonti di informazione».

Per queste ragioni, aggiunge la difesa della Commissione, «la “parlamentarizzazione” del servizio radiotelevisivo [...] implica la doverosa vigilanza da parte dell'organo parlamentare su tutte le vicende relative alla RAI da cui potrebbero derivare conseguenze negative per la libera manifestazione del pensiero e per la libera informazione».

1.4. — In merito alla propria legittimazione al conflitto, la ricorrente sottolinea come le commissioni parlamentari, titolari di specifiche attribuzioni autonomamente esercitate, siano organi legittimati a proporre il conflitto medesimo, «in quanto organi-potere che, pur facendo parte del più vasto complesso organizzatorio del Parlamento, occupano tuttavia una posizione peculiare e distinta nel sistema costituzionale e sono in grado di dichiarare la volontà dell'organo di cui sono promanazione».

Sono richiamate, in proposito, la sentenza n. 49 del 1998 e le ordinanze n. 137 del 2000 e n. 171 del 1997 della Corte costituzionale, con le quali è stata riconosciuta la competenza della Commissione parlamentare di vigilanza a dichiarare definitivamente la volontà della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica nella materia attinente direttamente all'informazione.

In definitiva, la ricorrente ritiene che «proprio i poteri di indirizzo, di controllo, di vigilanza e altre competenze direttamente connesse al valore costituzionale del pluralismo» giustifichino «il compiuto riconoscimento delle attribuzioni di rilevanza costituzionale» della Commissione parlamentare di vigilanza.

1.5. — Quanto alla legittimazione passiva del Ministro dell'economia e delle finanze e del Presidente del Consiglio dei ministri, la ricorrente evidenzia come la Corte costituzionale abbia interpretato l'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 «in modo rigoroso ma non tassativo», ritenendo, per un verso, che quello esecutivo non costituisca un «potere diffuso», e, per altro verso, che siano possibili alcune deroghe nel senso del riconoscimento della legittimazione passiva al singolo ministro. In particolare, secondo la difesa della Commissione, «il requisito indispensabile per la legittimazione sembra [...] essere quello dell'esercizio indipendente di attribuzioni di natura costituzionale».

Dalle indicazioni richiamate la ricorrente deduce l'esistenza di «valide argomentazioni» a sostegno della legittimazione ad essere parte di un conflitto tra poteri dello Stato anche del Ministro dell'economia e delle finanze, sul rilievo che questi, «quale azionista di maggioranza della RAI S.p.a., ricopre una funzione rappresentativa del Governo ma comunque autonoma rispetto allo stesso organo inteso nella sua interezza».

Per l'ipotesi in cui non fosse accolta la tesi estensiva, la ricorrente ritiene sussistente la legittimazione passiva del Presidente del Consiglio dei ministri, «in proprio e quale organo legittimato ad esprimere la volontà dell'intero organo Governo», in virtù dell'art. 95, primo comma, Cost., sottolineando, al riguardo, come il Presidente del Consiglio, in data 11 maggio 2007, abbia informato il Consiglio dei ministri della lettera di pari data, pervenutagli dal Ministro dell'economia, con la quale si proponeva la revoca del consigliere Petroni, ed abbia dichiarato, in una ulteriore missiva dello stesso 11 maggio 2007 indirizzata al Presidente della Commissione di vigilanza, di convenire «pienamente con la valutazione del Ministro dell'economia e delle finanze».

Da quanto sopra riportato, secondo la ricorrente dovrebbe desumersi che «il Presidente del Consiglio dei ministri ha pienamente condiviso l'operato del Ministro e ha così dato pieno avallo governativo all'illegittimo comportamento qui contestato».



1.6. — La difesa della Commissione parlamentare si sofferma, infine, sull'oggetto del conflitto tra poteri, ricordando come esso possa consistere non solo «nella rivendicazione, da parte di un organo, di un potere da altro usurpato», ma anche «nella contestazione, non della titolarità di un potere altrui, quanto della concreta modalità di esercizio dello stesso quando siffatta modalità impedisce, di fatto, all'altro organo il pieno svolgimento di competenze costituzionalmente assegnate».

Sarebbe evidente, nel caso di specie, che il Ministro dell'economia ha agito «come se fosse l'unico soggetto titolare di poteri nella determinazione della revoca di un consigliere di amministrazione della RAI S.p.a., ignorando le attribuzioni di natura costituzionale spettanti alla ricorrente Commissione di vigilanza», con la conseguenza di aver «illegittimamente ricollocato la stessa RAI sotto il controllo esclusivo dell'Esecutivo».

Il comportamento del Ministro sarebbe «ancor più grave, e quindi lesivo delle attribuzioni della Commissione di vigilanza, in quanto ha eluso in maniera evidente il rispetto di quel principio di "leale collaborazione"» che la Corte costituzionale ha espressamente prescritto anche nei rapporti tra organi dello Stato, quando le reciproche competenze vengono ad intrecciarsi.

Al riguardo, la difesa della Commissione richiama quanto affermato nella sentenza n. 379 del 1992 della Corte, sottolineando come da questa pronuncia si possano trarre «due rilevanti indicazioni: in primo luogo, l'ineffabile necessità che rispetto a situazioni di interesse pubblico e che rispondono ad esigenze costituzionali, gli eventuali organi chiamati a regolarle, anche quando appartenenti a poteri dello Stato diversi, esercitino le proprie competenze in conformità al principio di leale collaborazione; in secondo luogo, che la verifica della rispondenza a tale principio può essere svolta dalla Corte costituzionale in modo diretto sui singoli e specifici comportamenti degli organi stessi».

La ricorrente osserva che «nel complesso dei comportamenti tenuti dal Ministro dell'economia, non solo è impossibile rintracciare la benché minima apertura verso una "leale collaborazione", ma vi è addirittura un totale disconoscimento del ruolo e delle competenze della Commissione di vigilanza».

Pertanto, l'operato del Ministro dell'economia rispecchierebbe «la nitida volontà di riassegnare il ruolo centrale nella gestione della Concessionaria del servizio pubblico all'organo esecutivo, e cioè ad un organo che per sua natura non può che essere di parte», con conseguente violazione delle competenze costituzionalmente riconosciute alla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi. La difesa della Commissione conclude rilevando come tutto ciò «significhi esautorare il Parlamento rispetto ad una funzione che il sistema costituzionale gli ha limpidamente riconosciuto».

2. — In data 21 febbraio 2008 la Commissione ricorrente ha depositato una memoria integrativa, con la quale insiste per l'ammissibilità del conflitto di attribuzione e richiama alcuni nuovi eventi intervenuti dopo la proposizione del presente ricorso.

2.1. — In particolare, la difesa della Commissione richiama la sentenza del TAR Lazio, sez. III *ter*, 16 novembre 2007, n. 11271, con la quale è stata ritenuta illegittima, e quindi annullata, la «sequenza di atti» culminata con la revoca del consigliere Petroni, e l'ordinanza del Consiglio di Stato, sez. IV, 4 dicembre 2007, n. 6284, che ha respinto l'istanza cautelare di sospensione degli effetti della richiamata sentenza del TAR Lazio e fissato l'udienza per la discussione del merito all'11 marzo 2008.

La ricorrente sottolinea come, a seguito delle citate pronunzie, non sia venuto meno l'interesse della Commissione ad agire per conflitto di attribuzione dinanzi alla Corte costituzionale; né siffatto interesse verrebbe meno nel caso in cui il giudice di appello dovesse confermare l'illegittimità degli atti impugnati. Al riguardo, la difesa della Commissione precisa che nel giudizio per conflitto di attribuzione viene in rilievo «non tanto e non solo l'illegittimità degli atti posti in essere dal Ministro dell'economia e delle finanze (con l'avallo del Governo nella persona del Presidente del Consiglio dei ministri) finalizzati alla revoca di un membro del Consiglio di amministrazione della RAI, quanto l'usurpazione delle competenze proprie della Commissione parlamentare di vigilanza che il comportamento posto in essere dal Ministro dell'economia e delle finanze ha determinato».

Pertanto — osserva la difesa della Commissione, richiamando le sentenze n. 49 del 1998 e n. 150 del 1981 della Corte costituzionale — quale che sia l'esito del giudizio amministrativo sugli atti impugnati, residuerebbe l'interesse della ricorrente ad ottenere quella decisione sulla spettanza delle attribuzioni in contestazione che rappresenta l'oggetto principale del giudizio per conflitto tra poteri dello Stato.

2.2. — La difesa della Commissione evidenzia come, allo stesso modo, risulti privo di influenza lo scioglimento anticipato delle Camere, disposto con il d.P.R. 6 febbraio 2008, n. 19, poiché lo stesso non determina alcuna interruzione nello svolgimento delle funzioni della Commissione parlamentare di vigilanza, da intendersi comunque prorogata nell'attuale composizione fino alla prima riunione delle nuove Camere, ed anzi alcune delle attribuzioni della Commissione (e precisamente, quelle concernenti la disciplina delle campagne elettorali) «trovano il loro presupposto logico-giuridico proprio nell'avvenuto scioglimento delle Assemblee legislative».



2.3. — Sarebbe irrilevante — si osserva ancora nella memoria in questione — la scadenza nel maggio 2008 del termine di durata del mandato del Consiglio di amministrazione della RAI, posto che lo scioglimento anticipato delle Camere e la conseguente fissazione della prima riunione di queste ultime per la data del 29 aprile 2008 rendono verosimile una proroga oltre la scadenza del mandato del Consiglio in carica.

Per queste ragioni, il termine del mandato triennale — come pure la fine anticipata della legislatura — non potrebbe determinare, a detta della difesa della Commissione, «alcuna cessazione della materia oggetto del presente conflitto».

3. — In data 25 febbraio 2008, la difesa della ricorrente ha depositato copia della delibera con la quale la Commissione parlamentare di vigilanza ha deciso la proposizione del presente conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

4. — La Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 61 del 2008, depositata in data 13 marzo 2008, ha dichiarato ammissibile il conflitto.

La predetta ordinanza ed il ricorso sono stati, a cura della ricorrente, notificati al Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri, in data 18 marzo 2008 e depositati, con la prova dell'avvenuta notifica, presso la cancelleria della Corte costituzionale il 25 marzo 2008.

5. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, si è costituito in giudizio, con atto depositato il 7 aprile 2008, chiedendo che il ricorso sia rigettato.

La difesa erariale sottolinea come il provvedimento di revoca del consigliere Petroni sia stato adottato dal Ministro dell'economia e delle finanze sulla base della normativa vigente, ed in particolare di quanto previsto all'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005. Al contrario, la tesi sostenuta dalla Commissione parlamentare porterebbe «ad una sostanziale disapplicazione» del comma 10 del citato art. 49, che subordina ad un evento futuro, non ancora realizzatosi, l'entrata in vigore dei precedenti commi, con la sola eccezione dei commi 7 e 9.

L'Avvocatura generale ricorda, a tal proposito, che la sussistenza del potere di revoca al Ministro dell'economia e delle finanze è stata espressamente riconosciuta dal TAR Lazio, sez. III *ter*, con la sentenza 16 novembre 2007, n. 11271, decisione che, «se da un lato ha ritenuto il provvedimento viziato da eccesso di potere [...], dall'altro lato ha rigettato il sesto motivo del ricorso con il quale si sosteneva che la decisione del Ministro dell'economia sarebbe stata illegittima in quanto avvenuta senza che fosse stato previamente acquisito il parere favorevole della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi».

Pertanto, il resistente ritiene che la posizione del Ministro sia «coerente con il meccanismo di nomina dei componenti il CDA previsto dai commi 7 e 9» dell'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005.

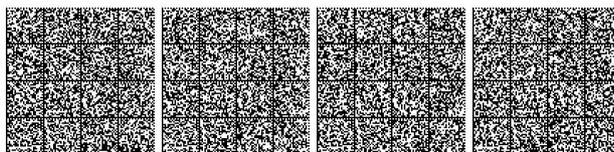
In ogni caso, a parere della difesa erariale, l'attribuzione al Ministro del potere di nominare un solo componente del Consiglio di amministrazione su nove non può in alcun modo configurare una violazione del principio, espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 225 del 1974, secondo cui il potere esecutivo non deve essere rappresentato negli organi direttivi della RAI in modo esclusivo o preponderante.

6. — In data 24 giugno 2008, la difesa della ricorrente ha depositato una memoria nella quale, dopo aver ricordato i termini del conflitto di attribuzioni, evidenzia «la non sovrapponibilità dell'oggetto del giudizio amministrativo rispetto all'oggetto del presente conflitto», il quale, del resto, «riguarda un profilo, quello del necessario coinvolgimento della Commissione parlamentare di vigilanza nella procedura di revoca», che non è stato oggetto di valutazione nella sentenza n. 11271 del 2007 del TAR Lazio, citata dal resistente.

Pertanto, la difesa della Commissione parlamentare insiste nelle conclusioni già formulate nel ricorso.

7. — In data 26 giugno 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri ha depositato un'istanza di rinvio dell'udienza pubblica fissata per il successivo 8 luglio, con adesione dell'altra parte, in quanto «la Commissione ricorrente, a seguito delle recenti elezioni politiche, risulta attualmente in corso di ricostituzione».

8. — A seguito della fissazione della nuova udienza, in data 11 febbraio 2009 la difesa della ricorrente ha depositato una memoria nella quale ribadisce e conferma le argomentazioni e le conclusioni già rassegnate nel ricorso e nelle memorie.



Considerato in diritto

1. — Con ricorso depositato l'8 novembre 2007 la Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, in persona del suo Presidente *pro tempore*, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato contro il Ministro dell'economia e delle finanze ed il Presidente del Consiglio dei ministri, affinché la Corte costituzionale dichiari che non spettava al Ministro dell'economia e delle finanze, anche d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, richiedere e votare, nell'Assemblea degli azionisti della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., la revoca di un consigliere di amministrazione in assenza di conforme deliberazione adottata dalla stessa Commissione parlamentare, e, per l'effetto, annulli la proposta di revoca presentata dal Ministro dell'economia e delle finanze in data 11 maggio 2007 e tutti gli atti ad essa connessi e conseguenti.

2. — Preliminarmente, deve essere confermata l'ammissibilità del conflitto di attribuzione, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953 n. 87, già ritenuta, in via deliberativa, nella ordinanza n. 61 del 2008.

Per quanto riguarda i requisiti soggettivi, deve riconoscersi alla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi la qualifica di organo competente a dichiarare in via definitiva la volontà della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica (sentenze n. 502 del 2000 e n. 49 del 1998 ed ordinanze n. 195 del 2003, n. 137 del 2000 e n. 171 del 1997).

Anche il Presidente del Consiglio dei ministri è organo competente a dichiarare la volontà del Governo, a differenza del Ministro dell'economia e delle finanze. Difatti il potere esecutivo «non è un "potere diffuso", ma si risolve [...] nell'intero Governo, in nome dell'unità di indirizzo politico e amministrativo proclamata dall'art. 95, primo comma, Cost.» (ordinanza n. 123 del 1979), con la conseguenza che «i singoli ministri non sono legittimati ad essere parte di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, mentre tale legittimazione è stata riconosciuta nelle ipotesi [...] delle competenze direttamente ed esclusivamente conferite al Ministro della giustizia dagli artt. 107, secondo comma, e 110 della Costituzione [...] e del voto di sfiducia individuale espresso dal Parlamento nei confronti di un ministro» e che, pertanto, «al di fuori di queste fattispecie, è il Governo a prendere parte — in funzione dell'unità di indirizzo politico ed amministrativo, proclamata dal primo comma dell'art. 95 Cost. — ai conflitti tra poteri dello Stato» (ordinanza n. 221 del 2004).

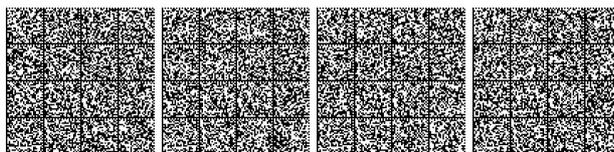
Quanto al requisito oggettivo del conflitto, la Commissione ricorrente è investita di attribuzioni che discendono dall'esigenza di garantire il pluralismo dell'informazione, fondato sull'art. 21 Cost., in base al quale la presenza di un organo parlamentare di indirizzo e vigilanza serve ad evitare che il servizio pubblico radiotelevisivo venga gestito dal Governo in modo «esclusivo e preponderante» (sentenza n. 225 del 1974). Le asserite lesioni, prodotte da atti governativi, inciderebbero, secondo la prospettazione della ricorrente, sulla funzione di garanzia della stessa, costituzionalmente fondata e riconosciuta dalla giurisprudenza di questa Corte. L'oggetto del conflitto è quindi la delimitazione degli ambiti di attribuzione dei poteri confliggenti, derivante da norme e principi costituzionali, che risponde a finalità ed esigenze diverse dalla valutazione dell'esistenza o non di vizi di legittimità del medesimo atto impugnato, effettuata dal giudice amministrativo adito dal prof. Petroni a tutela delle proprie situazioni giuridiche soggettive.

3. — Il ricorso è fondato.

3.1. — Innanzitutto, occorre precisare il quadro normativo entro cui vengono esercitate le funzioni di nomina e di revoca dei componenti del Consiglio di amministrazione della RAI - Radiotelevisione italiana S.p.a., concessionaria del servizio pubblico generale radiotelevisivo.

L'art. 49, comma 7, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico della radiotelevisione), stabilisce che, «fino alla completa alienazione della partecipazione dello Stato», il rappresentante del Ministero dell'economia e delle finanze presenta nell'assemblea della RAI, riunita per la nomina dei membri del consiglio di amministrazione, una lista di candidati formulata sulla base delle delibere della Commissione parlamentare di vigilanza e delle indicazioni del Ministero medesimo.

Il comma 9 dello stesso articolo dispone che sino a quando il numero delle azioni alienate — in attuazione del processo di privatizzazione della società concessionaria — non superi la quota del 10 per cento del capitale, «in considerazione dei rilevanti ed imprescindibili motivi di interesse generale connessi allo svolgimento del servizio pubblico generale radiotelevisivo [...] ai fini della formulazione dell'unica lista di cui al comma 7, la Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi indica sette membri eleggendoli con il voto limitato a uno; i restanti due membri, tra cui il presidente, sono invece indicati dal socio di maggioranza. La nomina del presidente diviene efficace dopo l'acquisizione del parere favorevole, espresso a maggioranza dei due terzi dei suoi componenti, della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi. In caso di dimissioni



o impedimento permanente del presidente o di uno o più membri, i nuovi componenti sono nominati con le medesime procedure del presente comma entro i trenta giorni successivi alla data di comunicazione formale delle dimissioni presso la medesima Commissione».

Il comma 8 del citato art. 49 stabilisce inoltre: «Il rappresentante del Ministero dell'economia e delle finanze, nelle assemblee della società concessionaria convocate per l'assunzione di deliberazioni di revoca o che comportino la revoca o la promozione di azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, esprime il voto in conformità alla deliberazione della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi comunicata al Ministero medesimo».

Infine, il comma 10 prescrive: «Le disposizioni di cui ai commi da 1 a 9 entrano in vigore il novantesimo giorno successivo alla data di chiusura della prima offerta pubblica di vendita [...]. Ove, anteriormente alla predetta data, sia necessario procedere alla nomina del consiglio di amministrazione, per scadenza naturale del mandato o per altra causa, a ciò si provvede secondo le procedure di cui ai commi 7 e 9».

3.2. — La suesposta normativa è oggetto, da parte della ricorrente e del resistente, di due opposte interpretazioni, che portano ciascuna delle parti ad una diversa soluzione del presente conflitto.

La difesa della Commissione parlamentare di vigilanza sostiene che alle disposizioni prima riportate si debba dare un significato coerente con il quadro costituzionale e legislativo complessivo, qual è possibile ricostruire dalle norme costituzionali, dalla giurisprudenza di questa Corte e dall'evoluzione legislativa degli ultimi decenni. Ammettere che un membro del consiglio di amministrazione della RAI possa essere revocato con determinazione unilaterale e discrezionale del Ministro dell'economia e delle finanze sarebbe in contrasto con l'esigenza, fondata sull'art. 21 Cost., di garantire il pluralismo, la democraticità e l'imparzialità dell'informazione, ritenuti dalla giurisprudenza di questa Corte caratteri essenziali del servizio pubblico radiotelevisivo, da affidare al controllo ed alla vigilanza del Parlamento, in quanto espressione dell'intera collettività nazionale.

Si deve ritenere pertanto, ad avviso della ricorrente, che sia necessario andare oltre la lettera del comma 10 dell'art. 49 del t.u. della radiotelevisione e pervenire ad una interpretazione che mantenga in capo all'organo parlamentare il potere di controllo su tutte le vicende che, in un modo o nell'altro, possano incidere sul pluralismo e sull'imparzialità del servizio pubblico radiotelevisivo. Del resto, se la suddetta interpretazione fosse intesa in senso strettamente letterale, non si potrebbero applicare, secondo la ricorrente, né il comma 1, che stabilisce l'affidamento della concessione del servizio, né il comma 3, che stabilisce il numero dei consiglieri di amministrazione, né il comma 4, che fissa in tre anni la durata del mandato degli stessi. La difesa della Commissione ha prodotto in giudizio documentazione da cui risulta che il consiglio di amministrazione nominato nel 2005, dopo l'entrata in vigore delle disposizioni succitate, è durato in carica tre anni, come prescrive il suddetto comma 4, e non due, come stabiliva invece la normativa precedente.

La difesa erariale contrappone all'interpretazione della ricorrente una lettura del testo legislativo (art. 49 t.u. della radiotelevisione) in chiave strettamente letterale e trae dal mancato richiamo del comma 8, da parte del comma 10 — il quale, come detto, limita il riferimento ai soli commi 7 e 9 — la conseguenza che il legislatore abbia voluto anticipare la vigenza — in data anteriore alla chiusura della prima offerta pubblica di vendita — delle sole procedure di nomina e non anche di quelle di revoca. L'effetto di tale lettura della normativa vigente sarebbe la non applicabilità della procedura prevista dal suddetto comma 8 alla eventuale revoca del consigliere di amministrazione nominato dal Ministro dell'economia e delle finanze nel periodo intermedio tra l'entrata in vigore della legge 3 maggio 2004, n. 112 (Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione italiana S.p.a., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione), il cui art. 20 è stato integralmente riprodotto dall'art. 49 del t.u. della radiotelevisione, e l'evento futuro cui è condizionata l'entrata in vigore dei commi da 1 a 9.

L'incidenza delle due diverse interpretazioni sostenute dalle parti sulla soluzione del conflitto è chiara.

Se si accogliesse la prima, occorrerebbe valutare se l'atto impugnato, oltre a non essere conforme alla legge, sia anche lesivo della sfera di attribuzioni costituzionalmente garantite al Parlamento e, per esso, alla Commissione di vigilanza sulla RAI.

Se invece si accogliesse la seconda interpretazione, lo stesso atto si presenterebbe come la mera applicazione della normativa vigente e tutte le considerazioni su una eventuale menomazione delle attribuzioni della Commissione parlamentare di vigilanza dovrebbero riferirsi alle disposizioni legislative cui l'atto impugnato si sarebbe conformato.

In sintesi, dalla prima interpretazione discende che la Corte dovrebbe entrare nel merito del conflitto, allo scopo di esaminare la natura lesiva o non della revoca effettuata senza la conforme deliberazione della Commissione parlamentare. Dalla seconda scaturirebbe la conclusione che ogni considerazione sulla lamentata lesione della sfera di



attribuzioni del Parlamento si sposterebbe sulla legge (comma 10 dell'art. 49 t.u. della radiotelevisione), comportando una dichiarazione di inammissibilità del ricorso oppure, qualora emergesse un dubbio di costituzionalità sulla norma in esame, una decisione di autorimessione alla stessa Corte della relativa questione.

3.3. — Innanzitutto, è necessario precisare che l'interpretazione delle disposizioni rilevanti nel presente conflitto spetta a questa Corte, in quanto giudice direttamente adito in sede di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato con ricorso della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi. Dallo scioglimento del dubbio interpretativo esposto nel paragrafo precedente discende, infatti, come già si è chiarito, la decisione del conflitto stesso.

Questa Corte ritiene che della normativa sopra citata si possa e si debba dare una interpretazione conforme a Costituzione, nel senso che, nel richiamare «le procedure di cui ai commi 7 e 9», il comma 10 dell'art. 49 del d.lgs. n. 177 del 2005 abbia voluto richiamare implicitamente il correlato potere di revoca previsto dallo stesso atto legislativo.

Militano in favore della suddetta interpretazione plurime considerazioni basate sulla sistematica costituzionale e legislativa.

La sentenza n. 225 del 1974 di questa Corte ha posto in rilievo che la prima esigenza che il servizio pubblico radiotelevisivo deve soddisfare è quella di «offrire al pubblico una gamma di servizi caratterizzata da obiettività e completezza di informazione, da ampia apertura a tutte le correnti culturali, da imparziale rappresentazione delle idee che si esprimono nella società». Rispetto a questi fini fondamentali, è indispensabile che gli organi direttivi da una parte non debbano «rappresentare direttamente o indirettamente espressione, esclusiva o preponderante, del potere esecutivo» e dall'altra debbano avere una struttura «tale da garantirne l'obiettività». Questa doppia condizione, negativa e positiva, può essere realizzata solo se «siano riconosciuti adeguati poteri al Parlamento, che istituzionalmente rappresenta l'intera collettività nazionale». Questa Corte ha ribadito tale orientamento, affermando che il servizio pubblico radiotelevisivo, inteso come «servizio sociale», deve possedere un «elevato tasso di democraticità rappresentativa», che lo stesso «ripete dalla sua strutturazione nell'orbita del Parlamento ("parlamentarizzazione")» (sentenza n. 194 del 1987).

L'imparzialità e l'obiettività dell'informazione possono essere garantite solo dal pluralismo delle fonti e degli orientamenti ideali, culturali e politici, nella difficoltà che le notizie e i contenuti dei programmi siano, in sé e per sé, sempre e comunque obiettivi. La rappresentanza parlamentare, in cui tendenzialmente si rispecchia il pluralismo esistente nella società, si pone pertanto, permanendo l'attuale regime, come il più idoneo custode delle condizioni indispensabili per mantenere gli amministratori della società concessionaria, nei limiti del possibile, al riparo da pressioni e condizionamenti, che inevitabilmente inciderebbero sulla loro obiettività e imparzialità.

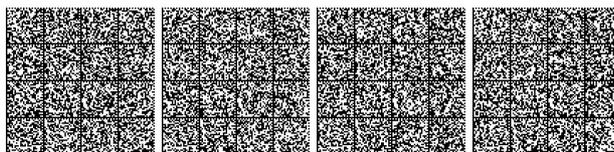
3.4. — Il legislatore ha previsto, negli ultimi trent'anni, forme e proporzioni diverse per la nomina e la composizione del consiglio di amministrazione della RAI, ma ha sempre rispettato due principi fondamentali: il primo consiste nella prevalenza numerica dei componenti designati dalla Commissione parlamentare; il secondo, nel ruolo necessario di quest'ultima nelle procedure di rimozione dei membri del consiglio medesimo.

La legge 14 aprile 1975, n. 103 (Nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva) prevedeva (art. 8) che il consiglio fosse composto di sedici membri, di cui dieci eletti dalla Commissione a maggioranza qualificata e sei dall'assemblea dei soci. Tuttavia l'art. 12 della stessa legge stabiliva che, in caso di deficit di esercizio superiore al dieci per cento, si verificasse la decadenza del consiglio, previa comunicazione dell'esistenza dello squilibrio finanziario da parte del collegio sindacale alla Commissione parlamentare, il cui accertamento della ricorrenza dei presupposti di legge condizionava la prevista decadenza. Il decreto-legge 6 dicembre 1984, n. 807 (Disposizioni urgenti in materia di trasmissioni radiotelevisive), convertito nella legge 4 febbraio 1985, n. 10, prevedeva che il consiglio di amministrazione fosse composto di sedici membri, tutti nominati dalla Commissione parlamentare (art. 6). Uguale previsione era contenuta (art. 25) nella legge 6 agosto 1990, n. 223 (Disciplina del servizio radiotelevisivo pubblico e privato). La legge 25 giugno 1993, n. 206 (Disposizioni sulla società concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo) attribuiva ai Presidenti delle due Camere del Parlamento il potere di nominare, d'intesa, i cinque membri del consiglio di amministrazione della RAI, prescrivendo però che la revoca degli stessi potesse avvenire solo su proposta della Commissione parlamentare, adottata a maggioranza dei due terzi dei componenti.

3.5. — L'evoluzione normativa appena esaminata dimostra come il legislatore si sia conformato ai principi affermati da questa Corte in tema di prevalenza dell'indirizzo e della vigilanza parlamentare sulla gestione della società concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo. A tale proposito si devono porre in rilievo due costanti, particolarmente significative ai fini che qui interessano:

a) appartiene alla scelte politiche del Parlamento disporre che l'intero consiglio sia nominato o designato dall'organo parlamentare di indirizzo e vigilanza o che quest'ultimo abbia il potere di determinare la nomina limitatamente alla maggioranza dei membri;

b) la rimozione dei componenti è in ogni caso assoggettata alla valutazione della Commissione.



Il secondo dei principi di cui sopra trae origine dalla necessaria salvaguardia dell'indipendenza dei componenti dell'organo di amministrazione della società concessionaria. Se la nomina spetta ad un soggetto diverso dal Parlamento, la scelta delle persone da nominare obbedisce a criteri discrezionali, da attuare nel rispetto dei requisiti di qualità fissati dalla legge. Anche quando la nomina spettava ai massimi esponenti delle Assemblee parlamentari, non era previsto alcun parere preventivo della Commissione di vigilanza sui nominativi dei componenti che i Presidenti intendevano nominare. Era prevista invece una deliberazione della Commissione nell'ipotesi di revoca dei componenti stessi.

La garanzia di indipendenza dei titolari di una carica, richiesta, a vario titolo, dalla Costituzione o dalla legge, esclude che possa esservi una perfetta simmetria tra potere di nomina e potere di revoca. Il primo obbedisce alla logica della scelta discrezionale delle persone ritenute più capaci e meglio in sintonia con il soggetto che nomina; il secondo implica un giudizio sull'operato del componente dell'organo, che non può essere lasciato — pena la perdita del minimo di tutela della sua indipendenza — alla libera e incontrollata decisione di chi lo ha nominato.

Nella fattispecie oggetto del presente giudizio, il filtro della deliberazione della Commissione parlamentare di vigilanza serve a temperare il potere di revocare il soggetto nominato, che si giustifica per evitare che lo stesso divenga esente da responsabilità, con il necessario controllo da parte del Parlamento, che svolge il ruolo di massimo garante dell'adempimento, da parte dei membri del consiglio di amministrazione, dei doveri di obiettività ed imparzialità imposti dall'art. 21 Cost.

4. — La normativa vigente si è posta nel solco dell'evoluzione legislativa prima tratteggiata e dei principi stabiliti dalla giurisprudenza di questa Corte. È previsto infatti che due componenti su nove siano nominati dal socio di maggioranza (attualmente il Ministro dell'economia e delle finanze). Mentre per il membro designato a ricoprire la carica di presidente è richiesto, come condizione di efficacia della nomina, il parere favorevole della Commissione parlamentare, espresso a maggioranza dei due terzi dei componenti, per la nomina del secondo dei consiglieri in oggetto non è richiesto alcun parere della Commissione, con la conseguenza che la scelta è discrezionale, nel rispetto dei requisiti fissati dal comma 4 dell'art. 49 t.u. della radiotelevisione. Quanto invece alla revoca, il comma 8 dello stesso articolo — ponendosi nel solco tracciato dalla legislazione precedente — prescrive, con riferimento a tutti gli amministratori, che la stessa sia preceduta da una conforme deliberazione della Commissione parlamentare di vigilanza.

Non si rinviene alcun ragionevole motivo per cui la revoca dei componenti del consiglio di amministrazione della RAI, nel periodo, di durata indefinita, che precede la chiusura della prima offerta pubblica di vendita, sia assoggettata ad un regime eterogeneo rispetto a quello voluto dal legislatore negli ultimi decenni e ribadito anche per il futuro dalla stessa legge in vigore. Si verrebbe peraltro a determinare una ingiustificata e inedita disparità di *status* tra i diversi membri del consiglio, uno dei quali godrebbe di una minore garanzia di indipendenza in confronto agli altri.

Inoltre, se ci si fermasse all'interpretazione letterale del comma 10 dell'art. 49 t.u. prima citato, non solo non si spiegherebbe — come rilevato dalla ricorrente — perché pacificamente si sia ritenuto che il consiglio, nominato nel 2005, sia scaduto nel 2008, al termine del triennio previsto dal comma 4 dello stesso articolo (mentre la normativa precedente prevedeva una durata non superiore a due esercizi sociali), ma bisognerebbe ipotizzare che la mancata entrata in vigore dei commi da 1 a 9 implichi pure che si applichino o i requisiti soggettivi previsti dalla legge previgente (che dovrebbe ritenersi, su questo specifico punto, non ancora abrogata) o puramente e semplicemente quelli previsti dalla normativa codicistica per gli amministratori delle società per azioni. Entrambe le eventualità comporterebbero delle forzature irragionevoli, giacché non si rinviene alcuna giustificazione della commistione tra le procedure di nomina previste dalla legge vigente ed i requisiti previsti dalla legge abrogata (che sopravviverebbe solo allo scopo di consentire la nomina di soggetti con diverse qualifiche rispetto a quelle volute dalla legge vigente). Nemmeno sarebbe ragionevole la conclusione che gli speciali requisiti di capacità richiesti dalla normativa degli ultimi decenni siano azzerati, in favore dell'applicazione dei requisiti generali degli amministratori delle società commerciali, senza alcun riferimento alla particolare natura del servizio pubblico radiotelevisivo.

Per le ragioni sopra esposte, si deve escludere che del comma 10 dell'art. 49 del t.u. della radiotelevisione possa essere data una interpretazione letterale, che genera una serie di incongruenze e contraddizioni. Deve essere, invece, preferita una lettura sistematica e costituzionalmente orientata, che elimina tali problemi ed aderisce maggiormente alla *ratio* della stessa legge nella quale si trova inserita. Tale interpretazione porta a ritenere — come già si è detto — che il richiamo alle procedure di nomina implichi necessariamente l'applicazione di quelle parti dello stesso articolo che sono strettamente collegate alla nomina stessa (durata in carica, requisiti dei nominandi, revoca degli stessi), allo scopo di evitare un mosaico formato da frammenti normativi provenienti da una pluralità di fonti non ben coordinate tra di loro.

5. — La proposta di revoca del consigliere nominato dal Ministro, non preceduta da conforme deliberazione della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, non è, per i motivi prima illustrati, una mera applicazione della legge vigente, ma si pone, al contrario, come una violazione della stessa, se inter-



pretata secondo un criterio sistematico costituzionalmente orientato. Essa, di conseguenza, determina una illegittima menomazione delle attribuzioni, che discendono dall'art. 21 Cost., del Parlamento, il quale agisce, nella materia del servizio pubblico radiotelevisivo, per il tramite della Commissione di vigilanza.

6. — In conseguenza della non spettanza al Ministro dell'economia del potere di richiedere e votare nell'Assemblea degli azionisti della RAI, per il tramite del suo rappresentante, la revoca di un consigliere di amministrazione, in assenza di previa deliberazione adottata dalla Commissione parlamentare di vigilanza, deve essere annullata la nota del Ministro dell'economia, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007, con la quale il Ministro stesso ha informato quest'ultimo della decisione di revocare il predetto consigliere.

Deve, inoltre, essere accolta la richiesta della Commissione ricorrente di annullare tutti gli atti «connessi e conseguenti» alla suddetta nota del Ministro. In particolare, questa Corte, sulla base di quanto detto sopra, individua come lesivi e quindi annulla i seguenti atti: la nota, in data 11 maggio 2007, con la quale il Presidente del Consiglio dei ministri ha comunicato al Presidente della Commissione di vigilanza la decisione del Ministro dell'economia di revocare il consigliere Petroni; la nota, in pari data, con la quale il Ministro dell'economia ha invitato il Direttore generale del Dipartimento del Tesoro «a porre in essere le conseguenti iniziative per attivare il percorso di revoca del prof. Petroni e di nomina di un nuovo Consigliere di Amministrazione»; la nota, in pari data, con la quale il Direttore generale del Tesoro ha chiesto al Presidente del Consiglio di amministrazione ed al Presidente del Collegio sindacale della RAI S.p.A. di convocare senza ritardi l'Assemblea ordinaria dei soci ai sensi dell'art. 2367 cod. civ., con il seguente ordine del giorno: «1. Revoca di un amministratore e nomina di un nuovo amministratore della Società».

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che non spettava al Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri, richiedere e votare nell'Assemblea degli azionisti della RAI - Radio Televisione italiana S.p.a., la revoca di un consigliere di amministrazione in assenza di previa deliberazione adottata dalla Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi;

Annulla, per l'effetto:

a) la nota del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Presidente del Consiglio dei ministri in data 11 maggio 2007;

b) la nota, in pari data, del Presidente del Consiglio dei ministri, indirizzata al Presidente della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi;

c) la nota, in pari data, del Ministro dell'economia e delle finanze, indirizzata al Direttore generale del Dipartimento del Tesoro;

d) la nota, in pari data, del Direttore generale del Dipartimento del Tesoro, indirizzata al Presidente del Consiglio di amministrazione ed al Presidente del Collegio sindacale della RAI S.p.A.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

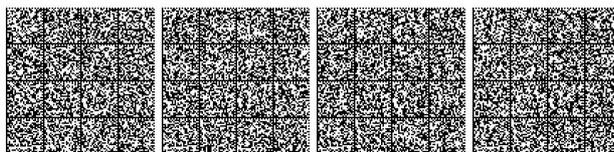
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 70

Ordinanza 9 - 13 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Stabilizzazione del personale non di ruolo presso le pubbliche amministrazioni per l'anno 2007 - Condizioni - Espletamento di servizio anche non continuativo da almeno tre anni nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della legge censurata - Denunciata violazione dei principi di ragionevolezza e di buon andamento della pubblica amministrazione - Omessa formulazione di un *petitum* specifico con conseguente indeterminatezza dell'intervento additivo richiesto - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 519.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: 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. 1, comma 519, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), promosso dal Consiglio di Stato sul ricorso proposto da V. A. M. contro il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca ed altri, con ordinanza del 13 maggio 2008 iscritta al n. 293 del registro ordinanze del 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Visti l'atto di costituzione di V. A. M., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

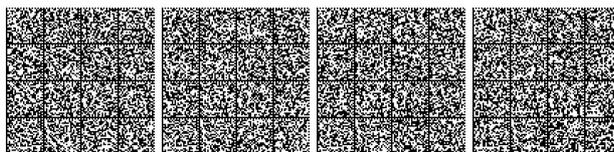
Udito nell'udienza pubblica del 10 febbraio 2009 il giudice relatore Sabino Cassese;

Uditi l'avvocato Silvio Bozzi per V. A. M. e l'avvocato dello Stato Ettore Figliolia per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che il Consiglio di Stato, con ordinanza del 13 maggio 2008, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, con riferimento agli articoli 3 e 97 della Costituzione, dell'articolo 1, comma 519, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007);

che la norma censurata prevede la «stabilizzazione a domanda del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi, o che consegua tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente alla data del 29 settembre 2006 o che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della presente legge, che ne faccia istanza, purché sia stato assunto mediante procedure selettive di natura concorsuale o previste da norme di legge»;

che il collegio rimettente riferisce che la ricorrente nel giudizio principale è stata assunta, quale vincitrice di una selezione conclusasi con decreto del 14 dicembre 2001, alle dipendenze del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica con contratto a tempo determinato di due anni a far data dal 21 dicembre 2001, prorogato



fino al 21 dicembre 2004, e ha successivamente vinto un concorso per un posto a tempo determinato alle dipendenze di un consorzio interuniversitario, venendo assegnata, a far data dal 1° giugno 2005, a prestare servizio presso il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica in virtù di una convenzione fra quest'ultimo ed il consorzio;

che il giudice *a quo* espone, inoltre, che la ricorrente nel giudizio principale non è risultata inclusa fra il personale stabilizzato all'esito di una procedura indetta in applicazione della disposizione impugnata e ha, quindi, impugnato i decreti di indizione della procedura stessa e di approvazione della relativa graduatoria, chiedendone l'annullamento, previa sospensiva, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, il quale ha respinto l'istanza cautelare, con ordinanza successivamente appellata dalla ricorrente dinanzi al Consiglio di Stato;

che, con l'atto di appello, la ricorrente ha chiesto l'ammissione con riserva nella graduatoria, ritenendo il diniego di stabilizzazione illegittimo per eccesso di potere e per violazione della norma censurata, nonché deducendo, in subordine, l'illegittimità costituzionale di quest'ultima;

che il rimettente riferisce di aver accolto, con separata ordinanza, la domanda cautelare proposta dalla ricorrente, «fino all'esito della questione incidentale di costituzionalità»;

che, secondo il giudice *a quo*, la questione di legittimità costituzionale è rilevante, perché la disposizione impugnata comporta che le censure di illegittimità del diniego di stabilizzazione, proposte dalla ricorrente nel giudizio principale, sarebbero prive di fondamento;

che, in particolare, ad avviso del Consiglio di Stato, non ha fondamento la pretesa alla stabilizzazione in qualità di dipendente attualmente in servizio, dal momento che l'attività prestata dalla ricorrente presso il Ministero non è svolta «in forza di un contratto specifico con la pubblica amministrazione», ma in virtù della convenzione con il consorzio interuniversitario, del quale, peraltro, il rimettente non chiarisce la natura giuridica, non indica tutti gli enti consorziati e non illustra i rapporti con il Ministero;

che, inoltre, a giudizio del collegio rimettente, il carattere eccezionale, e quindi di stretta interpretazione, della disposizione censurata neppure consente di includere nella stabilizzazione dipendenti non più in servizio che, come la ricorrente, non abbiano maturato l'intero triennio utile per la stabilizzazione all'interno del quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006;

che, in punto di non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* lamenta la disparità di fatto derivante dall'applicazione della norma censurata, per effetto della quale taluni soggetti, idonei non vincitori nella medesima procedura concorsuale vinta dalla ricorrente, in quanto assunti, per tale ragione, in data posteriore, risultano in possesso del requisito per la stabilizzazione, a differenza della ricorrente, la quale, pertanto, secondo il rimettente, ha tratto uno svantaggio dalla sua posizione di vincitrice del concorso;

che, pertanto, secondo il Consiglio di Stato, la disposizione legislativa censurata, nel consentire che «posizioni deteriori, quali quelle proprie di soggetti non vincitori della procedura concorsuale», ricevano un trattamento migliore rispetto a «quelle dei vincitori del medesimo concorso, discriminati in base al dato temporale dell'inizio del rapporto lavorativo, che costituisce invece indice di una migliore valutazione del merito comparativo», si pone in contrasto con l'art. 3 Cost., che «vieta che a situazioni maggiormente meritevoli sia applicato il trattamento deteriore», nonché con l'art. 97 Cost., che impone che «la scelta degli impiegati proceda a partire dai più meritevoli»;

che, inoltre, il giudice *a quo* ritiene che l'aver assunto, quale requisito per la stabilizzazione, «un dato temporale del tutto accidentale e svincolato da un riferimento (quale, ad esempio, l'inserimento nella medesima graduatoria e il relativo momento di esaurimento) valevole a ricondurre nello stesso trattamento situazioni simili», sia incoerente rispetto alla finalità perseguita dalla norma, che «va individuata nella opportunità di dare stabilità a rapporti di lavoro precario, a vantaggio dei lavoratori e dell'amministrazione alla quale essi sono applicati»;

che la ricorrente nel giudizio principale si è costituita in giudizio ed ha anche depositato memoria con la quale ha insistito per la declaratoria di illegittimità costituzionale della disposizione legislativa censurata;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sollevata sia dichiarata infondata.

Considerato che il Consiglio di Stato dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 519, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), che prevede la «stabilizzazione a domanda del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi, o che consegua tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente



alla data del 29 settembre 2006 o che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della presente legge, che ne faccia istanza, purché sia stato assunto mediante procedure selettive di natura concorsuale o previste da norme di legge»;

che tale disposizione, ad avviso del collegio rimettente, consentendo che soggetti non vincitori di una procedura concorsuale, in quanto assunti successivamente, beneficino della stabilizzazione, che è invece negata ai vincitori del medesimo concorso assunti in data anteriore, si pone in contrasto con l'art. 3 Cost., perché applica a situazioni maggiormente meritevoli il trattamento deteriore e perché irragionevolmente contraddice la sua stessa *ratio* di «dare stabilità a rapporti di lavoro precario, a vantaggio dei lavoratori e dell'amministrazione alla quale essi sono applicati», nonché con l'art. 97 Cost., secondo cui la scelta degli impiegati pubblici deve procedere a partire dai più meritevoli;

che il giudice *a quo* si limita a sollecitare una soluzione in grado di scongiurare l'effetto ritenuto incostituzionale, cioè che soggetti collocati in posizione migliore nella graduatoria per l'assunzione a tempo determinato ricevano un trattamento deteriore ai fini della stabilizzazione, senza tuttavia precisare quale possibile intervento di questa Corte potrebbe assicurare la compatibilità della disposizione censurata con gli invocati parametri costituzionali;

che la disposizione censurata attribuisce rilievo, con criteri non manifestamente irragionevoli, alle condizioni di tempo in cui il rapporto si è svolto, mentre il superamento di una qualsiasi prova selettiva è stato previsto come requisito minimo ai fini dell'accertamento della professionalità;

che il riferimento ad una pluralità di prove esclude che possano essere significative le posizioni occupate nelle eventuali graduatorie di merito o ad esse relative;

che, di conseguenza, la sentenza additiva richiesta, oltre a non essere soluzione costituzionalmente obbligata, sarebbe comunque mezzo incongruo per eliminare l'asserita violazione dei parametri invocati;

che, pertanto, la questione sollevata deve ritenersi manifestamente inammissibile, perché il rimettente, omettendo di formulare un *petitum* specifico, lascia indeterminato il contenuto del richiesto intervento additivo e, comunque, non indica una soluzione costituzionalmente obbligata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 519, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, dal Consiglio di Stato con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

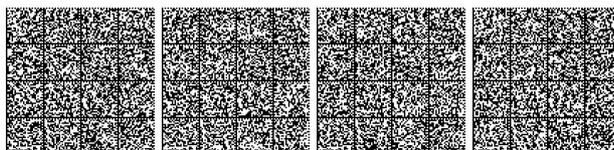
Il redattore: CASSESE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0183



n. 71

Ordinanza 9 - 13 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Lavoro (Rapporto di) - Lavoratori autoferrotranvieri - Condizioni per l'ammissione in prova al servizio - Possesso della cittadinanza italiana - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto al lavoro - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- R.d. 8 gennaio 1931, n. 148, art. 10, comma 1, numero 1), dell'allegato A.
- Costituzione, artt. 3 e 4.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

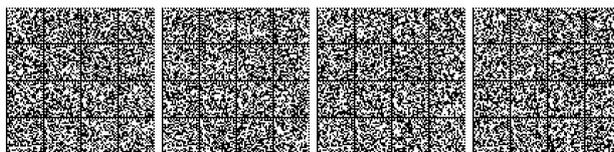
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 1, numero 1), dell'allegato A al regio decreto 8 gennaio 1931, n. 148 (Coordinamento delle norme sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro con quelle sul trattamento giuridico-economico del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione interna in regime di concessione), promosso dal Tribunale di La Spezia nel procedimento civile vertente tra R. M. e A.T.C. s.p.a., con ordinanza del 29 maggio 2008 iscritta al n. 310 del registro ordinanze del 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 42, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella camera di consiglio dell'11 febbraio 2009 il giudice relatore Sabino Cassese.

Ritenuto che il Tribunale di La Spezia, giudice monocratico del lavoro, ha sollevato, con riferimento agli articoli 3 e 4 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 1, numero 1), dell'allegato A al regio decreto 8 gennaio 1931, n. 148 (Coordinamento delle norme sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro con quelle sul trattamento giuridico-economico del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione interna in regime di concessione), nella parte in cui richiede, per l'ammissione in prova al servizio, il requisito della cittadinanza italiana;

che il Giudice rimettente riferisce che dinanzi a esso un cittadino extracomunitario, regolarmente soggiornante in Italia, ha esperito contro un'azienda di trasporto pubblico, che in applicazione della disposizione impugnata aveva rifiutato di assumerlo, un'azione civile contro la discriminazione ex art. 44 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), poi convertita in ricorso ai sensi dell'art. 414 del codice di procedura civile, chiedendo l'accertamento della discriminazione operata dall'azienda stessa e l'adozione di ogni opportuno provvedimento, segnatamente la condanna al risarcimento del danno;



che il giudice *a quo*, dopo aver richiamato alcune previsioni legislative in materia di immigrazione, condizione dello straniero e parità di trattamento in relazione alla razza e all'origine etnica, afferma la vigenza della disposizione impugnata, che non sarebbe stata abrogata dalle menzionate previsioni;

che, in ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, il Tribunale, che ritiene infondate le altre domande, osserva che le domande risarcitorie possono essere accolte solo se la disposizione impugnata venga dichiarata costituzionalmente illegittima, mentre in caso contrario esse vanno respinte;

che, di conseguenza, nella prospettazione del giudice *a quo*, la rilevanza della questione dipende dalla costruzione di un'ipotesi di illecito civile che non esisteva nel momento in cui il comportamento dannoso è stato posto in essere;

che, per quanto riguarda la non manifesta infondatezza della questione, il rimettente ritiene che, nel settore del trasporto pubblico locale, il requisito della cittadinanza italiana non sia più giustificabile alla luce dell'evoluzione subita dalle aziende operanti nel settore e della natura ormai privatistica del rapporto di lavoro del loro personale; esclude che il requisito in questione possa essere giustificato da un'asserita delicatezza delle funzioni degli autisti di mezzi pubblici e dubita, quindi, della conformità della disposizione impugnata all'art. 3 Cost., per la sua irragionevolezza, e all'art. 4 Cost., in quanto frapponne un irragionevole ostacolo all'effettiva attuazione del diritto al lavoro;

che nel giudizio dinanzi alla Corte si è costituita, per il Presidente del Consiglio dei ministri, l'Avvocatura generale dello Stato, per affermare l'infondatezza della questione, argomentando che la disposizione impugnata è il risultato di una valutazione discrezionale, operata dal legislatore, circa il particolare impatto dell'attività relativa al trasporto pubblico sugli interessi della collettività, e che essa si armonizza con la previsione dell'art. 10 Cost., che rimette al legislatore ordinario la disciplina della condizione giuridica dello straniero.

Considerato che la dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione impugnata viene invocata dal rimettente per poter qualificare *ex post* un fatto come illecito e, quindi, poter condannare l'azienda convenuta al risarcimento del danno;

che, su queste basi, la condanna non potrebbe comunque essere pronunciata, perché una sentenza di questa Corte non può avere l'effetto di rendere antiggiuridico un comportamento che tale non era nel momento in cui è stato posto in essere;

che, infatti, come già affermato da questa Corte, la condotta di un soggetto può essere assunta a fonte di responsabilità civile solo se, nel momento in cui essa è stata posta in essere, sussisteva un preciso obbligo giuridico sancito da una norma conoscibile dall'agente, in quanto la colpa specifica, consistente nella inosservanza della norma che pone una regola di condotta, può rilevare nel giudizio *a quo* solo se la disposizione era vigente e conoscibile al tempo del fatto (sentenza n. 202 del 1991);

che, coerentemente, il diritto vivente, espresso dalla costante giurisprudenza della Corte di cassazione, esclude che l'efficacia retroattiva delle sentenze di questa Corte valga a far ritenere illecito il comportamento tenuto, anteriormente alla sentenza di incostituzionalità, conformemente alla norma successivamente dichiarata illegittima (*ex plurimis*, Cass., sez. lav., 13 novembre 2007, n. 23565).

che, di conseguenza, la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale non è rilevante nel giudizio principale, nel quale — in base alla prospettazione dello stesso rimettente — la condanna al risarcimento del danno non potrebbe comunque essere pronunciata;

che, pertanto, la questione va dichiarata manifestamente inammissibile.

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



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 1, numero 1), dell'allegato A al regio decreto 8 gennaio 1931, n. 148 (Coordinamento delle norme sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro con quelle sul trattamento giuridico-economico del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione interna in regime di concessione), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 4 della Costituzione, dal Tribunale di La Spezia, giudice monocratico del lavoro, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CASSESE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0184

N. 72

Ordinanza 9 - 13 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello avverso le sentenze di proscioglimento - Esclusione (salvo nelle ipotesi di cui all'art. 603, comma 2, cod. proc. pen., se la nuova prova è decisiva) - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Denunciata irragionevolezza nonché violazione dei principi di parità delle parti, di ragionevole durata del processo, di buon andamento della pubblica amministrazione e di obbligatorietà dell'azione penale - Sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme censurate - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Cod. proc. pen. art. 593, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 97, 111 e 112.

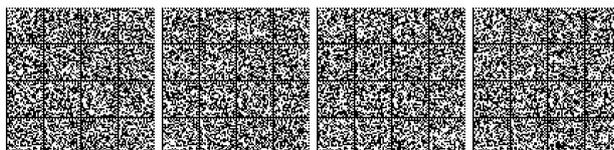
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: 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. 593 del codice di procedura penale, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 (Modifiche al codice di procedura penale in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento), e dell'art. 10 della medesima legge, promossi con ordinanze dell'8 agosto 2006 dalla Corte d'appello di Trieste, nel procedimento penale a carico di Q. B. L. A. ed altra, e del 24 novembre 2006 dalla Corte d'appello di Perugia, nel procedimento penale a carico di I. S. G., iscritte ai nn. 208 e 336 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 28 e 45, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Udito nella Camera di consiglio dell'11 febbraio 2009 il Giudice relatore Paolo Maria Napolitano.

Ritenuto che la Corte d'appello di Trieste, con ordinanza dell'8 agosto 2006, in riferimento agli artt. 3 e 111 della Costituzione, e la Corte d'appello di Perugia, con ordinanza del 24 novembre 2006, in riferimento agli artt. 3, 97, 111 e 112 della Costituzione, hanno sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 593 del codice di procedura penale, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 (Modifiche al codice di procedura penale in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento), nella parte in cui limita l'appello del pubblico ministero contro le sentenze di proscioglimento alle ipotesi di cui all'art. 603, comma 2, cod. proc. pen., e dell'art. 10 della medesima legge, nella parte in cui prevede che gli appelli proposti prima della sua entrata in vigore devono essere dichiarati inammissibili con ordinanza non impugnabile;

che, ai fini della rilevanza della questione, le Corti rimettenti precisano di essere investite di appelli proposti dal pubblico ministero avverso sentenze di proscioglimento e di doverli dichiarare inammissibili in applicazione delle norme censurate;

che la Corte d'appello di Trieste ritiene la disciplina censurata, in quanto introduce una limitazione dei poteri del pubblico ministero priva di idonee ragioni giustificative, in contrasto con gli artt. 3 e 111 Cost.;

che la non manifesta infondatezza della questione è argomentata anche in riferimento al principio della ragionevole durata del processo, in quanto l'eliminazione dell'appello avverso le sentenze di proscioglimento e il rinvio al giudice di primo grado in caso di annullamento da parte della Corte di Cassazione potrebbero determinare un aumento dei gradi di giudizio con dilatazione dei tempi processuali e con diretta incidenza anche sulla prescrizione dei reati;

che tale allungamento dei tempi risulterebbe ancora più evidente in relazione alla disciplina transitoria contenuta nell'art. 10 della legge n. 46 del 2006, in quanto la previsione di una «indiscriminata declaratoria di inammissibilità» degli appelli proposti prima dell'entrata in vigore della legge, «derogando al principio *tempus regit actum* che governa la materia processuale, non solo sacrifica ineludibilmente un atto di gravame tempestivamente proposto, costringendo la parte interessata a presentarne un altro, ma comporta l'inevitabile differimento della presentazione di esso all'eseguita notifica del provvedimento di inammissibilità e, pertanto, ad un termine futuro ed incerto»;

che, a sua volta, la Corte d'appello di Perugia evidenzia come la disciplina censurata sacrifichi «in maniera del tutto ingiustificata ed irrazionale la parità delle parti nel processo e la stessa funzione del processo di pervenire comunque (o di avvicinarsi tendenzialmente) alla verità storica, inibendo un controllo giurisdizionale su eventuali errori di merito», in violazione degli artt. 3 e 111 Cost.;

che, prosegue quest'ultima remittente, l'irragionevolezza dell'incisiva limitazione dei poteri del pubblico ministero, introdotta con la legge in esame, non troverebbe alcuna giustificazione né nell'esigenza di salvaguardare il principio della ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Cost., che anzi sarebbe seriamente compromesso dall'aumento dei gradi di giudizio e dall'allungamento inevitabile dei tempi processuali, né in quella di garantire il principio di oralità e immediatezza nel giudizio di secondo grado;

che si determinerebbe anche una irragionevole disparità di trattamento in quanto paradossalmente, all'interno del processo penale viene sottratta al P.M. una facoltà confermata in capo alla parte civile;

che la Corte d'appello di Perugia censura le norme in esame anche in relazione alla ragionevole durata del processo perché ne conseguirebbe una dilatazione dei tempi processuali, e, in relazione all'obbligatorietà dell'azione penale perché, in applicazione della disciplina transitoria, si determinerebbe una sostanziale vanificazione della pretesa punitiva dello Stato;

che, infine, risulterebbe violato anche l'art. 97 Cost. «per la concreta ingestibilità del processo», soprattutto con riferimento al regime transitorio.

Considerato che la Corte d'appello di Trieste, con ordinanza dell'8 agosto 2006, in riferimento agli artt. 3 e 111 della Costituzione, e la Corte d'appello di Perugia, con ordinanza del 24 novembre 2006, in riferimento agli artt. 3, 97, 111 e 112 della Costituzione, hanno sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 593 del codice di proce-



dura penale, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 (Modifiche al codice di procedura penale in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento), nella parte in cui limita l'appello del pubblico ministero contro le sentenze di proscioglimento alle ipotesi di cui all'art. 603, comma 2, cod. proc. pen., e dell'art. 10 della medesima legge, nella parte in cui prevede che gli appelli proposti prima della sua entrata in vigore devono essere dichiarati inammissibili con ordinanza non impugnabile;

che, stante l'identità delle questioni proposte, i relativi giudizi vanno riuniti per essere decisi con unica pronuncia;

che, successivamente alle ordinanze di rimessione, questa Corte, con la sentenza n. 26 del 2007, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della citata legge n. 46 del 2006, «nella parte in cui, sostituendo l'art. 593 del codice di procedura penale, esclude che il pubblico ministero possa appellare contro le sentenze di proscioglimento, fatta eccezione per le ipotesi previste dall'art. 603, comma 2, del medesimo codice, se la nuova prova è decisiva», e dell'art. 10, comma 2, della stessa legge, «nella parte in cui prevede che l'appello proposto contro una sentenza di proscioglimento dal pubblico ministero prima della data di entrata in vigore della medesima legge è dichiarato inammissibile»;

che, per effetto di tale sentenza, le questioni di costituzionalità delle medesime disposizioni sono divenute manifestamente inammissibili in quanto prive di oggetto;

che, invero, secondo l'indirizzo recentemente seguito da questa Corte, l'efficacia *ex tunc* della citata dichiarazione d'incostituzionalità preclude al giudice *a quo* una nuova valutazione della perdurante rilevanza delle sollevate questioni, valutazione che sola potrebbe giustificare la restituzione degli atti al giudice rimettente (*ex multis*, ordinanze n. 449, n. 415 e n. 269 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 delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 593 del codice di procedura penale, come novellato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 (Modifiche al codice di procedura penale in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento), e dell'art. 10, comma 2, della medesima legge, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 97, 111 e 112 della Costituzione, dalla Corte d'appello di Trieste e dalla Corte d'appello di Perugia con le ordinanze in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

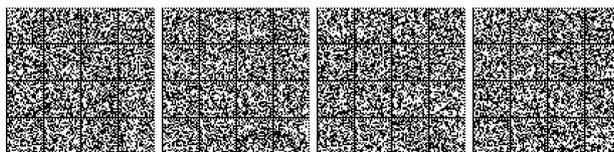
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 73

Ordinanza 9 - 13 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Esercizio delle attività di intermediazione finanziaria specificate nei decreti legislativi emanati in attuazione della legge-delega n. 52 del 1996 (art. 15, comma 1, lettera c), in assenza di iscrizione nell'elenco degli operatori abilitati - Qualificazione della fattispecie come delitto, con limiti edittali di pena superiori a quelli indicati nella legge n. 52 del 1996 - Denunciato eccesso di delega - Errata individuazione della norma di delega - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- D.lgs. 26 maggio 1997, n. 153, art. 5, comma 3.
- Costituzione, artt. 76 e 77.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE

Giudici: 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. 5, comma 3, del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153 (Integrazione dell'attuazione della direttiva 91/308/CEE in materia di riciclaggio dei capitali di provenienza illecita), promossi con ordinanze del 10 dicembre 2007 dal Tribunale di Palermo, del 14 febbraio 2008 dal Tribunale di Macerata, del 7 novembre 2007 dal Tribunale di Alessandria e del 19 febbraio 2008 dal Tribunale di Sondrio, rispettivamente iscritte ai numeri 130, 131, 160, 161 e 174 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica numeri 19, 23 e 24, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

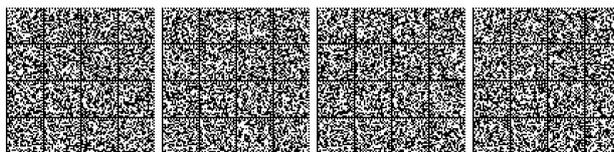
Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella camera di consiglio dell'11 febbraio 2009 il giudice relatore Alessandro Criscuolo.

Ritenuto che, con le prime due ordinanze indicate in epigrafe, d'identico tenore, il Tribunale di Palermo ha sollevato, in riferimento agli articoli 76 e 77 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153 (Integrazione dell'attuazione della direttiva 91/308/CEE in materia di riciclaggio dei capitali di provenienza illecita), nelle parti in cui configura come delitto la fattispecie criminosa ivi descritta e commina pene superiori ai «minimi edittali» indicati nella legge delega 6 febbraio 1996, n. 52 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - legge comunitaria 1994);

che il giudice *a quo*, investito di processi nei confronti di persone imputate del delitto previsto dalla norma denunciata per avere eseguito operazioni di ricezione o di trasferimento di denaro, o per avere svolto attività d'intermediazione finanziaria in cambi e prestazioni di servizi di pagamento, senza la prevista iscrizione nell'apposito elenco degli operatori in attività finanziaria istituito presso l'Ufficio Italiano Cambi, espone che i difensori hanno eccepito l'illegittimità costituzionale di detta norma per contrasto con gli articoli 25, 76 e 77 Cost.;

che il rimettente muove da una ricostruzione preliminare del quadro normativo di riferimento, rilevando come la disposizione denunciata sia stata emanata sulla base della delega legislativa conferita al Governo dalla legge 6 febbraio 1996, n. 52, ai fini dell'integrazione dell'attuazione della direttiva n. 91/308/CEE, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite (direttiva poi abrogata dall'art. 44 della direttiva del Parlamento e del Consiglio europeo n. 60 del 20 ottobre 2005);



che il legislatore delegante aveva imposto di procedere al riordino delle sanzioni amministrative e penali previste nella normativa di riferimento — cioè nel decreto-legge 3 maggio 1991 n. 143 (Provvedimenti urgenti per limitare l'uso del contante e dei titoli al portatore nelle transazioni e prevenire l'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio), convertito con modificazioni dalla legge 5 luglio 1991, n. 197 — stabilendo tuttavia di eseguire tale riordino senza eccedere i limiti massimi ivi contemplati, come previsto dall'art. 15, comma 2, della legge delega n. 52 del 1996;

che all'epoca dell'emanazione della citata legge delega la normativa di riferimento (legge n. 197 del 1991) prevedeva soltanto fattispecie di natura contravvenzionale in quanto, in forza dell'art. 161 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385 (Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia), e dunque ben prima dell'emanazione della medesima legge delega, era stato abrogato l'art. 6, comma 9, della legge n. 197 del 1991, recante l'unica ipotesi — nell'ambito di detta normativa — di delitto sanzionato con reclusione e multa, sicché il legislatore delegante non poteva certo riferirsi ad una disposizione non più in vigore;

che, inoltre, anche qualora si volesse ritenere che il legislatore delegante intendesse riferirsi non soltanto alla normativa (legge n. 197 del 1991) esplicitamente richiamata nell'art. 15, comma 1, lettera c), della legge n. 52 del 1996 ma anche all'art. 5 del decreto-legge 28 giugno 1990, n. 167 (Rilevazione a fini fiscali di taluni trasferimenti da e per l'estero di denaro, titoli e valori), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 1990, n. 227, andrebbe osservato come il legislatore delegato abbia superato i limiti sanzionatori fissati dal legislatore delegante, prevedendo nella norma impugnata una pena (da sei mesi a quattro anni di reclusione e la multa da euro 2.065 ad euro 10.329) ben superiore rispetto a quella stabilita dal citato art. 5 della legge n. 227 del 1990 (da sei mesi ad un anno di reclusione e la multa da 500 a 5.000 euro);

che, pertanto, la questione di legittimità costituzionale sollevata dai difensori con riferimento a tale profilo si rivela non manifestamente infondata per violazione degli articoli 76 e 77 Cost., mentre la rilevanza della questione medesima nel caso concreto non può essere posta in dubbio, avuto riguardo alla sua diretta incidenza sul processo e sulla pena;

che, invece, il rimettente reputa manifestamente infondate le deduzioni delle difese riguardanti sia la «disomogeneità» tra le fattispecie concrete riportate nella normativa di riferimento (d.l. n. 143 del 1991, convertito con modificazioni dalla legge 5 luglio 1991, n. 197) e la disposizione attuativa della delega (art. 5, comma 3, del d.lgs. n. 153 del 1997); sia «avere in ultima analisi effettuato il rimando normativo concretamente descrittivo, sulla base del quale individuare i soggetti agenti ed il contenuto delle condotte punite nella fattispecie, ad una fonte di natura regolamentare, dunque di rango inferiore» con asserita violazione del principio della riserva di legge in materia penale;

che nei due giudizi di legittimità costituzionale così promossi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale ha chiesto che la questione sia dichiarata manifestamente infondata, perché il rimettente sarebbe incorso in errore nell'individuazione della «norma interposta», da identificare non nell'art. 15 della legge n. 52 del 1996 ma nell'art. 3, comma 1, lettera c), della legge stessa, alla cui stregua la disposizione denunciata dovrebbe ritenersi pienamente rispettosa della delega;

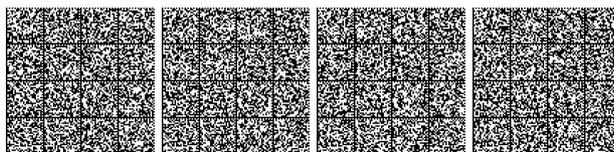
che, con le altre tre ordinanze indicate in epigrafe, il Tribunale di Macerata, il Tribunale di Alessandria e il Tribunale di Sondrio, anch'essi investiti di processi nei confronti di persone imputate del delitto previsto dalla norma denunciata per aver svolto operazioni di trasferimento di denaro senza essere iscritte nell'elenco degli agenti in attività finanziaria tenuto dall'Ufficio Italiano Cambi, o per avere indotto altro soggetto a svolgere tale attività (si veda l'ordinanza del Tribunale di Alessandria), hanno del pari sollevato, in riferimento agli articoli 76 e 77 Cost., altrettante questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153, nelle parti in cui configura come delitto la fattispecie penale in esso descritta e commina quindi pene di specie diversa e superiori ai limiti edittali indicati nella legge delega 6 febbraio 1996, n. 52;

che, in particolare, i rimettenti, ritenuta la rilevanza della questione nel caso concreto, stante la sua incidenza sul processo e sulla pena, pervengono a giudicare la questione medesima non manifestamente infondata, esponendo argomenti sostanzialmente analoghi a quelli adottati nelle due ordinanze del Tribunale di Palermo (in sintesi, eccesso di delega per avere introdotto una fattispecie di reato configurata come delitto e non come contravvenzione, con un trattamento sanzionatorio esorbitante rispetto ai criteri direttivi indicati dal legislatore delegante);

che nel giudizio di costituzionalità promosso con l'ordinanza del Tribunale di Macerata è intervenuta la Presidenza del Consiglio dei ministri, chiedendo che la questione sia dichiarata manifestamente infondata per il già dedotto errore nell'individuazione della «norma interposta»;

che le parti private non hanno svolto attività difensiva.

Considerato che le cinque ordinanze di rimessione indicate in epigrafe sollevano questioni identiche, onde i relativi giudizi devono essere riuniti per essere definiti con unica decisione;



che i giudici *a quibus* dubitano della legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 76 e 77 della Costituzione, dell'art. 5, comma 3, del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153 (Integrazione dell'attuazione della direttiva 91/308/CEE, in materia di riciclaggio dei capitali di provenienza illecita), nelle parti in cui configura come delitto la fattispecie criminosa ivi descritta e commina pene superiori ai «limiti edittali» indicati nella legge delega 6 febbraio 1996, n. 52;

che, ad avviso dei rimettenti, il legislatore delegato doveva ritenersi abilitato ad introdurre unicamente fattispecie penali di tipo contravvenzionale, punite con pene non superiori a quelle previste per i reati contemplati dal decreto-legge 3 maggio 1991, n. 143, convertito con modificazioni nella legge 5 luglio 1991, n. 197; e comunque — qualora si dovesse fare riferimento, oltre che alla normativa di cui alla legge n. 197 del 1991, anche al d.l. n. 167 del 1990, convertito con modificazioni dalla legge n. 227 del 1990, pure richiamato nell'art. 15, comma 1, della legge delega — il trattamento sanzionatorio sarebbe sempre esorbitante rispetto ai limiti edittali in tale normativa contemplati;

che i rimettenti valutano, tuttavia, la sussistenza del dedotto vizio di eccesso di delega esclusivamente alla luce dei criteri di delega specifici dettati dall'art. 15 della legge n. 52 del 1996 ai fini dell'integrazione dell'attuazione della direttiva 91/308/CEE, senza tenere conto dei criteri generali stabiliti dalla medesima legge in tema di disciplina delle sanzioni: criteri, questi ultimi, la cui applicabilità non è esclusa dai primi;

che, secondo un approccio tipico delle «leggi comunitarie», la legge n. 52 del 1996 ha delegato infatti il Governo ad emanare i decreti legislativi recanti le norme necessarie per dare attuazione ad un complesso di direttive comunitarie, indicate nell'allegato A alla medesima legge (art. 1): direttive fra le quali è compresa la direttiva 91/308/CEE in tema di prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite;

che la medesima legge n. 52 del 1996 reca, altresì, all'art. 3, un insieme di criteri e principi direttivi «generali», cioè valevoli per tutti i decreti legislativi da emanare, salvi i principi specifici dettati dai successivi articoli in relazione alle singole materie e in aggiunta a quelli contenuti nelle direttive da attuare;

che, con particolare riguardo all'assetto sanzionatorio, la lettera c) del citato art. 3 — ripetendo una formula corrente nelle «leggi comunitarie» — stabiliva che il legislatore delegato potesse introdurre sanzioni amministrative e penali per le infrazioni alle disposizioni dei decreti legislativi, ove necessario al fine di assicurarne l'osservanza: entro il limite, quanto alle sanzioni penali, dell'ammenda fino a lire duecento milioni e dell'arresto fino a tre anni, e sempre che le infrazioni ledessero o esponessero a pericolo «interessi generali dell'ordinamento interno del tipo di quelli tutelati dagli artt. 34 e 35 della legge 24 novembre 1981, n. 689»;

che la medesima disposizione, tuttavia, soggiungeva che «in ogni caso, in deroga ai limiti sopra indicati, per le infrazioni alle disposizioni dei decreti legislativi saranno previste sanzioni penali o amministrative identiche a quelle eventualmente già comminate dalle leggi vigenti per le violazioni che siano omogenee e di pari offensività rispetto alle infrazioni medesime»;

che — come emerge chiaramente dalla relazione integrativa allo schema del d.lgs. n. 153 del 1997 — proprio sulla base del criterio generale di delega ora indicato, e non già di quelli specifici di cui all'art. 15 della medesima legge, il legislatore delegato ha inteso emanare la norma incriminatrice di cui si discute: e ciò sul rilievo che la fattispecie di abusivismo contemplata da tale norma risulterebbe omogenea e di pari offensività rispetto al delitto di abusiva attività finanziaria previsto dall'art. 132 d.lgs. n. 385 del 1993, nonché al delitto di abusivo esercizio dell'attività di mediazione creditizia, previsto dall'art. 16, comma 7, della legge 7 marzo 1996, n. 108 (Disposizioni in materia di usura); delitti al cui trattamento sanzionatorio è stato quindi allineato quello della figura di reato di cui si discute;

che, come eccepito dall'Avvocatura generale dello Stato, i rimettenti hanno individuato, dunque, in modo errato la norma di delega alla cui stregua va apprezzata la sussistenza del dedotto vizio di eccesso di delega, svolgendo per conseguenza argomentazioni inconfidenti ai fini di tale valutazione, il che rende le questioni sollevate manifestamente inammissibili (sentenza n. 382 del 2004; ordinanza n. 72 del 2003);

che i rilievi fin qui svolti sono stati già esposti da questa Corte nell'ordinanza n. 194 del 2008, che, sulla base di essi, ha dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate nei confronti della medesima norma qui denunciata in riferimento agli artt. 76 e 77 Cost.;

che i detti rilievi non sono stati in alcun modo superati dalle ordinanze di rimessione indicate in epigrafe.

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 dell'art. 5, comma 3, del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153 (Integrazione dell'attuazione della direttiva 91/308/CEE in materia di riciclaggio dei capitali di provenienza illecita), sollevate, in riferimento agli articoli 76 e 77 della Costituzione, dal Tribunale di Palermo, dal Tribunale di Macerata, dal Tribunale di Alessandria e dal Tribunale di Sondrio con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CRISCUOLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0186

N. 74

Sentenza 9 - 13 marzo 2009

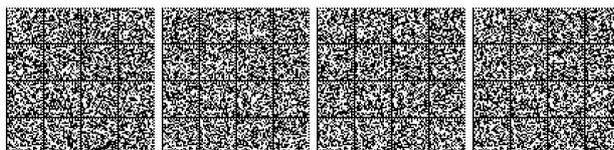
Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, in prima applicazione, i maggiori introiti di bilancio spettanti alla Regione non possano superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente, gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Violazione delle disposizioni statutarie e delle norme di attuazione, poste a garanzia dell'autonomia finanziaria della Regione - Illegittimità costituzionale - Assorbimento delle censure ulteriori.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 5, primo periodo.
- Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48 e 49; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4; (Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, art. 65).

Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, in prima applicazione, i maggiori introiti di bilancio spettanti alla Regione non possano superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente, gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro - Proroga, con normativa sopravvenuta, del limite di 30 milioni di euro agli importi spettanti alla Regione per gli anni 2010 e 2011 - Ius superveniens analogo a quello dichiarato incostituzionale - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248 (convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 2008, n. 31), art. 47-ter, comma 1, primo periodo; d.l. 30 dicembre 2008, n. 207, art. 41, comma 11, primo periodo.
- Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48 e 49; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27; (Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, art. 65).



Finanza regionale - Norme della legge finanziaria 2008 - Devoluzione alla Regione Friuli-Venezia Giulia dei sei decimi del gettito IRPEF derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 - Previsione, con legge statale, che, a partire dall'anno 2010, i maggiori introiti, rispetto all'importo riconosciuto per il 2009, acquisiti dalla Regione siano riconosciuti solo con contestuale attribuzione di funzioni dallo Stato alla Regione medesima - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Sopravvenuta soppressione della disposizione censurata, *medio tempore*, priva di applicazione - Cessazione della materia del contendere.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 5, secondo periodo, soppresso dall'art. 47-ter, comma 1, del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 3 e 119, quarto comma; Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, artt. 48, 49 e 65; d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137, art. 1, comma 4.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: 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. 2, comma 5, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), promosso con ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia notificato il 25 febbraio 2008, depositato in cancelleria il 28 febbraio 2008 ed iscritto al n. 17 del registro ricorsi 2008.

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

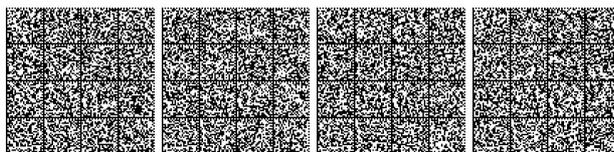
Udito nell'udienza pubblica del 10 febbraio 2009 il giudice relatore Franco Gallo;

Uditi l'avvocato Giandomenico Falcon per la Regione Friuli-Venezia Giulia e l'avvocato dello Stato Filippo Capece Minutolo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 25 febbraio 2008 e depositato in cancelleria il 28 successivo, la Regione Friuli-Venezia Giulia ha chiesto a questa Corte di dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 300, supplemento ordinario n. 285, del 28 dicembre 2007, per violazione: *a)* degli artt. 48, 49 e 65 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia); *b)* dell'art. 1, comma 4, del d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione autonoma Friuli-Venezia Giulia in materia di finanza regionale); *c)* dei principi di ragionevolezza (art. 3 Cost.) e di corrispondenza tra funzioni trasferite e risorse necessarie ad esercitarle (art. 119, quarto comma, Cost.). Al ricorso è allegata copia della delibera della Giunta regionale n. 17 del 7 gennaio 2008, con la quale è stata deliberata l'autorizzazione a proporre il ricorso medesimo.

1.1. — La Regione ricorrente afferma che il comma censurato viola gli evocati parametri, perché stabilisce che: *a)* «In sede di prima applicazione, i maggiori introiti a favore del bilancio della regione autonoma Friuli-Venezia Giulia derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo 31 luglio 2007, n. 137, non possono superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro» (primo periodo);



b) «A partire dall'anno 2010 i maggiori introiti, rispetto all'importo riconosciuto per l'anno 2009, acquisiti alle casse regionali in applicazione del citato comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo n. 137 del 2007 sono riconosciuti solo con contestuale attribuzione di funzioni dallo Stato alla medesima regione autonoma» (secondo periodo).

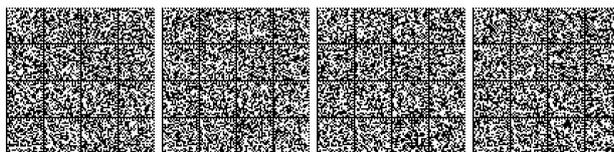
La ricorrente premette, al riguardo, che, con riferimento ai problemi sorti in sede di applicazione dell'art. 49, primo comma, numero 1, dello statuto speciale — secondo cui spettano alla Regione i sei decimi del gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche riscosso nel territorio regionale —, è intervenuto l'art. 3 del protocollo d'intesa stipulato tra il Governo e la Regione Friuli-Venezia Giulia in data 6 ottobre 2006, con il quale si riconosce l'«esigenza di una sostanziale rivisitazione dei rapporti finanziari» (comma 1) e viene concordemente espressa «la volontà di istituzionalizzare, nelle forme ritenute più opportune [...] la verifica e la risoluzione di [...] anomalie dell'attuale andamento del gettito, come, a mero titolo esemplificativo, quella che fa uscire dal precitato ambito i redditi dei cittadini del territorio regionale nel momento in cui l'emolumento percepito si trasforma da reddito di lavoro in reddito di quiescenza» (comma 7). In dichiarata attuazione dello statuto e del suddetto protocollo d'intesa — prosegue la Regione —, l'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007 stabilisce che «a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge finanziaria statale per l'anno 2008, nell'ambito delle disposizioni che ivi disciplinano la regolazione finanziaria tra lo Stato e la regione, fra le entrate regionali sono comprese, nella misura prevista dall'art. 49, primo comma, n. 1), della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1, recante lo statuto speciale della regione Friuli-Venezia Giulia, le ritenute sui redditi da pensione, di cui all'articolo 49, comma 2, lettera a), del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 e successive modificazioni, riferite ai soggetti passivi residenti nella medesima regione, ancorché riscosse fuori del territorio regionale».

Ciò premesso, la ricorrente afferma che la disposizione impugnata si pone in contrasto con tale normativa, perché, nel fissare il limite massimo di 20 e 30 milioni di euro, rispettivamente, per gli anni 2008 e 2009, sottrae alla regione gran parte delle entrate fissate dalla norma attuativa dello statuto speciale, ammontanti a circa 125 milioni di euro annui, violando l'autonomia finanziaria della regione stessa, che è garantita: a) dagli artt. 48 e 49 dello statuto e dal citato art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007, i quali non pongono limiti all'attribuzione alla regione dei sei decimi dell'IRPEF relativa ai redditi di pensione dei soggetti residenti nel territorio regionale; b) dall'art. 65 dello statuto, che riserva ad una particolare fonte (i decreti legislativi di attuazione dello statuto, non modificabili da atti legislativi ordinari) la competenza ad interpretare ed integrare le norme statutarie; c) dal principio di leale collaborazione in materia di rapporti finanziari tra Stato e regioni a statuto speciale, in base al quale è necessario utilizzare il metodo dell'accordo (come più volte sottolineato dalla giurisprudenza costituzionale).

Ad avviso della stessa ricorrente, la disposizione censurata, nel condizionare l'attribuzione dei maggiori introiti dell'anno 2010 (rispetto all'importo riconosciuto per l'anno precedente) ad un contestuale trasferimento di funzioni alla regione e, quindi, nell'imporre alla regione stessa di finanziare con tali importi le suddette funzioni, introduce condizioni e vincoli di destinazione delle somme non previsti dalle norme di attuazione statutaria, violando così: a) gli artt. 49 e 65 dello statuto di autonomia, nonché l'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007, unitamente al principio di leale collaborazione in materia di rapporti finanziari tra Stato e regioni a statuto speciale, per le stesse ragioni sopra esposte con riguardo alla parte della disposizione censurata relativa agli anni 2008 e 2009; b) congiuntamente, il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.) e il principio di corrispondenza tra funzioni trasferite e risorse necessarie ad esercitarle (art. 119, quarto comma, Cost.), in quanto irragionevolmente prescrive alla regione di finanziare le ulteriori funzioni assegnatele con le risorse già ad essa attribuite a fini generali dallo statuto speciale.

2. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, si è ritualmente costituito, chiedendo il rigetto del ricorso.

Per la difesa erariale, l'art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007, evocato a parametro dalla ricorrente, attribuisce alla legge finanziaria per l'anno 2008 il potere sia di fissare limiti massimi alle maggiori entrate tributarie da esso disposte, sia di condizionare tali maggiori entrate al trasferimento di funzioni dallo Stato alla regione. A tale interpretazione del parametro la difesa erariale perviene sulla base delle seguenti argomentazioni: a) il suddetto art. 1 del d.lgs. n. 137 del 2007, in quanto attuativo dello statuto speciale, non può derogare all'art. 49 dello statuto medesimo, per il quale spettano alla regione le sole entrate riscosse sul territorio regionale e, quindi — contrariamente a quanto si legge nell'art. 3, comma 7, del Protocollo d'intesa stipulato il 6 ottobre 2006 tra lo Stato e la regione —, non è diretto ad escludere alcuna pretesa «anomalia» consistente nella mancata inclusione tra le entrate regionali dei redditi da pensione percepiti da soggetti residenti nel territorio regionale; b) il generale principio della «necessaria neutralità finanziaria», finalizzato a non compromettere l'equilibrio finanziario statale e posto a fondamento di tutti i provvedimenti di devoluzione delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali, esige che all'ampliamento delle basi di gettito per il calcolo della compartecipazione regionale corrisponda un «simmetrico trasferimento di funzioni amministrative» dallo Stato alla regione — come del resto già osservato dal Ministero dell'economia e finanze, nell'esprimere «il proprio contrario



avviso» in sede di «approvazione della citata norma di attuazione» —, dovendo la legge, in caso contrario, prevedere la copertura finanziaria per l'erogazione delle maggiori risorse alla Regione; c) lo stesso citato articolo 1 del d.lgs. n. 137 del 2007 precisa che la propria efficacia si esercita «nell'ambito delle disposizioni» che, nella citata legge finanziaria per l'anno 2008, «disciplinano la regolazione finanziaria tra lo Stato e la regione». Sulla base di queste premesse interpretative, l'Avvocatura dello Stato afferma che l'impugnata disposizione della legge finanziaria per l'anno 2008 non viola l'evocato parametro, proprio perché è autorizzata ad operare non come «mero strumento di ratifica di un onere predeterminato, ma come punto di sintesi nelle regolazioni finanziarie tra lo Stato e la regione al fine di mantenere il necessario equilibrio finanziario» e, pertanto, legittimamente fissa limiti alle entrate regionali e richiede che a tali maggiori entrate corrisponda, nel 2010, un trasferimento di funzioni amministrative alla Regione.

In ogni caso — rileva, infine, la difesa erariale — la disposizione impugnata è stata parzialmente modificata dal sopravvenuto art. 47-ter del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 2008, n. 31, il quale ha esteso all'anno 2010 il limite di € 30 milioni nell'erogazione a favore della regione ed ha «soppresso» il secondo periodo del comma 5 del censurato art. 2 della legge n. 244 del 2007 e, con esso, ogni menzione del trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alla regione, determinando così, *in parte qua*, la cessazione della materia del contendere.

3. — Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, la Regione Friuli-Venezia Giulia ha riconosciuto che il denunciato secondo periodo del comma 5 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007, il quale non ha mai avuto applicazione, è stato «soppresso» dall'art. 47-ter del decreto-legge n. 248 del 2007, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 31 del 2008 e che, pertanto, è cessata la materia del contendere relativamente a tale disposizione.

Quanto al censurato primo periodo dello stesso comma 5, la ricorrente osserva che, contrariamente a quanto ritenuto dalla difesa erariale: a) la legge statale non può avere il fine di escludere un automatico accollo da parte dello Stato di nuovi e maggiori oneri collegati all'aumento della base di gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, perché non può modificare la misura dell'attribuzione di risorse alla regione, espressamente determinata dall'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007; b) l'art. 49 dello statuto speciale non prevede che tra le entrate tributarie spettanti alla regione rientrino solo quelle riscosse nel territorio regionale, ma consente che vi siano ricomprese anche entrate che con essa abbiano un «razionale collegamento territoriale»; c) l'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007 si limita a integrare l'art. 49 dello statuto speciale, attribuendo rilievo, ai fini della spettanza alla regione della quota delle ritenute sui redditi da pensione, non al luogo fisico della riscossione — normalmente Roma, dove hanno sede gli enti previdenziali — ma al «luogo in cui il reddito è maturato, ed in cui vive (usufruendo dei pubblici servizi) il soggetto che subisce la ritenuta».

Considerato in diritto

1. — La Regione Friuli-Venezia Giulia censura l'art. 2, comma 5, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato — legge finanziaria 2008), il quale prevede: a) al primo periodo, che «In sede di prima applicazione, i maggiori introiti a favore del bilancio della regione autonoma Friuli-Venezia Giulia derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo 31 luglio 2007, n. 137, non possono superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro»; b) al secondo periodo, che «A partire dall'anno 2010 i maggiori introiti, rispetto all'importo riconosciuto per l'anno 2009, acquisiti alle casse regionali in applicazione del citato comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo n. 137 del 2007 sono riconosciuti solo con contestuale attribuzione di funzioni dallo Stato alla medesima regione autonoma».

1.1. — Quanto al primo periodo della disposizione censurata, la ricorrente lamenta che esso viola: a) gli artt. 48 e 49 dello statuto speciale, che attribuiscono alla Regione, al fine di garantirne l'autonomia finanziaria, i «sei decimi del gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche» riscosse nel territorio della Regione stessa e l'art. 1, comma 4, del d.lgs. 31 luglio 2007, n. 137 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione autonoma Friuli-Venezia Giulia in materia di finanza regionale) — secondo il quale, «a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge finanziaria statale per l'anno 2008, nell'ambito delle disposizioni che ivi disciplinano la regolazione finanziaria tra lo Stato e la regione, fra le entrate regionali sono comprese, nella misura prevista dall'art. 49, primo comma, n. 1), della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1, recante lo statuto speciale della regione Friuli-Venezia Giulia, le ritenute sui redditi da pensione, di cui all'articolo 49, comma 2, lettera a), del testo unico delle imposte sui redditi di cui al



decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 e successive modificazioni, riferite ai soggetti passivi residenti nella medesima regione, ancorché riscosse fuori del territorio regionale» —, perché detta una disciplina difforme da quella di tali norme, le quali non pongono limiti all'attribuzione alla regione dei sei decimi dell'IRPEF relativa ai redditi da pensione dei soggetti residenti nel territorio regionale; *b*) l'art. 65 dello statuto speciale, perché introduce una disciplina diversa da quella prevista dallo statuto regionale e dalle sue norme attuative, senza rispettare la procedura di modificazione o di attuazione dello statuto prevista dallo statuto speciale medesimo; *c*) il principio di leale collaborazione in materia di rapporti finanziari tra Stato e regioni a statuto speciale, perché introduce unilateralmente una disciplina diversa da quella posta dal citato art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007, emanato in attuazione del protocollo d'intesa stipulato tra il Governo e la Regione Friuli-Venezia Giulia in data 6 ottobre 2006, il cui art. 3 riconosce l'«esigenza di una sostanziale rivisitazione dei rapporti finanziari» (comma 1) e esprime la concorde «volontà di istituzionalizzare, nelle forme ritenute più opportune [...] la verifica e la risoluzione di [...] anomalie dell'attuale andamento del gettito, come, a mero titolo esemplificativo, quella che fa uscire dal precitato ambito i redditi dei cittadini del territorio regionale nel momento in cui l'emolumento percepito si trasforma da reddito di lavoro in reddito di quiescenza» (comma 7).

1.2. — Quanto al secondo periodo della disposizione censurata, la regione lamenta che esso viola: *a*) l'art. 49 dello statuto e l'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007, per le stesse ragioni già indicate in relazione alla dedotta violazione di detti parametri e dell'art. 48 dello statuto speciale ad opera del denunciato primo periodo; *b*) l'art. 65 dello statuto speciale, per le stesse ragioni già indicate in relazione alla dedotta violazione di detto parametro ad opera del denunciato primo periodo; *c*) il principio di leale collaborazione in materia di rapporti finanziari tra Stato e regioni a statuto speciale, per le stesse ragioni già indicate in relazione alla dedotta violazione di detto principio ad opera del denunciato primo periodo; *d*) il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.) e quello di corrispondenza tra funzioni trasferite e risorse necessarie a esercitarle (art. 119, quarto comma, Cost.), perché irragionevolmente prescrive alla regione di finanziare le ulteriori funzioni assegnatele con le risorse già ad essa attribuite a fini generali dallo statuto speciale.

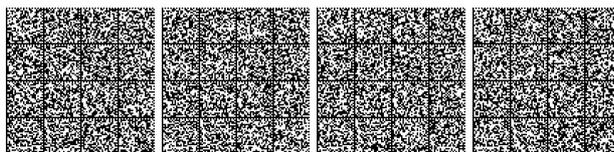
2. — La questione relativa al primo periodo dell'art. 2, comma 5, della legge n. 244 del 2007, in riferimento agli artt. 48 e 49 dello statuto speciale come integrati dall'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007, che ne costituisce attuazione, è fondata.

L'art. 48 dello statuto garantisce alla regione l'autonomia finanziaria e, al fine di perseguire tale obiettivo, il successivo art. 49 le attribuisce la «quota fissa» dei «sei decimi del gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche» (primo comma, numero 1) riscossa nel territorio della regione stessa. Tali norme sono integrate dall'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007, secondo cui fra le entrate regionali sono comprese, nella misura dei sei decimi, le ritenute sui redditi da pensione, «riferite ai soggetti passivi residenti nella [...] regione, ancorché riscosse fuori del territorio regionale».

La disposizione censurata, prevedendo che «in sede di prima applicazione, i maggiori introiti a favore del bilancio della regione autonoma Friuli-Venezia Giulia derivanti dall'applicazione del comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo 31 luglio 2007, n. 137, non possono superare, per gli anni 2008 e 2009, rispettivamente gli importi di 20 milioni di euro e di 30 milioni di euro», pone — come ammesso dalla stessa difesa erariale — un limite all'ammontare annuo statutariamente spettante alla Regione delle ritenute sui redditi da pensione percepiti dai soggetti passivi residenti nella medesima regione, ancorché riscosse fuori del territorio regionale, e viola, perciò, il combinato disposto degli evocati parametri (artt. 48 e 49 dello statuto; art. 1, comma 4, del citato decreto legislativo di attuazione dello statuto), il quale invece, nell'ambito dei sei decimi del gettito dell'IRPEF, non pone alcun limite a detto ammontare.

L'accoglimento della questione riferita agli artt. 48 e 49 dello statuto speciale e all'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 137 del 2007 comporta l'assorbimento delle altre censure di illegittimità costituzionale del primo periodo dell'art. 2, comma 5, della legge n. 244 del 2007.

3. — Le indicate ragioni di illegittimità costituzionale della norma denunciata valgono non solo per essa, ma anche per il sopravvenuto art. 47-ter, comma unico, primo periodo, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 2008, n. 31, e per il parimenti sopravvenuto art. 41, comma 11, primo periodo, del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 207 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni finanziarie urgenti), i quali stabiliscono, rispettivamente, che: *a*) «Le disposizioni di cui al primo periodo del comma 5 dell'art. 2 della legge 27 dicembre 2007, n. 244, sono prorogate per l'anno 2010 nella misura di 30 milioni di euro»; *b*) «Al fine di assicurare alla regione Friuli-Venezia Giulia previsioni finanziarie certe per il bilancio di previsione relativo al triennio 2009-2011, le disposizioni di cui all'articolo 2, comma 5, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e successive modificazioni, sono prorogate per l'anno 2011 nella misura di 30 milioni di euro».



Tali disposizioni, infatti, applicando anche agli anni 2010 e 2011 il limite di 30 milioni di euro nell'erogazione a favore della regione, introducono una disciplina analoga a quella del censurato primo periodo dell'art. 2, comma 5, della legge n. 244 del 2007. Ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la pronuncia di illegittimità costituzionale deve pertanto estendersi, in via consequenziale, a tale *ius superveniens*.

4. — In relazione alle questioni relative al secondo periodo dell'art. 2, comma 5, della legge n. 244 del 2007, deve essere dichiarata cessata la materia del contendere.

Infatti, come rilevato da entrambe le parti, la norma in questione — la quale prevede che «a partire dall'anno 2010 i maggiori introiti, rispetto all'importo riconosciuto per l'anno 2009, acquisiti alle casse regionali in applicazione del citato comma 4 dell'art. 1 del decreto legislativo n. 137 del 2007 sono riconosciuti solo con contestuale attribuzione di funzioni dallo Stato alla medesima regione autonoma» — non ha mai avuto applicazione ed è stata espressamente «soppressa» dall'art. 47-ter, secondo periodo, del decreto-legge n. 248 del 2007, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 31 del 2008.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, primo periodo, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008);

Dichiara, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1, primo periodo, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 2008, n. 31, e dell'art. 41, comma 11, primo periodo, del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 207 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni finanziarie urgenti);

Dichiara cessata la materia del contendere in ordine alle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, secondo periodo, della legge n. 244 del 2007.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 marzo 2009.

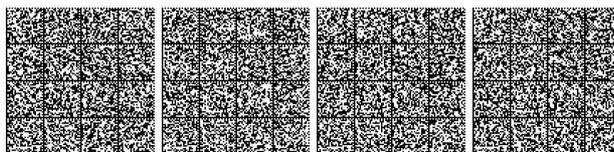
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 8

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 febbraio 2009
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Impiego pubblico - Norme della Regione Abruzzo - Trattamento economico del personale regionale trasferito alle Province - Prevista corresponsione da parte degli Enti di appartenenza, ex art. 1, comma 1, della legge regionale n. 28 del 2006, di «un assegno *ad personam* riassorbibile» - Modifica della precedente previsione con l'introduzione della locuzione «un assegno *ad personam* non riassorbibile» - Lamentato trattamento di favore in danno della generalità dei dipendenti pubblici, intervento retroattivo su una norma che ha già espletato i suoi effetti, mancanza di copertura finanziaria - Ricorso del Governo - Denunciata lesione del principio di eguaglianza, del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, del principio di copertura delle spese.

- Legge della Regione Abruzzo 21 novembre 2008, n. 16, art. 1, comma 116.
- Costituzione artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato presso i cui Uffici ha legale domicilio in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Contro la Regione Abruzzo, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, con sede in L'Aquila, per la declaratoria di incostituzionalità e conseguente annullamento dell'art. 1, comma 116, della legge della Regione Abruzzo del 13 novembre 2008, n. 16, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione n. 8 Straordinario del giorno 26 novembre 2008, recante «provvedimenti urgenti e indifferibili», per contrasto gli artt. 3, 97 e 81 della Costituzione e a ciò a seguito della determinazione del Consiglio dei ministri di impugnativa della predetta legge regionale, assunta nella seduta del 23 gennaio 2009.

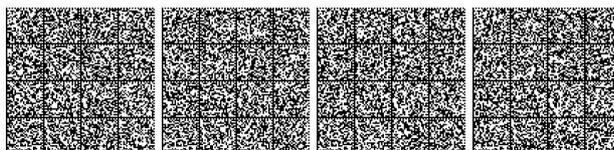
1. — Nel Bollettino ufficiale della Regione Abruzzo n. 8 Straordinario del 26 novembre 2008, risulta pubblicata la legge regionale 21 novembre 2008, n. 16, recante «provvedimenti urgenti indifferibili».

L'art. 1, comma 116, dispone testualmente: «l'art. 1, comma 1 della legge regionale 17 agosto 2006 n. 28 “trattamento economico del personale trasferito alle Province” è così modificato: dopo le parole “è corrisposto, dagli enti di appartenenza”, le parole “un assegno *ad personam* riassorbibile” sono sostituite con le parole “un assegno *ad personam* non riassorbibile”».

A sua volta, l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Abruzzo 17 agosto 2006, n. 28, recante «norme in tema di trattamento economico del personale trasferito alle Province» stabilisce che «al personale regionale transitato nei ruoli delle amministrazioni provinciali in attuazione del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59) e della legge regionale 12 agosto 1998, n. 72 (Organizzazione dell'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale) e della legge regionale 3 marzo 1999, n. 11 (Attuazione del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112: Individuazione delle funzioni amministrative che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale e conferimento di funzioni e compiti amministrativi agli enti locali ed alle autonomie funzionali), è corrisposto, dagli enti di appartenenza, un assegno *ad personam* riassorbibile pari alla differenza del trattamento economico retributivo complessivo riferito all'esercizio 2004, al netto di missioni, straordinario ed eventuali emolumenti non appartenenti alla voce “retribuzione”, goduto presso l'amministrazione regionale e quello percepito presso l'amministrazione provinciale con decorrenza dall'esercizio 2005».

2. — Il comma 116, dell'art. 1 della citata legge n. 16/2008 è da ritenere costituzionalmente illegittimo.

Esso, invero, accordando al personale della regione il notevole vantaggio di mantenere indefinitamente la retribuzione di cui godeva anche dopo il trasferimento alle province, grazie alla disposta non riassorbibilità dell'assegno personale previsto nel caso di differenza retributiva, si pone in contrasto con gli artt. 3, 97 e 81 della Costituzione.



Al riguardo, giova osservare che il trasferimento di un dipendente da un ente pubblico (regione) ad altro ente pubblico (provincia) costituisce in sé una misura di favore per il dipendente, in quanto tende ad evitare che il dipendente rimanga privo del posto di lavoro, a causa del trasferimento delle competenze e della conseguente soppressione dei posti di lavoro da parte della regione.

Pertanto, in presenza di un trasferimento per il quale è già prevista la salvaguardia del trattamento economico, mediante l'assegno personale non riassorbibile, attribuito dall'art. 1 della legge n. 28/2006 (prima della modifica introdotta con l'impugnato comma 116 dell'art. 1 della legge n. 16/2008), costituisce evidente disparità di trattamento priva di qualsiasi razionale giustificazione, e quindi violazione dell'art. 3 della Costituzione, l'attribuzione ad una sola categoria dipendenti, ossia a quelli della Regione Abruzzo transitati alle Province, il permanente vantaggio economico dell'assegno personale non riassorbibile con i futuri miglioramenti, a differenza di quanto si verifica per la generalità dei dipendenti pubblici che siano transitati da un ente all'altro.

Invero, il principio di carattere generale vigente nel pubblico impiego, per il quale ogni riforma, trasformazione o ristrutturazione deve far salvo il trattamento economico raggiunto dai dipendenti al momento della sua entrata in vigore, è stato costantemente attuato mediante la corresponsione dell'assegno personale riassorbibile con la successiva progressione di carriera.

L'impugnata norma, inoltre, risulta contraria al principio di buona amministrazione. Con essa, infatti, il legislatore regionale interviene retroattivamente su un provvedimento legislativo (la legge regionale n. 28/2006) che avrebbe già dovuto esplicare ed esaurire i suoi effetti. Nel 2006, infatti, con la citata legge n. 28, è stato disciplinato il trattamento economico del personale trasferito alle province, disponendo la corresponsione di un assegno *ad personam*, riassorbibile, pari alla differenza tra il trattamento economico retributivo complessivo riferito all'esercizio 2004 (al netto di alcuni emolumenti), goduto presso l'amministrazione regionale e quello percepito presso l'amministrazione provinciale con decorrenza 2005. Tale legge, quindi, disciplinava una fattispecie concreta e per un arco temporale ben definito. La norma impugnata, invece, tende ad incidere retroattivamente su una norma che ha già espletato i suoi effetti: essa, pertanto, viola anche l'art. 97, della Costituzione in materia di buon andamento della pubblica amministrazione.

Occorre considerare, infine, che mentre la legge n. 28/2006 aveva la copertura economica con l'iscrizione in bilancio delle risorse, viceversa, la disposizione qui impugnata non risulta avere detta copertura. Essa, pertanto, viola l'art. 81, quarto comma, della Costituzione, non indicando i mezzi con cui fare fronte alle maggiori spese che essa comporta.

In definitiva, la censurata norma contrasta con i principi di uguaglianza, di imparzialità, di buon andamento della pubblica amministrazione e di copertura delle spese, previsti dagli artt. 3, 97 e 81 della Costituzione.

P. Q. M.

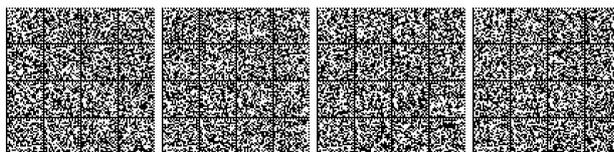
Per le considerazioni che precedono, il Presidente del Consiglio dei ministri, come in epigrafe rappresentato e difeso chiede che codesta Corte costituzionale voglia dichiarare illegittimo e quindi annullare l'art. 1, comma 116, della legge della Regione Abruzzo n. 16 del 13 novembre 2008. Si depositeranno con l'originale notificato del presente ricorso:

1) *estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri del 23 gennaio 2009 e della relazione allegata al verbale;*

2) *copia della impugnata legge regionale n. 16/2008.*

Roma, addì 23 gennaio 2009

L'avvocato dello Stato: Enrico ARENA



N. 9

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 febbraio 2009
(dal Presidente del Consiglio dei ministri)*

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Campania - Misure straordinarie di razionalizzazione e riqualificazione del sistema sanitario regionale per i rientri dal disavanzo - Affidamento, asseritamente incondizionato, di nuove consulenze - Ricorso del Governo - Lamentata assunzione di impegni di spesa in contrasto con il contenuto dell'Accordo, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, stipulato tra il Presidente della Regione Campania e i Ministri della salute e dell'economia, contrasto con la normativa statale di principio - Denunciata violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2008, n. 16, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 117, intero testo e comma terzo, e 118; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b); decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 46.

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Campania - Misure straordinarie di razionalizzazione e riqualificazione del sistema sanitario regionale per i rientri dal disavanzo - Obbligo delle Aziende sanitarie locali e delle Aziende ospedaliere di indire concorsi riservati per l'assunzione di personale privato, in servizio presso strutture sanitarie private accreditate, licenziato e posto in mobilità - Ricorso del Governo - Lamentata assunzione di impegni di spesa in contrasto con il contenuto dell'Accordo, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, stipulato tra il Presidente della Regione Campania e i Ministri della salute e dell'economia, contrasto con la normativa statale di principio - Denunciata violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica, del principio del pubblico concorso, del principio di imparzialità ed efficienza della pubblica amministrazione, dell'obbligo di copertura finanziaria, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Campania 28 novembre 2008, n. 16, art. 7.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 51, 81, comma quarto, 97, commi primo e terzo, 117, intero testo e comma terzo, e 118; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b).

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nei cui uffici domicilia in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Contro la Regione Campania, in persona del Presidente in carica per l'impugnazione della legge regionale della Campania n. 16 del 28 novembre 2008, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Campania n. 48 del 1° dicembre 2008, recante «Misure straordinarie di razionalizzazione e riqualificazione del sistema sanitario regionale per i rientri dal disavanzo», in relazione ai suoi articoli 4, commi 2 e 7.

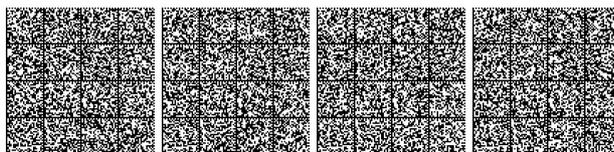
La legge regionale della Campania n. 16 del 2008 è stata emanata al fine dichiarato (v. art. 1) di garantire il rispetto degli obblighi di contenimento della spesa e di riqualificazione del Sistema sanitario regionale previsti dal piano di rientro di cui alla delibera di Giunta regionale n. 460 del 20 marzo 2007, adottata a seguito dell'Accordo ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005)(1), intercorso tra il Presidente della Regione Campania e i Ministri della salute e dell'economia e delle finanze, pubblicato nel Bollettino Ufficiale della Regione Campania n. 17 del 26 marzo 2007.

L'art. 4, privo di rubrica, della legge regionale dispone:

«1. Le consulenze in essere alla data di entrata in vigore della presente legge non sono ulteriormente rinnovabili né rinegoziabili.

2. In previsione della scadenza delle consulenze di cui al comma 1, l'Azienda sanitaria o ospedaliera chiede all'assessorato regionale di verificare se fra le risorse umane presenti nell'organico del personale regionale siano comprese figure professionali compatibili con le esigenze dell'Azienda richiedente. L'assessorato può incaricare detto

(1) L'art. 1, comma 180, della legge finanziaria 2005 dispone: «La regione interessata, nelle ipotesi indicate ai commi 174 e 176 nonché in caso di mancato adempimento per gli anni 2004 e precedenti, anche avvalendosi del supporto tecnico dell'Agenzia per i servizi sanitari regionali, procede ad una ricognizione delle cause ed elabora un programma operativo di riorganizzazione, di riqualificazione o di potenziamento del Servizio sanitario regionale, di durata non superiore al triennio. I Ministri della salute e dell'economia e delle finanze e la singola regione stipulano apposito accordo che individui gli interventi necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico, nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza e degli adempimenti di cui alla intesa prevista dal comma 173. La sottoscrizione dell'accordo è condizione necessaria per la riattribuzione alla regione interessata del maggiore finanziamento anche in maniera parziale e graduale, subordinatamente alla verifica della effettiva attuazione del programma»



personale dipendente di fornire la consulenza prevedendo la corresponsione delle remunerazioni, conformemente alle previsioni contrattuali vigenti, a carico dell'Azienda richiedente, ovvero, laddove le professionalità richieste non siano reperibili in organico può autorizzare l'Azienda alla stipula del contratto di consulenza».

L'art. 7, rubricato «Disposizioni per i lavoratori delle strutture sanitarie private», stabilisce:

«1. È fatto obbligo alle Aziende sanitarie locali e alle Aziende ospedaliere della Campania di bandire concorsi riservati per i lavoratori in servizio in modo continuativo da almeno tre anni presso strutture sanitarie private provvisoriamente accreditate, licenziati e posti in mobilità a seguito di provvedimento di revoca dell'accreditamento conseguente alla perdita dei requisiti previsti dalle vigenti disposizioni in materia.

2. Le operazioni concorsuali di cui al comma 1 sono attivate dopo il completamento dell'utilizzazione delle graduatorie regionali dei precari di cui alla legge regionale 30 gennaio 2008, n. 1, e successive modifiche, e previa disponibilità nella dotazione organica nei limiti delle disposizioni vigenti in materia».

Tali norme sono illegittime per i seguenti

M O T I V I

1) *In relazione agli articoli 117 e 118 della Costituzione, violazione del principio di leale collaborazione.*

Gli articoli 4, comma 2, e 7 della legge regionale in esame, che prevedono rispettivamente l'affidamento condizionato di nuove consulenze e l'obbligo delle aziende sanitarie locali di indire concorsi riservati per l'assunzione di personale privato, comportano impegni di spesa che sono in contrasto con il contenuto dell'Accordo stipulato dal Presidente della regione e dai Ministri della salute e dell'economia e finanze già citato in narrativa.

Questo Accordo, all'art. 3, comma 6, indica i provvedimenti regionali di spesa e programmazione sanitaria da sottoporre, per il tramite dei rispettivi rappresentanti del «Nucleo di affiancamento» (costituito dallo stesso Accordo e disciplinato dai precedenti commi dell'articolo 3), alla preventiva approvazione da parte del Ministero della salute e del Ministero dell'economia e delle finanze.

Tra i provvedimenti elencati nella disposizione pattizia in questione vi sono quelli afferenti alle «consistenze del personale a tempo indeterminato, determinato nonché quelle relative a forme di lavoro flessibile, convenzioni e consulenze con riferimento ai fattori che hanno incidenza diretta ed indiretta su dette consistenze (assunzioni, cessazioni, riorganizzazione dei servizi, accorpamenti, esternalizzazioni, creazioni di nuovi enti, ecc)».

In questo novero rientrano agevolmente le misure oggetto delle disposizioni impugnate che, pertanto, sono state assunte in violazione dell'Accordo e, dunque, in violazione del fondamentale principio di leale collaborazione (sulla portata generale di tale rinvio, non limitata alla fattispecie di cui all'art. 120, comma 2, e sugli effetti di esso sulla vincolatività di accordi intervenuti tra Stato e regioni basti far rinvio, fra le tante, alla sentenza n. 310 del 2006 di codesta ecc.ma Corte).

2) *In relazione all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, violazione di principi fondamentali nella materia, di legislazione concorrente, del «coordinamento della finanza pubblica».*

Con le disposizioni qui impugnate e per effetto della violazione denunciata nel superiore mezzo, la Regione Campania è venuta meno agli specifici vincoli, strumentali al conseguimento dell'equilibrio economico nel sistema sanitario, contenuti nel piano di rientro.

Le norme in questione, pertanto, contrastano con principi fondamentali volti al contentimento della spesa sanitaria, nella specie declinati nell'art. 1, comma 796, lett. b) della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007).

Questo comma, infatti, qualifica espressamente come vincolanti, per le regioni che li abbiano sottoscritti, «gli interventi individuati dai programmi operativi di riorganizzazione, qualificazione o potenziamento del servizio sanitario regionale, necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico, oggetto degli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311».

Si vede, quindi, come — oltre che dalla piana applicazione del principio di leale collaborazione — la vincolatività dell'Accordo che la regione ha violato discenda anche dalla sua elevazione a principio fondamentale nella materia del coordinamento della finanza pubblica, con la conseguenza che le disposizioni qui impugnate finiscono anche per eccedere, manifestamente, dalla competenza concorrente attribuita alla regione nella materia.

3) *In relazione all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, violazione, sotto altro profilo, di principi fondamentali nella materia, di legislazione concorrente del «coordinamento della finanza pubblica».*

L'art. 4 della legge regionale, dopo avere stabilito al comma 1 che non sono rinnovabili o rinegoziabili le consulenze in essere conferite dalle aziende sanitarie locali, prevede, al comma 2, che, «in previsione della scadenza delle medesime», l'Assessorato regionale possa incaricare della consulenza, se professionalmente competente, il proprio personale in servizio.

In questo caso la remunerazione delle consulenze fa carico all'azienda, secondo le previsioni contrattuali vigenti.



In assenza di personale competente, l'Assessorato può, poi, autorizzare l'azienda alla stipula di un contratto di consulenza con soggetti esterni.

Queste previsioni, reintroducendo surrettiziamente la facoltà incondizionata delle aziende sanitarie locali di affidare nuove consulenze o di rinnovare quelle in corso, eccedono dalla competenza attribuita alla regione in materia di coordinamento della finanza pubblica, in quanto si pongono in contrasto con un principio fondamentale della materia medesima, contenuto nell'art. 46 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).

Tale articolo, con l'evidente finalità del contenimento della spesa pubblica, circonda l'attività di affidamento di consulenze con rigorosi limiti e condizioni, volti a consentire una effettiva valutazione dell'utilità e della rilevanza degli incarichi per l'azienda sanitaria.

Questi limiti si traducono in puntuali presupposti legittimanti l'affidamento della consulenza: la specificità dell'oggetto dell'incarico e la sua strumentalità rispetto alle esigenze dell'amministrazione conferente; l'impossibilità oggettiva di utilizzazione di risorse interne; la temporaneità della prestazione e la sua valutazione in termini di grado elevato di qualificazione; la possibilità di prescindere dal requisito della comprovata specializzazione universitaria solo in presenza dell'accertamento rigoroso di un'esperienza qualificata, maturata nel settore ove si presta attività di consulenza.

Nella disposizione regionale in esame non vi è alcuna menzione di tali limiti e condizioni, se è vero che l'affidamento di nuove consulenze, tanto a soggetti esterni che al personale in servizio, così come il rinnovo di quelle in essere postula, in buona sostanza, una mera richiesta dell'azienda interessata.

4) *Violazione degli articoli 3, primo comma, 51 e 97, primo e terzo comma della Costituzione.*

L'art. 7 della legge regionale introduce l'obbligo per le Aziende sanitarie locali della regione e per le Aziende ospedaliere di bandire concorsi riservati ai lavoratori che abbiano prestato servizio in modo continuativo per almeno tre anni presso strutture sanitarie private provvisoriamente accreditate e che siano licenziati o posti in mobilità «a seguito» di un provvedimento di revoca dell'accREDITAMENTO.

Si tratta di una disposizione che viola le norme costituzionali in rubrica, perché, come risulta da copiosa giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, il principio del pubblico concorso costituisce la regola per l'accesso all'impiego alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche, da rispettare al fine di assicurare la loro imparzialità ed efficienza (sentenza n. 81 del 2006).

Nel caso dei concorsi c.d. «interni» — nel cui ambito, peraltro, non sembrano potersi annoverare le procedure delineate dall'articolo 7 in esame, riservate ad una categoria di soggetti esterni (il che contribuisce ulteriormente a di svelarne la irragionevolezza) — questa regola «può dirsi rispettata solo quando le selezioni non siano caratterizzate da arbitrarie ed irragionevoli forme di restrizione nell'ambito dei soggetti legittimati a parteciparvi. Pertanto il principio del pubblico concorso, pure non essendo incompatibile — nella logica di agevolare il buon andamento dell'amministrazione — con la previsione per legge di condizioni di accesso intese a consentire il consolidamento di pregresse esperienze lavorative maturate nella stessa amministrazione, tuttavia non tollera — salvo circostanze del tutto eccezionali — la riserva integrale dei posti disponibili in favore del personale interno» (sentenza n. 205 del 2004).

La violazione dei principi affermati nella richiamata giurisprudenza appare manifesta.

5) *Violazione dell'art. 81, quarto comma, della Costituzione.*

Il medesimo art. 7 della legge regionale in esame, con la prevista possibilità di svolgimento dei concorsi riservati, comportando, come indicato nei superiori mezzi di ricorso, un impegno di spesa che non è in linea con gli obiettivi di rientro dal disavanzo derivanti dal più volte richiamato Accordo tra Governo e regione (recepito nella delibera di Giunta regionale n. 460 del 20 marzo 2007), implica inevitabilmente maggiori costi per il personale, privi di copertura finanziaria.

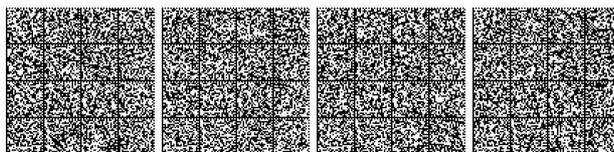
Di qui il denunciato contrasto con l'articolo 81, quarto comma, Cost., secondo il quale ogni legge che importi nuove e maggiori spese deve indicare i mezzi per farvi fronte.

P. Q. M.

Alla stregua di quanto precede si confida che codesta ecc.ma Corte vorrà dichiarare l'illegittimità dell'art. 4, comma 2 e dell'art. 7 della legge regionale della Campania n. 16 del 28 novembre 2008.

Roma, addì 28 gennaio 2009

L'Avvocato dello Stato: Sergio FIORENTINO



N. 70

Ordinanza del 17 ottobre 2008 emessa dal Tribunale di Teramo nel procedimento civile promosso da Valeri Marina contro Poste Italiane S.p.A.

Lavoro e occupazione - Apposizione 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 ed in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Violazione del principio di uguaglianza per la diversa disciplina di fattispecie identiche in base alla pendenza o meno di un giudizio - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU.

- 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 6 agosto 2008, n. 133].
- Costituzione artt. 3, 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

IL TRIBUNALE

Nella causa iscritta al n. 1750/2007 R.G. tra Valeri Maria, residente in Teramo, elettivamente domiciliata in Bellante Stazione (TE), via Nazionale n. 269, presso lo studio dell'avv. Domenico Di Sabatino, che la rappresenta e difende come da procura in atti e Poste Italiane S.p.A., con sede in Roma, Viale Europa n. 190, in persona del responsabile della Direzione delle risorse umane ed organizzazione, dott. Claudio Picucci, rappresentata e difesa dall'avv. Marco Marazza, come da procura in atti, elettivamente domiciliato in Teramo, corso De Michetti n. 64, presso lo studio dell'avv. Franco Di Teodoro;

Esaminati gli atti e i documenti di causa;

A scioglimento della riserva di cui all'udienza del 16 ottobre 2008;

O S S E R V A

Con ricorso depositato in data 17 dicembre 2007, ritualmente notificato, Valeri Maria si rivolgeva al Tribunale di Teramo, in funzione di giudice del lavoro, esponendo:

di aver lavorato alle dipendenze della Poste Italiane S.p.A. presso l'ufficio postale di Teramo, con la qualifica di addetta all'area operativa e svolgendo mansioni di operatore di sportello nel seguente periodo: dal 4 luglio 2002 al 30 settembre 2002;

che tale assunzione era stata ufficializzata in Teramo mediante la sottoscrizione di un contratto a tempo determinato in data 1° luglio 2002;

che nel contratto a tempo determinato la Poste Italiane S.p.A. aveva indicato come motivo giustificante la sussistenza di «esigenze tecniche, organizzative e produttive anche di carattere straordinario conseguenti a processi di riorganizzazione, ivi ricomprendendo un più funzionale riposizionamento di risorse sul territorio, anche derivanti da innovazioni tecnologiche, ovvero conseguenti all'introduzione e/o sperimentazione di nuove tecnologie, prodotti o servizi, nonché all'attuazione delle previsioni di cui agli Accordi del 17, 18 e 23 ottobre, 11 dicembre 2001, 11 gennaio, 13 febbraio e 17 aprile 2002 congiuntamente alla necessità di espletamento del servizio in concomitanza di assenze per ferie contrattualmente dovute a tutto il personale nel periodo estivo»;

che la ricorrente era stata destinata alla ordinaria attività di operatore di sportello in sostituzione di personale assente per malattia, infortunio ed a copertura di posto vacante;

che presso il predetto ufficio non era in atto alcuna ristrutturazione o rimodulazione degli assetti occupazionali, né l'introduzione di nuovi processi produttivi, né la sperimentazione di nuovi servizi;



che inoltre non era stata neppure rispettata la quota massima della percentuale del 10% degli assunti a tempo determinato, rispetto al numero dei lavoratori impegnati a tempo indeterminato richiesta dal CCNL per la validità dell'assunzione a termine;

che pertanto l'assunzione a termine era collegata a necessità normali dell'azienda convenuta, e non ad esigenze straordinarie, come si desume dall'ingente quantitativo di assunzioni precarie e dalla genericità dei motivi indicati nel contratto;

che i motivi ivi indicati non consentivano l'apposizione del termine per la loro genericità, non essendo stati indicati i nominativi, né le mansioni del personale assente per ferie;

che al momento della assunzione della ricorrente non vi era necessità dell'espletamento del servizio con la concomitanza di assenze per ferie poiché la Poste Italiane S.p.A. aveva già provveduto, mediante altre assunzioni, a coprire le assenze del personale in ferie e che, in ogni caso, in quel momento non era sussistente un immediato nesso tra la assunzione del ricorrente né con l'inizio né con il termine di una assenza di un lavoratore o più lavoratori per ferie;

che pertanto il contratto tra Valeri Maria e la Poste Italiane S.p.A. doveva intendersi nullo per violazione di norme imperative di legge disciplinanti la materia;

che la risoluzione del rapporto alla scadenza del termine era quindi illegittima, con conseguente diritto della parte ricorrente di essere risarcita per i danni subiti nonché reintegrata nel posto di lavoro con le mansioni di assunzione;

che la ricorrente aveva impugnato il contratto e si era resa disponibile a svolgere la dovuta attività lavorativa, mettendo in mora il datore di lavoro ai fini del diritto alla retribuzione, con lettera in data 25 febbraio 2006;

che inutile era stato il tentativo di conciliazione esperito presso l'ufficio della Direzione provinciale del lavoro di Teramo ex articolo 410 cod. proc. civ.

Sulla scorta di tali argomentazioni Valeri Maria chiedeva che venisse dichiarata la nullità del termine apposto al contratto di lavoro stipulato tra le parti in data 1° luglio 2002 perché contrario a norme imperative di legge e, conseguentemente, che venisse dichiarato che tra le parti si era instaurato un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data dell'assunzione. Chiedeva altresì che venisse dichiarato, in ogni caso, che il rapporto di lavoro era ancora in essere e che venisse ordinato alla Poste Italiane S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di riammettere in servizio la ricorrente, con condanna della società convenuta a pagare a Valeri Maria tutte le mensilità maturate e maturande dalla data della illegittima risoluzione del rapporto di lavoro (o da quella di giustizia) alla data della sentenza, oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT ed interessi legali sulle somme rivalutate dalle singole scadenze al saldo effettivo nonché alla copertura contributiva dovuta per il periodo di mancata prestazione lavorativa. Con vittoria di spese.

Si costituiva in giudizio la Poste Italiane S.p.A. e resisteva alla domanda attrice, della quale chiedeva il rigetto, eccependo preliminarmente la avvenuta risoluzione del contratto per mutuo consenso ed assumendo la legittimità delle causali individuate dalla contrattazione collettiva per l'apposizione del termine alla durata del contratto di lavoro, nonché la legittimità del contratto a termine per sussistenza di almeno una delle predette causali, sufficientemente specificata nel contratto di lavoro dedotto in giudizio. Contrastava altresì le avverse deduzioni in ordine alla efficacia temporale degli accordi collettivi e sul rispetto della quota massima percentuale dei lavoratori assunti a tempo determinato. Con riferimento alle richieste economiche, eccepiva la carenza probatoria del ricorso e l'infondatezza della pretesa risarcitoria per il periodo antecedente al primo atto di messa in mora del datore di lavoro, nonché con riferimento ad eventuali altri redditi percepiti dalla parte ricorrente in dipendenza di rapporti lavorativi sorti successivamente alla scadenza del contratto a termine dedotto in giudizio (c.d. *aliunde perceptum*). Sulla scorta di tali considerazioni, concludeva per il rigetto del ricorso.

Espletata l'attività istruttoria, venivano evidenziati dalla parte ricorrente profili di possibile illegittimità costituzionale della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 21, comma 1-*bis*, della legge 6 agosto 2008, n. 133 («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»).

1) Norma censurata.

La presente controversia si inserisce nel copioso contenzioso relativo ai contratti a termine stipulati da Poste Italiane S.p.A. e prende origine dalla nuova disposizione contenuta nell'art. 21, comma 1-*bis*, della legge 6 agosto 2008, n. 133.

La nuova norma introdotta recita testualmente: «1-*bis*. Dopo l'articolo 4 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, è inserito il seguente:

“Art. 4-*bis* (Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine). — 1. Con riferimento ai soli giudizi in corso alla data di entrata in vigore della



presente disposizione, e fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazione delle disposizioni di cui agli articoli 1, 2 e 4, il datore di lavoro è tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni.»».

Ne consegue che, poiché il presente giudizio era in corso alla data di entrata in vigore della norma sopra indicata ed è tuttora pendente, la ritenuta illegittimità del contratto a tempo determinato stipulato tra le parti (ove condivisa dal giudicante) dovrebbe comportare, non già la conseguenza che l'apposizione del termine deve essere considerata priva di effetto ed il contratto deve essere dichiarato sin dall'inizio a tempo indeterminato, con conseguente diritto del lavoratore ad essere riammesso in servizio ed alla corresponsione delle retribuzioni dall'epoca in cui ha posto le proprie energie lavorative a disposizione del datore di lavoro (eventualmente detratto *l'aliunde perceptum*), bensì soltanto il diritto di percepire un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

2) Sulla rilevanza.

L'azione che ha dato origine al presente giudizio non può essere qualificata quale impugnativa di licenziamento (essendosi risolto il rapporto per mera scadenza del termine, e non per atto unilaterale del datore di lavoro), trattandosi invece di azione di nullità parziale del contratto, diretta all'eliminazione di una clausola difforme dalla volontà della legge (Cass. 14381/2002). A norma dell'art. 1 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, infatti, «è consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo» (comma 1) e «l'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 1» (comma 2).

Ai sensi dell'art. 4-*bis* decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368 (Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine), come introdotto dall'art. 21, comma 1-*bis*, della legge 6 agosto 2008, n. 133 «1. Con riferimento ai soli giudizi in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione, e fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazione delle disposizioni di cui agli articoli 1, 2 e 4, il datore di lavoro è tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni.».

Non vi è dubbio che la legittimità di una disciplina legislativa transitoria che preveda tutele differenziate (sicuramente meno intensa nel caso di coloro ai quali viene riconosciuto soltanto l'indennizzo), nella medesima situazione giuridica, senza alcuna giustificazione, se non quella di aver proposto la domanda giudiziale in tempi diversi pur nell'identità del quadro normativo generale applicabile alle rispettive fattispecie, incide in maniera determinante sulla risoluzione della presente controversia.

3) Sulla non manifesta infondatezza.

La questione deve essere sollevata, anche d'ufficio, nell'impossibilità del giudice remittente di individuare una norma che sia rispettosa del principio fondamentale dell'art. 3 Costituzione. La Corte costituzionale ha già più volte riconosciuto la legittimità costituzionale di discipline differenziate del lavoro a termine, giustificate dalle peculiari caratteristiche dei singoli rapporti di lavoro (v. sent. n. 80/1994, ord. n. 347/1998; sent. n. 419/2000). Ai fini del giudizio di legittimità costituzionale, però, ha sempre preteso che la norma risponda comunque a criteri di ragionevolezza e/o di razionalità.

Tali criteri non appaiono emergere nel caso in esame.

Infatti, ove un altro lavoratore nelle stesse identiche condizioni dell'odierna parte ricorrente (assunto cioè con contratto a tempo determinato di identico tenore) facesse valere le stesse ragioni di illegittimità con un giudizio introdotto *ex novo* in data odierna, e comunque dopo la data di entrata in vigore dell'art. 4-*bis*, decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, quel lavoratore avrebbe diritto alla riassunzione, e non già all'indennità sopra richiamata, non essendo a lui applicabile la norma transitoria.

La stessa odierna parte ricorrente, qualora, invece di adire immediatamente il giudice del lavoro con il ricorso oggetto del presente giudizio, avesse atteso e proposto la causa dopo l'entrata in vigore della norma transitoria di cui si discute, avrebbe pieno titolo per chiedere la riassunzione in servizio.

Ne consegue che diverse persone, nella medesima situazione giuridica, si troverebbero a godere di una tutela dei propri diritti sensibilmente diversa (sicuramente meno intensa nel caso di coloro ai quali viene riconosciuto soltanto l'indennizzo), senza alcuna giustificazione, se non quella di aver proposto la domanda giudiziale in tempi diversi pur nell'identità del quadro normativo generale applicabile alle rispettive fattispecie. Tutto ciò con evidente violazione del principio di ragionevolezza.



Inoltre, per effetto della nuova norma, paradossalmente, verrebbe penalizzato proprio colui che per primo ha fatto ricorso al giudice, di modo che la norma appare, in un certo qual modo, irragionevolmente punitiva nei confronti di chi ha mostrato di voler reagire prontamente ad una violazione di legge.

Sotto altro aspetto, la norma denunciata sembra in contrasto anche con il generale principio dell'affidamento legittimamente posto dal cittadino sulla certezza di sicurezza dell'ordinamento giuridico quale elemento essenziale dello Stato di diritto; principio più volte valorizzato dalla giurisprudenza costituzionale.

In tale prospettiva, si deve rimarcare che la giurisprudenza più recente (*cf.* ancora una volta Cass. 21 maggio 2008, n. 12985) non dubita che alla violazione dell'art. 1 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, debba conseguire la sanzione della conversione del rapporto di lavoro in rapporto a tempo indeterminato per nullità parziale della clausola appositiva del termine, con la conseguente instaurazione di un contratto di lavoro a tempo indeterminato.

E di questo, a ben vedere, non dubita neanche lo stesso legislatore il quale, altrimenti, piuttosto che la norma transitoria di cui all'art. 4-*bis*, espressamente dichiarata applicabile ai soli procedimenti in corso, avrebbe dettato una norma interpretativa ovvero una norma destinata stabilmente a regolare tutti i casi presenti e futuri.

Ne consegue, dunque, che la nuova norma viola il principio di affidamento dei cittadini sulla certezza dell'ordinamento giuridico, posto che solo ad una parte di essi, e cioè a coloro che avevano intrapreso i giudizi (ancora pendenti) affidandosi ad un'interpretazione giurisprudenziale consolidata, nega il beneficio della riassunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato sostituendolo con quello, assai meno soddisfacente, di una mera tutela indennitaria.

La norma denunciata sembra altresì in contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., (secondo cui la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali), in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848.

La norma della Convenzione, alla quale lo Stato italiano si deve conformare, nell'affermare che ogni persona ha diritto ad un giusto processo dinanzi ad un tribunale indipendente ed imparziale, impone, in definitiva, al potere legislativo di non intromettersi nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione di una controversia o di una determinata categoria di controversia.

Nella fattispecie in esame certamente non infondato è il sospetto che, con la norma transitoria più volte citata, il legislatore abbiamo violato il suddetto principio.

È opportuno chiarire che, in occasione della sanatoria del contenzioso concomitante alla trasformazione dell'Ente Poste in società per azioni (art. 9, comma 21, d.l. n. 501/1996) la Corte costituzionale aveva ritenuto la legittimità di una disciplina di favore, ma ciò fece soltanto in ragione dell'eccezionalità delle circostanze storiche.

Tali circostanze non risultano più sussistenti alla data di entrata in vigore della norma di cui all'art. 21, comma 1-*bis*, della legge 6 agosto 2008, n. 133, dal momento che i problemi economici della società Poste Italiane non possono assurgere ad interessi generali preminenti sui diritti dei lavoratori. Non sono, di conseguenza, ravvisabili valori ed interessi costituzionalmente protetti che giustifichino il sacrificio imposto ai lavoratori del settore postale, non trovando adeguata giustificazione nel caso concreto la disparità di trattamento tra lavoratori nella medesima situazione giuridica e nell'identità del quadro normativo generale applicabile alle rispettive fattispecie.

Alla stregua di tutte le considerazioni sin qui esposte, questo giudicante ritiene di dover sollevare di ufficio questione di legittimità costituzionale della norma indicata in dispositivo, sospendendo il giudizio.

P. Q. M.

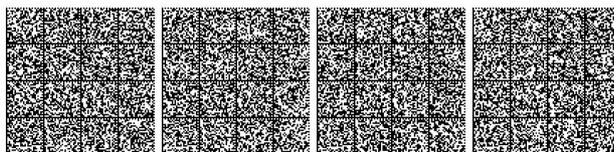
Visti l'art. 134 Cost e l'art. 23 della legge 1° marzo 1953, n. 87;

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del comma 1-bis dell'art. 21 della legge 6 agosto 2008, n. 133, in relazione agli artt. 3 e 117, primo comma Cost., sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Teramo, addì 16 ottobre 2008

Il giudice del lavoro: SANTINI



N. 71

Ordinanza del 27 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Lucca nei procedimenti civili riuniti promossi da Giomi Pietro ed altro contro Associazione Cassa Nazionale Previdenza e Assistenza Ragionieri e Periti Commerciali

Previdenza - Atti e deliberazioni adottati dagli enti previdenziali di cui all'art. 1, comma 763, della legge finanziaria 2007, ed approvati dai Ministeri vigilanti prima dell'entrata in vigore della legge stessa - Previsione di salvezza degli effetti - Incidenza su diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di uguaglianza, per disparità di trattamento e lesione del principio di affidamento e delle legittime aspettative di lavoratori già in quiescenza per la sanatoria di atti *ab origine* illegittimi - Lesione del diritto di difesa e della garanzia previdenziale - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza della Corte n. 124/2008 di manifesta inammissibilità.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 763.
- Costituzione, artt. 2, 3, 23, 24 e 38.

IL TRIBUNALE

Nella causa n. 1027/2006 (alla quale è riunita la causa n. 1028/2006) promossa da Giomi Pietro e Landi Pierluigi, ricorrenti;

Contro Associazione Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti Commerciali, convenuta.

All'udienza del 27 novembre 2008 ha pronunciato la seguente ordinanza.

Premesso che con distinti ricorsi depositati entrambi in data 14 settembre 2006 Giomi Pietro e Landi Pierluigi esponevano:

di essere iscritti all'Albo dei ragionieri di Lucca ed alla Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti Commerciali rispettivamente dal 1968 e dal 1969;

di aver presentato in data primo agosto 2005 ed in data 11 gennaio 2006 domanda di pensione di anzianità con decorrenza dal primo settembre 2005 e dal primo febbraio 2006;

che con delibere n. 150/2006 e 147/2006 entrambe in data 9 febbraio 2006 era stata comunicata la liquidazione provvisoria della pensione;

che la pensione era stata liquidata facendo applicazione dell'art. 49 del regolamento di esecuzione dello statuto della Cassa nel testo successivo alla delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati, divenuta efficace in data 3 marzo 2003 a seguito dell'approvazione ministeriale;

che tale delibera del 22 giugno 2002 era illegittima in quanto non rispettava il principio del «pro rata» di cui all'art. 3, comma 12, della legge 8 agosto 1995, n. 335, determinando una decurtazione di circa il 20% dell'importo della pensione;

che i ricorrenti, deducendo la illegittimità della delibera di modifica dello statuto della Cassa in relazione alla violazione dell'art. 3, legge n. 335/1995, chiedevano quindi che l'ente previdenziale fosse condannato al pagamento della pensione determinata nel rispetto del principio del pro rata e quindi, con i criteri previgenti in relazione all'anzianità già maturata sino al 22 giugno 2002;

che in corso di causa è intervenuta la legge 27 dicembre 2006, n. 296 «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)», che all'art. 1, comma 763 testualmente dispone: «All'art. 3, comma 12, della legge 8 agosto 1995, n. 335, il primo e il secondo periodo sono sostituiti dai seguenti: “Nel rispetto dei principi di autonomia affermati dal decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509, e dal decreto legislativo 10 febbraio 1996, n. 103, e con esclusione delle forme di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria, allo scopo di assicurare l'equilibrio di bilancio in attuazione di quanto previsto dall'art. 2, comma 2, del suddetto decreto legislativo n. 509 del 1994, la stabilità delle gestioni previdenziali di cui ai predetti decreti legislativi è da ricondursi ad un arco temporale non inferiore ai trenta anni. Il bilancio tecnico di cui al predetto art. 2, comma 2, è redatto secondo criteri determinati con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentite le associazioni e le fondazioni interessate, sulla base delle indicazioni



elaborate dal Consiglio nazionale degli attuari nonché dal Nucleo di valutazione della spesa previdenziale. In esito alle risultanze e in attuazione di quanto disposto dal suddetto art. 2, comma 2, sono adottati dagli enti medesimi, i provvedimenti necessari per la salvaguardia dell'equilibrio finanziario di lungo termine, avendo presente il principio del pro rata in relazione alle anzianità già maturate rispetto alla introduzione delle modifiche derivanti dai provvedimenti suddetti e comunque tenuto conto dei criteri di gradualità e di equità fra generazioni. Qualora le esigenze di riequilibrio non vengano affrontate, dopo aver sentito l'ente interessato e la valutazione del Nucleo di valutazione della spesa previdenziale, possono essere adottate le misure di cui all'art. 2, comma 4, del decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509". Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti ti prima della data di entrata in vigore della presente legge»;

che la convenuta Associazione Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti Commerciali ha chiesto il rigetto della domanda anche sulla base della sopravvenienza, in corso di giudizio, dell'art. 1, comma 763 della legge finanziaria per il 2007;

che questo tribunale, nel corso della presente controversia, ha già sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (vedi ordinanza 12 luglio 2007 del Tribunale di Lucca, iscritta al n. 700 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, 1ª serie speciale, dell'anno 2007) e la Corte costituzionale ha dichiarato tale questione manifestamente inammissibile, osservando in motivazione: «è di tutta evidenza che il giudice *a quo* chiede a questa Corte un avallo all'interpretazione (non univoca, né basata su un diritto vivente) che ritiene deve essere attribuita alla norma censurata; che il rimettente, oltretutto, illustra diverse letture ermeneutiche della norma, così dando atto di un dubbio interpretativo che chiede alla Corte di risolvere; che, pertanto, la questione non risulta diretta a dirimere un dubbio di legittimità costituzionale, ma si risolve nella richiesta alla Corte di avallare l'opzione ermeneutica che il remittente, tra le diverse prospettate, ritiene preferibile; che, quindi, la questione, così come proposta, deve essere dichiarata manifestamente inammissibile» (vedo ordinanza 30 aprile 2008 n. 124).

Ritenuto che deve sollevarsi di nuovo questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 («Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge») in relazione agli artt. 2, 3, 24, 27 e 38 della Costituzione.

Considerato, circa la rilevanza che la riproposizione della questione — previa integrazione della motivazione — è possibile anche nel corso del medesimo giudizio ed è pacifica, nella giurisprudenza costituzionale, la emendabilità delle carenze motivazionali che abbiano condotto alla declaratoria di inammissibilità (vedi ad esempio Corte cost. 10 febbraio 2006, n. 50);

che questo giudice intende sollevare nuovamente questione di legittimità costituzionale, integrando ed emendando la motivazione, al fine di meglio chiarire:

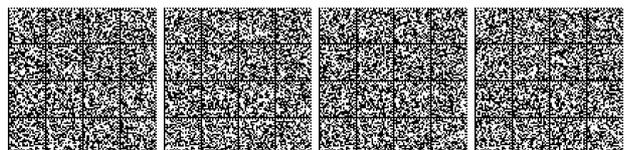
A) l'impossibilità di fornire una «interpretazione adeguatrice» in relazione al tenore testuale della disposizione ed agli altri possibili parametri interpretativi;

B) la insussistenza di qualsiasi «dubbio interpretativo» ovvero intento di utilizzare strumentalmente il giudizio costituzionale per avallare una data interpretazione rispetto ad un'altra, pure in ipotesi possibile;

C) che l'unica interpretazione possibile della disposizione, rispettosa della soggezione del giudice alla legge, pone consistenti dubbi di legittimità costituzionale;

che in effetti l'interpretazione adeguatrice corrisponde ad un preciso ed ineludibile dovere del giudice, il quale è tenuto a ricavare dalle disposizioni interpretate, tutte le volte che ciò sia possibile, norme compatibili con la Costituzione; che il Giudice delle leggi ha precisato, a più riprese, che «in linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali» (sentenza n.356/1966), specificando che i giudici non possono abdicare all'interpretazione adeguatrice (ordinanza n. 451/1994) e che, nell'adempimento del compito di interpretare le norme di cui devono fare applicazione, «di fronte a più possibili interpretazioni di un sistema normativo, essi sono tenuti a scegliere quella che risulti conforme a Costituzione» (ordinanza 121/1994);

che, tuttavia, «l'interpretazione adeguatrice dei giudici ha possibilità di esplicazione soltanto quando una disposizione abbia carattere "polisenso" e da essa sia enucleabile, senza manipolare il contenuto della disposizione, una norma compatibile con la Costituzione attraverso l'impiego dei canoni ermeneutici prescritti dagli artt. 12 e 14 delle disposizioni sulla legge in generale, mentre nell'impossibilità di conformare la norma in termini non incostituzionali il giudice non può disapplicarla, ma deve rimettere la questione di legittimità costituzionale al vaglio del Giudice delle



leggi»; che, in particolare, il giudice ordinario, è tenuto autonomamente a verificare, con l'uso di tutti gli strumenti ermeneutici dei quali dispone, se una data disposizione possa realmente assumere un significato costituzionalmente compatibile e, qualora le premesse ermeneutiche della soluzione proclamata costituzionalmente obbligata travalichino i limiti dell'interpretazione letterale-logico-sistematica, il giudice «ha il dovere di non attenersi a quella soluzione, per la decisiva ragione che, in caso contrario, disapplicherebbe una norma vigente e arrecherebbe un *vulnus* ai principi di legalità e di soggezione alla legge» (così in motivazione, Cass., s.u. penali, 17 maggio 2004, n. 23016);

che, pur in assenza, allo stato, di un diritto vivente, non può imporsi al giudice di applicare una disposizione secondo una interpretazione che, sia pure adottata in altre pronunzie di merito, sia tuttavia motivatamente ritenuta contraria al tenore testuale della disposizione e travalicante il significato (unico, lo si ripete) che può essere desunto sulla base dei corretti criteri ermeneutici e che pone dubbi di conformità ai principi costituzionali, perché ciò comporterebbe porre il giudice nella alternativa tra la disapplicazione della legge (in violazione dell'art. 101 della Costituzione) e la applicazione di una legge potenzialmente incostituzionale (in violazione dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1);

che, come esposto, la domanda dei ricorrenti volta alla rideterminazione dell'importo della pensione si fonda, in sostanza, sulla illegittimità della delibera del 22 giugno 2002 (approvata dai Ministeri vigilanti) per violazione dell'art. 3, comma dodicesimo della legge n. 335/1995 e, in particolare, per il mancato rispetto del principio del «pro rata» in relazione all'anzianità già maturata alla data della modifica;

che in effetti l'art. 3, comma dodicesimo della legge n. 335/1995 nel testo vigente al momento dell'adozione della delibera del 22 giugno 2002 (ed al momento del deposito del ricorso) prevedeva che gli enti previdenziali privatizzati potessero adottare «provvedimenti di variazione delle aliquote contributive, di riparametrazione dei coefficienti di rendimento o di ogni altro criterio di determinazione del trattamento pensionistico nel rispetto del principio del pro rata in relazione alle anzianità già maturate rispetto alla introduzione delle modifiche derivanti dai provvedimenti suddetti»;

che l'art. 1, comma 763 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, da un lato, al primo periodo, modifica l'art. 3, comma 12 della legge n. 335/1995 ampliando considerevolmente l'autonomia ed i poteri degli enti previdenziali privatizzati (stabilendo in particolare, per quanto rileva in questa sede, che il principio del «pro rata» non deve più essere necessariamente «rispettato» ma solo «tenuto presente», assieme ad altri criteri, tra i quali «l'equità tra generazioni», al fine di garantire equilibri di bilancio più a lungo termine); dall'altro, contestualmente, al secondo periodo, ha espressamente fatto «salvi ... gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti ... ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge» (secondo periodo del comma 763);

che gli atti ed i provvedimenti precedentemente emanati e «fatti salvi» sono quelli già sottoposti ad approvazione dei Ministeri vigilanti e, quindi, a norma dell'art. 3, comma secondo decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509: «a) lo statuto e i regolamenti, nonché le relative integrazioni o modificazioni; b) le delibere in materia di contributi e prestazioni»;

che la delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati della Cassa ragionieri della quale i ricorrenti lamentano la illegittimità rientra tra «gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti ... ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore» della legge finanziaria per il 2007 e quindi tra quelli «fatti salvi» dalla disposizione in esame;

che la tesi di parte ricorrente, secondo la quale la disposizione di «salvezza» di cui all'art. 1, comma 763 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 «nulla ha innovato» (tesi pure accolta in alcune pronunzie di merito) si risolverebbe nella disapplicazione di una precisa disposizione di legge, in quanto:

A) la disposizione non può essere intesa come mera «conferma di efficacia» degli atti e deliberazioni già legittimi secondo la previgente disciplina, in quanto si tratterebbe di una sostanziale *interpretatio abrogans*: una simile norma non avrebbe alcuna ragion d'essere, posto che, secondo i principi generali, un atto *ab origine* legittimo non diventa illegittimo o perde efficacia in relazione ad una norma sopravvenuta che modifica (peraltro nella sostanza ampliandolo) il potere e l'autonomia dell'organo che ha emesso l'atto;

B) la disposizione neppure può essere interpretata come «sanatoria» ma con effetti limitati al solo periodo successivo all'entrata in vigore della legge, posto che, testualmente, sono fatti salvi, dal punto di vista oggettivo, «gli atti ed i provvedimenti» già adottati prima dell'entrata in vigore della legge e, quindi sono resi, per disposizione di fonte primaria, valide le deliberazioni assunte in precedenza, con la relativa decorrenza temporale: la «salvezza» dell'atto (amministrativo o comunque non legislativo) disposta con la legge successiva comporta che tale atto debba essere considerato legittimo *ab origine*, anche se contrario alla legge previgente; la «salvezza» comporta la validità e legittimità



sopravvenuta della regolamentazione contenuta nell'atto «sanato» con la relativa efficacia temporale; la fonte primaria nel momento in cui «fa salvo» un atto precedente alla sua entrata in vigore ha «naturalmente» (e salva espressa disposizione contraria) effetto retroattivo, coincidente con quello di decorrenza dell'atto «sanato»;

che il secondo periodo del comma 763 della finanziaria 2007 con la relativa disposizione di «salvezza» degli atti precedentemente emanati deve poi essere ricollegato, in via di interpretazione sistematica, con quanto stabilito al periodo immediatamente precedente (ovvero: ampliamento dei poteri delle gestioni previdenziali autonome, per garantire la salvaguardia dell'equilibrio finanziario di lungo termine e, in particolare, soppressione del vincolo del necessario rispetto del criterio «pro rata», che deve essere solo tenuto presente e temperato con altri criteri e principi, tra i quali l'equità tra generazioni): la *ratio* risulta quindi quella di salvaguardare e mantenere ferme le precedenti regolamentazioni già approvate in sede ministeriale, anche se in ipotesi illegittime secondo la legge precedente, perché già in linea con i nuovi criteri, ovvero «più rigorose» dal punto di vista dell'arco di tempo di valutazione dell'equilibrio finanziario e del mancato rispetto (almeno in termini rigidi) del criterio del pro rata, a vantaggio delle generazioni future;

che, pur in assenza di significativi lavori preparatori (la disposizione non figurava nel disegno di legge originario e fu introdotta con il «maxi emendamento» governativo sul quale fu posta la fiducia), occorre considerare che l'intervento legislativo fu operato quando era già insorto un nutrito contenzioso in merito alla legittimità delle deliberazioni assunte dagli enti previdenziali privatizzati (e, in particolare, circa la delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati della Cassa ragionieri), delibere che, per esigenze di equilibrio delle gestioni e di equità intergenerazionale avevano introdotto modifiche nei parametri pensionistici anche non nel pieno rispetto del principio del pro rata (a riprova del vasto contenzioso determinato dalla delibera del 22 giugno 2002 vedi le numerose sentenze di merito prodotte dalle parti);

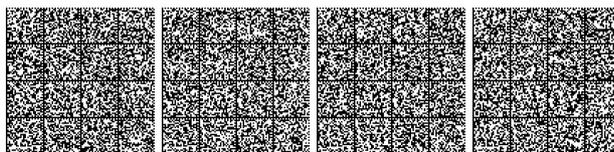
che, quindi, il «significato proprio delle parole secondo la connessione di esse» («salvezza» riferita oggettivamente «agli atti e deliberazioni» precedentemente emanati), la collocazione sistematica (immediatamente successiva alla introduzione della possibilità di prevedere possibili «deroghe» al principio del «pro rata»), le circostanze storiche relative alla emanazione (contenzioso in merito alla legittimità delle delibere che non avevano «rispettato» il principio del «pro rata») inducono, univocamente ed inequivocabilmente ad attribuire alla disposizione il significato di una norma di «sanatoria» con la quale sono «fatti salvi» atti e provvedimenti precedentemente emanati (pur se in ipotesi illegittimi per la legislazione precedente), con «naturale» efficacia retroattiva, riferita per relazione alla decorrenza degli atti «sanati»;

che l'unico, possibile significato ricavabile dalla disposizione senza travalicare i limiti dell'interpretazione letterale-logico-sistematica (e quindi senza violare la soggezione del giudice alla legge), è che la disposizione oggetto della questione di costituzionalità (sopravvenuta nel corso del giudizio) sia diretta a far «salva» e «valida» la delibera del 22 giugno 2002, della quale i ricorrenti assumono la illegittimità in base alla legge previgente;

che quindi la disposizione deve trovare applicazione da parte di questo giudice e dall'eventuale accoglimento della questione di costituzionalità discenderebbe un mutamento nel quadro normativo di riferimento.

Considerato, circa la non manifesta infondatezza che codesta Corte ha più volte chiarito che «le leggi di sanatoria non sono costituzionalmente precluse in via di principio ma che, tuttavia, trattandosi di ipotesi eccezionali, la loro giustificazione deve essere sottoposta a uno scrutinio particolarmente rigoroso, aggiungendo che l'intervento legislativo in sanatoria può «essere ragionevolmente giustificato soltanto dallo stretto collegamento con le specifiche peculiarità del caso» (sent. n. 94 del 1995), così da doversi «escludere che possa risultare arbitraria la sostituzione della disciplina generale — originariamente applicabile — con quella eccezionale successivamente emanata» (sent. n. 100 del 1987; *cf.* anche sent. n. 402 del 1993, sent. n. 346 del 1991 e sent. 474 del 1988, oltre alla già citata sent. n. 94 del 1995)» (così, in motivazione, la sentenza n. 14/1999);

che, in particolare, è stato precisato: lo «scrutinio di costituzionalità estremamente rigoroso» deve essere condotto «tanto sotto il profilo del rispetto del principio costituzionale di parità di trattamento, quanto sotto il profilo della salvaguardia da indebite interferenze nei confronti dell'esercizio della finzione giurisdizionale» (sentenza n. 94/1995), sottolineandosi che solo pubblici interessi «possono giustificare sanatorie di atti *ab origine* illegittimi (sent. n. 94 del 1995, 402 del 1993, 100 del 1987), atteso che la volontà di sanatoria, per poter legittimamente superare, alla stregua dell'art. 3 in riferimento, nella specie, all'art. 97 Cost., una precedente valutazione dell'interesse pubblico già operata dalla legge, deve essere sostenuta dall'assunzione di altro interesse pubblico, non irragionevolmente idoneo a giustificare il contrasto che viene a crearsi tra due diverse manifestazioni di volontà legislativa concorrenti sulla medesima fattispecie» (sentenza n. 141/1999);



che, inoltre, la modifica dei criteri di determinazione del trattamento previdenziale senza rispetto del principio del pro rata è, nella specie, intervenuta quando il lavoratore era ormai prossimo al conseguimento della pensione, sulla base di una delibera inizialmente illegittima e «sanata» solo successivamente con una legge ordinaria, quando il lavoratore era già in quiescenza ed aveva proposto azione giudiziaria;

che la Corte costituzionale in alcune pronunzie ha statuito che «in materia di ordinamento pensionistico, sono costituzionalmente illegittime quelle modificazioni legislative che, intervenendo in una fase avanzata del rapporto di lavoro oppure quando sia già subentrato lo stato di quiescenza, peggiorino, senza un'inderogabile esigenza, in misura notevole ed in maniera definitiva, un trattamento pensionistico in precedenza spettante, con la conseguente irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività lavorativa» (vedi Corte cost., 14 luglio 1988, n. 822);

che, essendosi già determinato un ampio contenzioso in merito alla legittimità della delibera (vedi le numerose sentenze prodotte dalle parti), l'intervento della disposizione di sanatoria (senza peraltro alcuna specifica previsione in merito ai giudizi pendenti) rischia di ledere «l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, quale elemento essenziale dello Stato di diritto» (Corte cost. 10 febbraio 1993 n. 39, 26 gennaio 1994 nn. 6 e 16, 28 febbraio 1997 n. 50, 23 dicembre 1997 n. 432, 22 novembre 2000 n. 525);

che, peraltro, una sanatoria così «generalizzata», estesa a tutti i provvedimenti amministrativi degli enti di previdenza, anche se non rispettosi del principio del pro rata ed incidenti su trattamenti già garantiti da disposizioni di legge risulta di per sé irragionevole ed in contrasto con il principio di riserva di legge ex art. 23 della Costituzione applicabile in materia (vedi sul punto da ultimo Corte cost. 14 giugno 2007, n. 190);

che quindi la disposizione di «sanatoria» dei precedenti atti e provvedimenti degli enti previdenziali privatizzati, pur ispirata ad esigenze di equilibrio di bilancio delle gestioni previdenziali e, soprattutto, di equità tra generazioni, si pone tuttavia in contrasto con l'affidamento nella sicurezza giuridica e con le legittime aspettative dei lavoratori già in quiescenza, sanando un atto *ab origine* illegittimo, quando sono già pendenti i giudizi fondati su tale illegittimità e così peggiorando in misura notevole ed in maniera definitiva il trattamento pensionistico in precedenza spettante, sulla base della normativa vigente al momento della cessazione dell'attività lavorativa, in contrasto con i principi desumibili dagli artt. 2, 3, 23, 24, 38 della Costituzione.

P. Q. M.

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

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 («Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge») in relazione agli artt. 2, 3, 23, 24, 38 della Costituzione;

sospende il giudizio in corso;

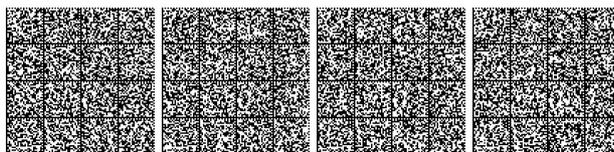
dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Lucca, addì 27 novembre 2008

Il giudice: NANNIPIERI



N. 72

Ordinanza del 27 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Lucca nei procedimenti civili riuniti promossi da Zorzi Annamaria ed altro contro Associazione Cassa Nazionale Previdenza e Assistenza Ragionieri e Periti Commerciali.

Previdenza - Atti e deliberazioni adottati dagli enti previdenziali di cui all'art. 1, comma 763, della legge finanziaria 2007, ed approvati dai Ministeri vigilanti prima dell'entrata in vigore della legge stessa - Previsione di salvezza degli effetti - Incidenza su diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di uguaglianza, per disparità di trattamento e lesione del principio di affidamento e delle legittime aspettative di lavoratori già in quiescenza per la sanatoria di atti *ab origine* illegittimi - Lesione del diritto di difesa e della garanzia previdenziale - Riproposizione di questione già oggetto dell'ordinanza della Corte n. 124/2008 di manifesta inammissibilità.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 763.
- Costituzione, artt. 2, 3, 23, 24 e 38.

IL TRIBUNALE

Nella causa n. 194/2007 (alla quale è riunita la causa n. 1497/2007) promossa da Zorzi Annamaria e Frediani Mario, ricorrenti;

Contro Associazione Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti commerciali, convenuta.

All'udienza del 27 novembre 2008 ha pronunciato la seguente ordinanza.

Premesso che con distinti ricorsi depositati nel 2007 Zorzi Annamaria e Frediani Mario esponevano:

di essere iscritti all'albo dei ragionieri di Lucca ed alla Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti Commerciali;

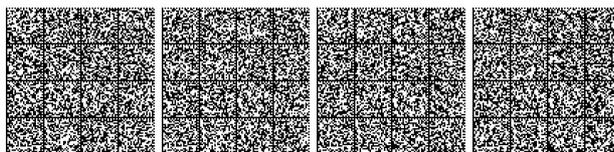
di aver presentato nel 2005 e 2006 domanda di pensione di anzianità con decorrenza dal primo giugno 2005 e dal primo novembre 2006;

che la pensione era stata liquidata facendo applicazione dell'art. 49 del regolamento di esecuzione dello statuto della Cassa nel testo successivo alla delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati, divenuta efficace in data 3 marzo 2003 a seguito dell'approvazione ministeriale;

che tale delibera del 22 giugno 2002 era illegittima in quanto non rispettava il principio del «pro rata» di cui all'art. 3, comma 12, della legge 8 agosto 1995, n. 335, determinando una decurtazione di circa il 20% dell'importo della pensione;

che i ricorrenti, deducendo la illegittimità della delibera di modifica dello statuto della Cassa in relazione alla violazione dell'art. 3, legge n. 335/1995, chiedevano quindi che l'ente previdenziale fosse condannato al pagamento della pensione determinata nel rispetto del principio del pro rata e quindi, con i criteri previgenti in relazione all'anzianità già maturata sino al 22 giugno 2002;

che è intervenuta la legge 27 dicembre 2006, n. 296 «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)», che all'art. 1, comma 763 testualmente dispone: «All'art. 3, comma 12, della legge 8 agosto 1995, n. 335, il primo e il secondo periodo sono sostituiti dai seguenti: “Nel rispetto dei principi di autonomia affermati dal decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509, e dal decreto legislativo 10 febbraio 1996, n. 103, e con esclusione delle forme di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria, allo scopo di assicurare l'equilibrio di bilancio in attuazione di quanto previsto dall'art. 2, comma 2, del suddetto decreto legislativo n. 509 del 1994, la stabilità delle gestioni previdenziali di cui ai predetti decreti legislativi è da ricondursi ad un arco temporale non inferiore ai trenta anni. Il bilancio tecnico di cui al predetto art. 2, comma 2, è redatto secondo criteri determinati con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentite le associazioni e le fondazioni interessate, sulla base delle indicazioni elaborate dal Consiglio nazionale degli attuari nonchè dal Nucleo di valutazione della spesa previdenziale. In esito alle risultanze e in attuazione di quanto disposto dal suddetto art. 2, comma 2, sono adottati dagli enti medesimi, i provvedimenti necessari per la salvaguardia dell'equilibrio finanziario di lungo termine, avendo presente il principio del pro rata in relazione alle anzianità già matu-



rate rispetto alla introduzione delle modifiche derivanti dai provvedimenti suddetti e comunque tenuto conto dei criteri di gradualità e di equità fra generazioni. Qualora le esigenze di riequilibrio non vengano affrontate, dopo aver sentito l'ente interessato e la valutazione del Nucleo di valutazione della spesa previdenziale, possono essere adottate le misure di cui all'art. 2, comma 4, del decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509". Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge»;

che la convenuta Associazione Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore dei Ragionieri e Periti Commerciali ha chiesto il rigetto della domanda anche sulla base dell'art. 1, comma 763 della legge finanziaria per il 2007;

che questo tribunale, nel corso di controversia analoga, ha già sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (vedi ordinanza 12 luglio 2007 del Tribunale di Lucca, iscritta al n. 700 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, 1ª serie speciale, dell'anno 2007) e la Corte costituzionale ha dichiarato tale questione manifestamente inammissibile, osservando in motivazione: «è di tutta evidenza che il giudice *a quo* chiede a questa Corte un avallo all'interpretazione (non univoca, né basata su un diritto vivente) che ritiene deve essere attribuita alla norma censurata; che il rimettente, oltretutto, illustra diverse letture ermeneutiche della norma, così dando atto di un dubbio interpretativo che chiede alla Corte di risolvere; che, pertanto, la questione non risulta diretta a dirimere un dubbio di legittimità costituzionale, ma si risolve nella richiesta alla Corte di avallare l'opzione ermeneutica che il remittente, tra le diverse prospettate, ritiene preferibile; che, quindi, la questione, così come proposta, deve essere dichiarata manifestamente inammissibile» (vedo ordinanza 30 aprile 2008 n. 124);

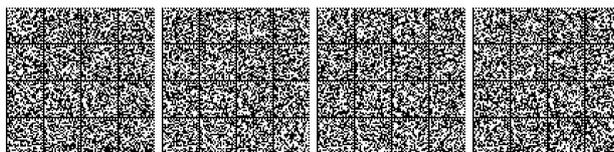
Ritenuto che deve sollevarsi di nuovo questione di legittimità, costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 («Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge») in relazione agli artt. 2, 3, 24, 27, 38 della Costituzione.

Considerato, circa la rilevanza che la riproposizione della questione — previa integrazione della motivazione — è possibile anche nel corso del medesimo giudizio ed è pacifica, nella giurisprudenza costituzionale, la emendabilità delle carenze motivazionali che abbiano condotto alla declaratoria di inammissibilità (vedi ad esempio Corte cost. 10 febbraio 2006, n. 50);

che questo giudice intende sollevare nuovamente questione di legittimità costituzionale, integrando ed emendando la motivazione, al fine di meglio chiarire: *A*) l'impossibilità di fornire una «interpretazione adeguatrice» in relazione al tenore testuale della disposizione ed agli altri possibili parametri interpretativi; *B*) la insussistenza di qualsiasi «dubbio interpretativo» ovvero intento di utilizzare strumentalmente il giudizio costituzionale per avallare una data interpretazione rispetto ad un'altra, pure in ipotesi possibile; *C*) che l'unica interpretazione possibile della disposizione, rispettosa della soggezione del giudice alla legge, pone consistenti dubbi di legittimità costituzionale;

che in effetti l'interpretazione adeguatrice corrisponde ad un preciso ed ineludibile dovere del giudice, il quale è tenuto a ricavare dalle disposizioni interpretate, tutte le volte che ciò sia possibile, norme compatibili con la Costituzione; che il Giudice delle leggi ha precisato, a più riprese, che «in linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali» (sentenza n. 356/1966), specificando che i giudici non possono abdicare all'interpretazione adeguatrice (ordinanza n. 451/1994) e che, nell'adempimento del compito di interpretare le norme di cui devono fare applicazione, «di fronte a più possibili interpretazioni di un sistema normativo, essi sono tenuti a scegliere quella che risulti conforme a Costituzione» (ordinanza n. 121/1994);

che, tuttavia, «l'interpretazione adeguatrice dei giudici ha possibilità di esplicazione soltanto quando una disposizione abbia carattere "polisenso" e da essa sia enucleabile, senza manipolare il contenuto della disposizione, una norma compatibile con la Costituzione attraverso l'impiego dei canoni ermeneutici prescritti dagli artt. 12 e 14 delle disposizioni sulla legge in generale, mentre nell'impossibilità di conformare la norma in termini non incostituzionali il giudice non può disapplicarla, ma deve rimettere la questione di legittimità costituzionale al vaglio del Giudice delle leggi»; che, in particolare, il giudice ordinario, è tenuto autonomamente a verificare, con l'uso di tutti gli strumenti ermeneutici dei quali dispone, se una data disposizione possa realmente assumere un significato costituzionalmente compatibile e, qualora le premesse ermeneutiche della soluzione proclamata costituzionalmente obbligata travalichino i limiti dell'interpretazione letterale-logico-sistematica, il giudice «ha il dovere di non attenersi a quella soluzione, per la decisiva ragione che, in caso contrario, disapplicherebbe una norma vigente e arrecherebbe un *vulnus* ai principi di legalità e di soggezione alla legge» (così in motivazione, Cass., s.u. penali, 17 maggio 2004, n. 23016);



che, pur in assenza, allo stato, di un diritto vivente, non può imporsi al giudice di applicare una disposizione secondo una interpretazione che, sia pure adottata in altre pronunzie di merito, sia tuttavia motivatamente ritenuta contraria al tenore testuale della disposizione e travalicante il significato (unico, lo si ripete) che può essere desunto sulla base dei corretti criteri ermeneutici e che pone dubbi di conformità ai principi costituzionali, perché ciò comporterebbe porre il giudice nella alternativa tra la disapplicazione della legge (in violazione dell'art. 101 della Costituzione) e la applicazione di una legge potenzialmente incostituzionale (in violazione dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1);

che, come esposto, la domanda dei ricorrenti volta alla rideterminazione dell'importo della pensione si fonda, in sostanza, sulla illegittimità della delibera del 22 giugno 2002 (approvata dai Ministeri vigilanti) per violazione dell'art. 3, comma dodicesimo della legge n. 335/1995 e, in particolare, per il mancato rispetto del principio del «pro rata» in relazione all'anzianità già maturata alla data della modifica;

che in effetti l'art. 3, comma dodicesimo della legge n. 335/1995 nel testo vigente al momento dell'adozione della delibera del 22 giugno 2002 prevedeva che gli enti previdenziali privatizzati potessero adottare «provvedimenti di variazione delle aliquote contributive, di riparametrazione dei coefficienti di rendimento o di ogni altro criterio di determinazione del trattamento pensionistico nel rispetto del principio del pro rata in relazione alle anzianità già maturate rispetto alla introduzione delle modifiche derivanti dai provvedimenti suddetti»;

che l'art. 1, comma 763 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 da un lato, al primo periodo, modifica l'art. 3, comma 12 della legge n. 335/1995 ampliando considerevolmente l'autonomia ed i poteri degli enti previdenziali privatizzati (stabilendo in particolare, per quanto rileva in questa sede, che il principio del «pro rata» non deve più essere necessariamente «rispettato» ma solo «tenuto presente», assieme ad altri criteri, tra i quali «l'equità tra generazioni», al fine di garantire equilibri di bilancio più a lungo termine); dall'altro, contestualmente, al secondo periodo, ha espressamente fatto «salvi ... gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti ... ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge» (secondo periodo del comma 763);

che gli atti ed i provvedimenti precedentemente emanati e «fatti salvi» sono quelli già sottoposti ad approvazione dei Ministeri vigilanti e, quindi, a norma dell'art. 3, comma secondo, decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509: «a) lo statuto e i regolamenti, nonché le relative integrazioni o modificazioni; b) le delibere in materia di contributi e prestazioni»;

che la delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati della Cassa ragionieri della quale i ricorrenti lamentano la illegittimità rientra tra «gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti ... ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore» della legge finanziaria per il 2007 e quindi tra quelli «fatti salvi» dalla disposizione in esame;

che la tesi di parte ricorrente, secondo la quale la disposizione di «salvezza» di cui all'art. 1, comma 763 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 «nulla ha innovato» (tesi pure accolta in alcune pronunzie di merito) si risolverebbe nella disapplicazione di una precisa disposizione di legge, in quanto:

A) la disposizione non può essere intesa come mera «conferma di efficacia» degli atti e deliberazioni già legittimi secondo la previgente disciplina, in quanto si tratterebbe di una sostanziale *interpretatio abrogans*: una simile norma non avrebbe alcuna ragion d'essere, posto che, secondo i principi generali, un atto *ab origine* legittimo non diventa illegittimo o perde efficacia in relazione ad una norma sopravvenuta che modifica (peraltro nella sostanza ampliandolo) il potere e l'autonomia dell'organo che ha emesso l'atto;

B) la disposizione neppure può essere interpretata come «sanatoria» ma con effetti limitati al solo periodo successivo all'entrata in vigore della legge, posto che, testualmente, sono fatti salvi, dal punto di vista oggettivo, «gli atti ed i provvedimenti» già adottati prima dell'entrata in vigore della legge e, quindi sono resi, per disposizione di fonte primaria, valide le deliberazioni assunte in precedenza, con la relativa decorrenza temporale: la «salvezza» dell'atto (amministrativo o comunque non legislativo) disposta con la legge successiva comporta che tale atto debba essere considerato legittimo *ab origine*, anche se contrario alla legge previgente; la «salvezza» comporta la validità e legittimità sopravvenuta della regolamentazione contenuta nell'atto «sanato» con la relativa efficacia temporale; la fonte primaria nel momento in cui «fa salvo» un atto precedente alla sua entrata in vigore ha «naturalmente» (e salva espressa disposizione contraria) effetto retroattivo, coincidente con quello di decorrenza dell'atto «sanato»;

che il secondo periodo del comma 763 della finanziaria 2007 con la relativa disposizione di «salvezza» degli atti precedentemente emanati deve poi essere ricollegato, in via di interpretazione sistematica, con quanto stabilito al periodo immediatamente precedente (ovvero: ampliamento dei poteri delle gestioni previdenziali autonome, per garantire la salvaguardia dell'equilibrio finanziario di lungo termine e, in particolare, soppressione del vincolo del necessario rispetto del criterio «pro rata», che deve essere solo tenuto presente e temperato con altri criteri e principi, tra i quali l'equità tra generazioni): la *ratio* risulta quindi quella di salvaguardare e mantenere ferme le precedenti regolamenta-



zioni già approvate in sede ministeriale, anche se in ipotesi illegittime secondo la legge precedente, perché già in linea con i nuovi criteri, ovvero «più rigorose» dal punto di vista dell'arco di tempo di valutazione dell'equilibrio finanziario e del mancato rispetto (almeno in termini rigidi) del criterio del pro rata, a vantaggio delle generazioni future;

che, pur in assenza di significativi lavori preparatori (la disposizione non figurava nel disegno di legge originario e fu introdotta con il «maxiemendamento» governativo sul quale fu posta la fiducia), occorre considerare che l'intervento legislativo fu operato quando era già insorto un nutrito contenzioso in merito alla legittimità delle deliberazioni assunte dagli enti previdenziali privatizzati (e, in particolare, circa la delibera del 22 giugno 2002 del Comitato dei delegati della Cassa ragionieri), delibere che, per esigenze di equilibrio delle gestioni e di equità intergenerazionale avevano introdotto modifiche nei parametri pensionistici anche non nel pieno rispetto del principio del pro rata (a riprova del vasto contenzioso determinato dalla delibera del 22 giugno 2002 vedi le numerose sentenze di merito prodotte dalle parti);

che, quindi, il «significato proprio delle parole secondo la connessione di esse» («salvezza» riferita oggettivamente «agli atti e deliberazioni» precedentemente emanati), la collocazione sistematica (immediatamente successiva alla introduzione della possibilità di prevedere possibili «deroghe» al principio del «pro rata»), le circostanze storiche relative alla emanazione (contenzioso in merito alla legittimità delle delibere che non avevano «rispettato» il principio del «pro rata») inducono, univocamente ed inequivocabilmente ad attribuire alla disposizione il significato di una norma di «sanatoria» con la quale sono «fatti salvi» atti e provvedimenti precedentemente emanati (pur se in ipotesi illegittimi per la legislazione precedente), con «naturale» efficacia retroattiva, riferita per relazione alla decorrenza degli atti «sanati»;

che l'unico, possibile significato ricavabile dalla disposizione senza travalicare i limiti dell'interpretazione letterale-logico-sistematica (e quindi senza violare la soggezione del giudice alla legge), è che la disposizione oggetto della questione di costituzionalità sia diretta a far «salva» e «valida» la delibera del 22 giugno 2002, della quale i ricorrenti assumono la illegittimità in base alla legge previgente;

che quindi la disposizione deve trovare applicazione da parte di questo giudice e dall'eventuale accoglimento della questione di costituzionalità discenderebbe un mutamento nel quadro normativo di riferimento;

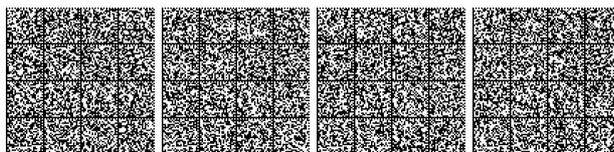
Considerato, circa la non manifesta infondatezza che codesta Corte ha più volte chiarito che «le leggi di sanatoria non sono costituzionalmente precluse in via di principio ma che, tuttavia, trattandosi di ipotesi eccezionali, la loro giustificazione dev'essere sottoposta a uno scrutinio particolarmente rigoroso, aggiungendo che l'intervento legislativo in sanatoria può «essere ragionevolmente giustificato soltanto dallo stretto collegamento con le specifiche peculiarità del caso» (sent. n. 94 del 1995), così da doversi «escludere che possa risultare arbitraria la sostituzione della disciplina generale — originariamente applicabile — con quella eccezionale successivamente emanata» (sent. n. 100 del 1987; *cf.* anche sent. n. 402 del 1993, sent. n. 346 del 1991 e sent. 474 del 1988, oltre alla già citata sent. n. 94 del 1995)» (così, in motivazione, la sentenza n. 14/1999);

che, in particolare, è stato precisato: lo «scrutinio di costituzionalità estremamente rigoroso» deve essere condotto «tanto sotto il profilo del rispetto del principio costituzionale di parità di trattamento, quanto sotto il profilo della salvaguardia da indebite interferenze nei confronti dell'esercizio della funzione giurisdizionale» (sentenza n. 94/1995), sottolineandosi che solo pubblici interessi «possono giustificare sanatorie di atti *ab origine* illegittimi (sent. n. 94 del 1995, n. 402 del 1993, n. 100 del 1987), atteso che la volontà di sanatoria, per poter legittimamente superare, alla stregua dell'art. 3 in riferimento, nella specie, all'art. 97 cost., una precedente valutazione dell'interesse pubblico già operata dalla legge, deve essere sostenuta dall'assunzione di altro interesse pubblico, non irragionevolmente idoneo a giustificare il contrasto che viene a crearsi tra due diverse manifestazioni di volontà legislativa concorrenti sulla medesima fattispecie» (sentenza n. 141/1999);

che, inoltre, la modifica dei criteri di determinazione del trattamento previdenziale senza rispetto del principio del pro rata è, nella specie, intervenuta quando il lavoratore era ormai prossimo al conseguimento della pensione, sulla base di una delibera inizialmente illegittima e «sanata» solo successivamente con una legge ordinaria, quando il lavoratore era già in quiescenza ed aveva proposto azione giudiziaria;

che la Corte costituzionale in alcune pronunzie ha statuito che «in materia di ordinamento pensionistico, sono costituzionalmente illegittime quelle modificazioni legislative che, intervenendo, in una fase avanzata del rapporto di lavoro oppure quando sia già subentrato lo stato di quiescenza, peggiorino, senza un'inderogabile esigenza, in misura notevole ed in maniera definitiva, un trattamento pensionistico in precedenza spettante, con la conseguente irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività lavorativa» (vedi Corte cost., 14 luglio 1988, n. 822);

che, essendosi già determinato un ampio contenzioso in merito alla legittimità della delibera (vedi le numerose sentenze prodotte dalle parti), l'intervento della disposizione di sanatoria (senza peraltro alcuna specifica previsione in merito ai giudizi pendenti) rischia di ledere «l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, quale elemento essenziale dello Stato di diritto» (Corte cost. 10 febbraio 1993 n. 39, 26 gennaio 1994 nn. 6 e 16, 28 febbraio 1997 n. 50, 23 dicembre 1997 n. 432, 22 novembre 2000, n. 525);



che, peraltro, una sanatoria così «generalizzata», estesa a tutti i provvedimenti amministrativi degli enti di previdenza, anche se non rispettosi del principio del pro rata ed incidenti su trattamenti già garantiti da disposizioni di legge risulta di per sé irragionevole ed in contrasto con il principio di riserva di legge *ex art. 23* della Costituzione applicabile in materia (vedi sul punto da ultimo Corte cost. 14 giugno 2007 n. 190);

che quindi la disposizione di «sanatoria» dei precedenti atti e provvedimenti degli enti previdenziali privatizzati, pur ispirata ad esigenze di equilibrio di bilancio delle gestioni previdenziali e, soprattutto, di equità tra generazioni, si pone tuttavia in contrasto con l'affidamento nella sicurezza giuridica e con le legittime aspettative dei lavoratori già in quiescenza, sanando un atto ab origine illegittimo, quando sono già pendenti i giudizi fondati su tale illegittimità e così peggiorando in misura notevole ed in maniera definitiva il trattamento pensionistico in precedenza spettante, sulla base della normativa vigente al momento della cessazione dell'attività lavorativa, in contrasto con i principi desumibili dagli artt. 2, 3, 23, 24, 38 della Costituzione.

P. Q. M.

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

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, secondo periodo della legge 27 dicembre 2006, n. 296 («Sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge») in relazione agli artt. 2, 3, 23, 24, 38 della Cost;

sospende il giudizio in corso;

dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

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

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Lucca, addì 27 novembre 2008

Il giudice: NANNIPIERI

09C0153

N. 73

Ordinanza del 20 gennaio 2009 emessa dal Presidente del Tribunale dei minorenni di Roma sul ricorso proposto da P. M.

Famiglia - Provvedimenti del tribunale per i minorenni riguardanti il mantenimento della prole naturale -
Apponibilità della formula esecutiva - Ricorso al presidente del tribunale per i minorenni avverso il rifiuto del cancelliere di apporre la formula esecutiva al decreto camerale di quantificazione del contributo al mantenimento di un figlio minore posto a carico di genitore non coniugato - Mancata attribuzione di esecutività ai decreti camerali pronunciati dal tribunale per i minorenni in materia di mantenimento della prole naturale - Omessa previsione che il decreto, notificato agli interessati e al terzo debitore, costituisce titolo esecutivo e che le parti e il terzo debitore possono proporre opposizione nel termine di venti giorni dalla notifica - Ingiustificata disparità di trattamento dei figli naturali rispetto ai figli legittimi, tutelati dall'esecutività degli analoghi provvedimenti assunti dal tribunale ordinario - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge - Contrasto con il principio di ragionevole durata del processo.

- Legge 8 febbraio 2006, n. 54, art. 1, ultimo comma.
- Costituzione, artt. 3, 25 e 111.



IL TRIBUNALE PER I MINORENNI

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

Nel ricorso *ex art.* 745 primo comma c.p.c. relativo al procedimento civile camerale iscritto al n. 284/07E.

Letto il ricorso ai sensi dell'art. 745 c.p.c. depositato dall'avv. Lucia Stazi con studio in Roma, via dei Crociferi, 44, avverso il provvedimento del cancelliere emesso in data 7 ottobre 2008 e notificato il 2 dicembre 2008, che ha rigettato l'istanza di apposizione della formula esecutiva al decreto pronunciato da questo tribunale il 6 marzo 2008 con il quale, tra l'altro, si era posto a carico di P. A., a titolo di contributo al mantenimento del figlio, la somma mensile di euro 350,00;

Preso atto del diniego esplicito della cancelleria e che l'avv Stazi ha chiesto al Presidente del tribunale di decidere, come previsto dall'art. 745 comma 1 c.p.c. in merito a conflitto tra utenti e cancellerie per il rilascio di copie;

O S S E R V A

Con istanza depositata in cancelleria il 24 luglio 2008 l'avv Lucia Stazi, procuratore costituito di P. M., ha chiesto l'apposizione della formula esecutiva al decreto emesso da questo tribunale il 6 marzo 2008, non impugnato, con il quale era stato disposto l'affidamento esclusivo del figlio e statuita la corresponsione a titolo di contributo al mantenimento del minore della somma mensile di euro 350,00 a carico del padre. Con atto formale del 7 ottobre 2008 era opposto da parte del cancelliere un rigetto della copia richiesta con contestuale formula esecutiva, perché non rientrante tra i provvedimenti per i quali la legge prevede espressamente la possibilità di copia in forma esecutiva, né risultando il decreto in questione munito di efficacia per ragioni di urgenza.

La perplessità manifestata dal cancelliere in ordine all'apponibilità della formula esecutiva sul decreto appare fondata poiché l'art 474, comma 2, n. 1 c.p.c. non indica tra i provvedimenti ai quali va riconosciuta l'efficacia di titolo esecutivo i decreti assunti *ex artt.* 737 e segg c.p.c., come quelli che quantificano il contributo al mantenimento di un figlio minore posto a carico di un genitore non coniugato.

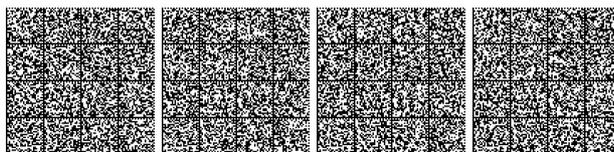
L'analogia con i provvedimenti similari in materia di famiglia pronunciati dal tribunale ordinario non sembrerebbe attuabile perché a differenza di questi, che sono titoli esecutivi espressamente previsti *ex art.* 148 c.c., quelli assunti ai sensi degli artt. 737 e segg. c.p.c. dai tribunali per i minorenni, non lo sono.

Si è tentato da parte di taluni di effettuare una sorta di analogia, nonostante la evidente difficoltà per la chiara formulazione della legge, equiparando la qualificazione di esecutività con quella di efficacia, ma tale interpretazione appare non soddisfacente perché dettata sostanzialmente dall'esigenza di colmare una lacuna e riparare una disparità evidente tra i decreti che quantificano il contributo al mantenimento emessi dal tribunale per i minorenni in favore dei figli di genitori non coniugati e l'esecutività dei provvedimenti analoghi assunti dal tribunale civile ordinario per i figli di genitori coniugati.

Si intende qui sollevare la questione di legittimità costituzionale in relazione alla controversia sull'apponibilità della formula esecutiva con riferimento agli artt. 3, 25 e 111 della Carta costituzionale.

Come è noto, con la legge 8 febbraio 2006 n. 54 sono stati radicalmente novellati gli artt.155 e segg. c.c. sulla regolamentazione della potestà fra genitori con equiparazione dei figli naturali con quelli legittimi anche in tema di provvedimenti patrimoniali. Alcuni tribunali per i minorenni, ritenendo che la competenza fosse da intendersi attribuita unitariamente al tribunale ordinario, hanno sollevato conflitto di competenza, ma con la nota ordinanza n. 8362/2007, la Corte di cassazione ha preso atto di una sorta di diritto vivente per quanto attiene al contenuto dell'art. 317-*bis* c.c. Si era infatti verificato che dal 1975 in poi il giudice minorile aveva esteso il proprio intervento fino a creare una procedura parallela per l'affidamento di figli di persone non coniugate, così supplendo a una evidente lacuna normativa che è stata interpretata e colmata, alla luce dei principi costituzionali, estendendo la portata letterale dell'art. 317-*bis* c.c.

Sulla base ditale prassi, nonostante l'ari 38 delle disp. alt. cod. civ. non preveda tra i procedimenti attribuiti al tribunale per i minorenni quelli *ex art.* 155 segg. c.c., l'ordinanza citata ha stabilito che non dovesse essere il tribunale civile ordinario ad occuparsi dei figli naturali, bensì il tribunale per i minorenni. Successive ordinanze hanno precisato che gli aspetti patrimoniali connessi potevano essere trattati dal tribunale per i minorenni, purché la relativa domanda fosse contestuale (ordinanze nn. 21754, 21755, 21756 del 25 agosto 2007), mentre la domanda con oggetto meramente patrimoniale avrebbe dovuto essere proposta comunque presso il tribunale civile ordinario.



Emerge con chiarezza che per ottenere un provvedimento al quale possa essere apposta la formula esecutiva, dovrebbe essere cura del genitore del figlio naturale, dopo aver ottenuto la pronuncia sull'affidamento dal tribunale per i minorenni, promuovere un'azione unicamente sui diritti patrimoniali presso il tribunale civile ordinario, rinunciando così alla contestualità della regolamentazione dell'affidamento, con evidente disparità di tutela fra figli legittimi e naturali, violazione del principio della ragionevole durata del processo e confusione sulla immutabilità del giudice naturale.

P. Q. M.

Solleva d'ufficio eccezione di illegittimità costituzionale, con riferimento agli artt. 3, 25, e 111 della Costituzione, dell'ultimo comma dell'atti della legge 8 febbraio 2006 n. 54 nella parte in cui non prevede che «Il decreto, notificato agli interessati e al terzo debitore, costituisce titolo esecutivo, ma le parti e il terzo debitore possono proporre opposizione nel termine di venti giorni dalla notifica.».

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso.

Ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza di trasmissione alla Corte costituzionale sia notificata alle parti in causa, al pubblico ministero, al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Roma, addì 16 gennaio 2009.

Il Presidente f.f.: FOSCHINI

09C0172

N. 74

Ordinanza del 29 ottobre 2008 emessa dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Bolzano sui ricorsi riuniti proposti da Baumgartner Elisabeth ed altri contro Provincia autonoma di Bolzano ed altri

Edilizia ed urbanistica - Norme della Provincia di Bolzano - Costruzioni in aree soggette a vincoli di inedificabilità - Previsione con norma autoqualificata interpretativa, ma a carattere innovativo, della concessione in sanatoria - Incidenza sui principi di certezza del diritto e di affidamento - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio e del principio di tutela giurisdizionale - Interferenza sul potere giurisdizionale - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio.

- Legge della Provincia di Bolzano 11 agosto 1997, n. 13, art. 107-bis, commi 6 e 7, come modificati dall'art. 23, legge della Provincia di Bolzano 2 luglio 2007, n. 3.
- Costituzione, artt. 3, 24, 102, 113 e 117, comma terzo; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 4 e 8.

IL TRIBUNALE REGIONALE DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Ha pronunciato la seguente ordinanza sui ricorsi iscritti al n. 210 e al n. 211 del registro ricorsi 2004 ai sensi dell'art. 27, comma 4, legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nonché al n. 257 del registro ricorsi 2005 ed al n. 79 del registro ricorsi 2008 proposti da:

R.G. n. 210/04 e 211/04 (Istanza di esecuzione): Baumgartner Elisabeth, Lanzinger Martina, rappresentate e difese dagli avv. Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con domicilio eletto presso lo studio dei medesimi in Bolzano, corso Libertà n. 36, giusta mandato speciale a margine del ricorso, ricorrenti;

RG. n. 210/04 e 211/04 (incidente di esecuzione): Klement Elisabeth, rappresentata e difesa dall'avv. Arthur Frei, con domicilio eletto presso lo studio del medesimo in Bolzano, piazza Erbe n. 3, giusta mandato speciale a margine dei ricorsi, ricorrente;



R.G. n. 257/05: Klement Elisabeth, rappresentata e difesa dall'avv. Arthur Frei. con domicilio eletto presso lo studio del medesimo in Bolzano, piazza Erbe n. 3, giusta mandato speciale a margine del ricorso, ricorrente;

RG. n. 79/08: Baumgartner Elisabeth, Lanzinger Martina, rappresentate e difese dagli avv. Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con domicilio eletto presso lo studio dei medesimi in Bolzano, corso Libertà n. 36, giusta mandato speciale a margine del ricorso, ricorrenti;

Contro:

RG. n. 210/04: Provincia autonoma di Bolzano, in persona del Presidente della Giunta provinciale *pro tempore*, che sta in giudizio in forza della deliberazione della Giunta provinciale n. 4691 dd. 20 dicembre 2004, rappresentata e difesa dagli avv.ti Fabrizio Cavallar, Alfredo Pischetta e Renate von Guggenberg, con elezione di domicilio presso l'Avvocatura della Provincia in Bolzano, via Crispi n. 3, giusta delega a margine del nuovo atto di costituzione, resistente; e contro: Comune di Naz Sciaves, in persona del sindaco *pro tempore*, che sta in giudizio in forza della deliberazione della Giunta municipale n. 30 dd. 17 gennaio 2008, rappresentato e difeso dall'avv. Manfred Schullian, con elezione di domicilio presso lo studio del medesimo in Bolzano, viale Stazione n. 5, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, resistente; e nei confronti di (Istanza di esecuzione ric. n. 210/04): Klement Elisabeth, rappresentata e difesa dall'avv. Arthur Frei, con elezione di domicilio presso lo studio del medesimo in Bolzano, galleria Vintola n. 17, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, controinteressata; (Incidente di esecuzione ric. n. 210/04): Baumgartner Elisabeth, Lanzinger Martina, rappresentate e difese dagli avv. Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con domicilio eletto presso lo studio dei medesimi in Bolzano, corso Libertà n. 36, giusta mandato speciale a margine del ricorso introduttivo, controinteressate, nonché nei confronti del Commissario *ad acta*, nella persona del Commissario del Governo per la Provincia di Bolzano, non costituito;

R.G. n. 211/20: Provincia autonoma di Bolzano, in persona del Presidente della Giunta provinciale *pro tempore*, che sta in giudizio in forza della deliberazione della Giunta provinciale n. 4691 dd. 20 dicembre 2004, rappresentata e difesa dagli avv. Fabrizio Cavallar, Alfredo Pischetta e Renate von Guggenberg, con elezione di domicilio presso l'Avvocatura della Provincia in Bolzano, via Crispi n. 3, giusta delega a margine del nuovo atto di costituzione, resistente; e contro Comune di Naz Sciaves, non costituito; e nei confronti di (Istanza di esecuzione ric. n. 211/04) Klement Elisabeth, rappresentata e difesa dall'avv. Arthur Frei, con elezione di domicilio presso lo studio del medesimo in Bolzano, Galleria Vintola n. 17, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, controinteressata; (Incidente di esecuzione ric. n. 211/04): Baumgartner Elisabeth, Lanzinger Martina, rappresentate e difese dagli avv. Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con domicilio eletto presso lo studio dei medesimi in Bolzano, corso Libertà n. 36, giusta mandato speciale a margine del ricorso introduttivo, controinteressate nonché nei confronti di Plangger Kassian, non costituito; Commissario *ad acta*, nella persona del Commissario del Governo per la Provincia di Bolzano, non costituito; RG. n. 257/2005: Provincia autonoma di Bolzano, in persona del Presidente della Giunta provinciale *pro tempore*, non costituita, e contro Comune di Naz Sciaves, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituito; e nei confronti di Baumgartner Elisabeth, Lanzinger Martina, rappresentate e difese dagli avv.ti Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con elezione di domicilio presso lo studio dei medesimi in Bolzano, corso Libertà n. 36, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, controinteressate; Plangger Kassian, non costituito; nonché nei confronti del Commissario *ad acta*, in persona del Commissario del Governo per la Provincia di Bolzano, non costituito;

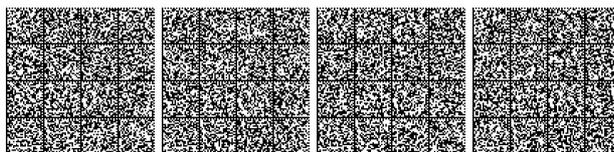
R.G. n. 79/08: Comune di Naz Sciaves, in persona del Sindaco *pro tempore*, che sta in giudizio in forza della deliberazione della Giunta Municipale n. GA/149 dd. 21 marzo 2008, rappresentato e difeso dall'avv. Manfred Schullian, con elezione di domicilio presso lo studio del medesimo in Bolzano, viale Stazione n. 5, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, resistente; e nei confronti di Klement Elisabeth, rappresentata e difesa dall'avv. Arthur Frei, con elezione di domicilio presso lo studio del medesimo in Bolzano, Galleria Vintola n. 17, giusta delega a margine dell'atto di costituzione, controinteressata;

Per l'esecuzione:

R.G. n. 210/04 della sentenza n. 366/2001, pubblicata in data 19 dicembre 2001 presso il Tribunale regionale di giustizia amministrativa - Sezione autonoma di Bolzano, appellata davanti al Consiglio di Stato prot. Ric. n. 3358/2000 e non sospesa essendo stata respinta l'istanza cautelare con ordinanza, iscritta nel reg. ord. 2007/2002 del 21 maggio 2002 della Sezione quarta del Consiglio di Stato.

Per l'esecuzione:

RG. n. 211/04 della sentenza n. 474/03, pubblicata in data 24 novembre 2003 presso il Tribunale regionale di giustizia amministrativa - Sezione autonoma di Bolzano, gravata da ricorso in appello, (pendente davanti alla Sezione quarta del Consiglio di Stato ed iscritta nel reg. gen. A1 n. 1861/2004) esecutiva e non sospesa essendo stata respinta l'istanza cautelare n. 1579/2004 del 6 aprile 2004 della sezione quarta del Consiglio di Stato.



Per l'annullamento:

R.G. nn. 210/04 - 211/04 - 257/05: 1) dell'ingiunzione di demolizione del viceprefetto vicario su delega del Commissario del Governo, in sua veste di commissario *ad acta*, con provvedimento prot. 022580/Gab. dell'8 giugno 2005; 2) dell'ivi menzionata e non conosciuta delega n. 022579 del 6 giugno 2005; 3) dell'ivi menzionato atto dell'assessore delegato del Comune di Naz Sciaves con cui rimanda il da farsi al Commissario *ad acta*.

R.G. n. 79/2008: 1) della concessione edilizia in sanatoria prot. n. 7068 dd. 17 dicembre 2007 rilasciata dall'Assessore all'urbanistica del Comune di Naz Sciaves ad oggetto: rilevamento dell'esistente sulla p.f. 403/13 C.C. Naz. a Fiumes ai sensi della l.p. n. 13 dell'11 agosto 1997, art. 88, comma 1 e art. 107-*bis* come novellati dalla l.p. 2 luglio 2007 n. 3 nel testo vigente; 2) del parere della Commissione edilizia comunale in seduta 29 agosto 2007.

Viste le istanze di esecuzione notificate il 3 agosto 2004 e depositate in segreteria il 6 agosto 2004 con i relativi allegati (R.G. nn. 210/04 - 211/04);

Visti i ricorsi «incidente di esecuzione» notificati il 26 settembre 2005 e depositati in segreteria il 18 ottobre 2005 con i relativi allegati (R.G. nn. 210/04 - 211/04);

Visto il ricorso notificato il 26 settembre 2005 e depositato in segreteria il 18 ottobre 2005 con i relativi allegati (R.G. n. 257/05);

Visto il ricorso notificato il 1° marzo 2008 e depositato in segreteria il 7 marzo 2008 con i relativi allegati (R.G. n. 79/08);

Visto il nuovo atto di costituzione in giudizio della Provincia autonoma di Bolzano dd. 21 gennaio 2008, del Comune di Naz Sciaves dd. 16 gennaio 2008 e di Baumgartner Elisabeth e Lanzinger Martina dd. 4 gennaio 2008 (R.G. nn. 210/04 - 211/04);

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Lanzinger Martina e Baumgartner Elisabeth dd. 4 novembre 2005 (R.G. n. 257/05);

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Naz Sciaves dd. 2 aprile 2008 e di Kiemment Elisabeth dd. 18 marzo 2008 (R.G. n. 79/08);

Vista l'ordinanza n. 192 dd. 8 novembre 2005 di questo Tribunale con la quale è stata cautelatamente sospesa l'esecuzione del provvedimento impugnato (R.G. n. 210/04);

Vista l'ordinanza n. 193 dd. 8 novembre 2005 di questo tribunale con la quale è stata cautelatamente sospesa l'esecuzione del provvedimento impugnato (R.G. n. 211/04);

Vista l'ordinanza n. 194 dd. 8 novembre 2005 di questo tribunale con la quale è stata cautelatamente sospesa l'esecuzione del provvedimento impugnato (R.G. n. 257/05);

Viste le memorie prodotte;

Visti gli atti tutti della causa;

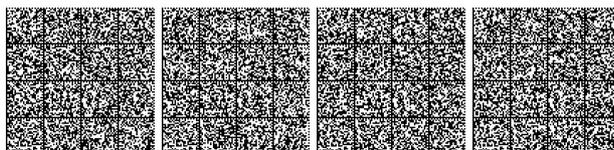
Designato relatore per la pubblica udienza del 25 giugno 2008 il consigliere Hans Zelger ed ivi sentito l'avv. A. Frei per Klement Elisabeth, l'avv. F. Cavallar ed A. Pischetta per la Provincia autonoma di Bolzano (R.G. nn. 210/04 - 211/04), l'avv. M. Schullian per il Comune di Naz Sciaves (R.G. nn. 210/04 e 79/08) e gli avv. S. Dragogna e F. Mazzei (R.G. nn. 210/04 - 211/04 - 257/05 e 79/08) per Baumgartner Elisabeth e Lanzinger Martina;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

F A T T O

È da premettere che su ricorso delle ricorrenti Baumgartner Elisabeth e Lanzinger Martina è stata accertata da questo tribunale amministrativo l'illegittimità di una modifica al piano urbanistico comunale del Comune di Naz Sciaves consistente nella previsione di una zona di completamento su un'area di proprietà della controinteressata Kiemment Elisabeth e, di conseguenza, della concessione edilizia n. 33/2001 rilasciata per la costruzione di una casa monofamiliare su tale area (sentenza di questo tribunale amministrativo n. 366/2001, confermata dal Consiglio di Stato con decisione n. 3106/2007).

È stata annullata, con sentenza di questo tribunale amministrativo n. 474/2003, confermata dal Consiglio di Stato con decisione n. 3302/2007, anche la concessione edilizia n. 40/2002, rilasciata dal Comune di Naz Sciaves in forza del combinato disposto delle norme di cui agli artt. 85 e, rispettivamente, 107, comma 23, della legge urbanistica provinciale n. 13/1997. In sostanza, si trattava del tentativo di legittimare la costruzione già eseguita (divenuta illegittima in seguito alla sentenza n. 366/2001), tramite un intervento di sanatoria consistente nel conferire un nuovo titolo sostanziale (essendo venuta meno la zona di completamento) al fabbricato (tramite la trasformazione, con spostamento, di cubatura rurale).



Con sentenza di questo tribunale amministrativo n. 338/2005, confermata dal Consiglio di Stato con decisione n. 3107/2007, infine, è stata annullata pure la concessione edilizia n. 42 del 3 settembre 2004, avente ad oggetto il rilevamento dell'esistente sulla p.f. 403/13 C.C. Naz Sciaves, e rilasciata a norma dell'art. 88, legge urbanistica provinciale, come modificata, nel frattempo, con legge provinciale 8 aprile 2004, n. 1.

Tale sentenza n. 338/2005 ha constatato l'illegittimità della sanatoria per due ordini di motivi: *a)* in primo luogo, perché l'illegittimità della concessione edilizia non sarebbe derivata da vizi di procedura, ma da vizi di sostanza, non rimovibili ossia superabili tramite l'istituto del pagamento di sanzione pecuniaria a norma dell'art. 88, legge urbanistica provinciale n. 13/1997; *b)* in secondo luogo, in quanto comunque in contrasto con la norma di cui al comma 1-*bis* dell'art. 88 che vietava (allora) l'emissione della concessione edilizia in sanatoria sulle aree soggette al vincolo di inedificabilità (anche relativa) di cui all'art. 27 della legge provinciale n. 4/1987.

Tutte le sentenze sopra elencate sono passate in giudicato e le ricorrenti Baumgartner Elisabeth e Lanzinger Martina hanno, pertanto, avviato i giudizi pendenti avanti questo tribunale sub. n. 210/2004 e 211/2004 per ottenere la definizione dell'esecuzione e l'ottemperanza delle sentenze stesse.

Con ricorso n. 257/2005 la sig.ra Klement Elisabeth, proprietaria dell'immobile oggetto della vertenza, ha impugnato l'ingiunzione di demolizione del Commissario *ad acta*.

Nelle more del giudizio in ottemperanza e dell'impugnazione del provvedimento del Commissario *ad acta* è entrata in vigore un'altra riforma dell'Ordinamento urbanistico provinciale (legge provinciale n. 13/1997), varata con legge provinciale n. 3 del 2 luglio 2007. Con tale emendamento è stata inserita nell'art. 107-*bis* un'interpretazione autentica dell'art. 88 dell'Ordinamento stesso del seguente tenore: «6. Al comma 1 dell'art. 88 la dizione: "In caso di annullamento della concessione edilizia e qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative" si interpreta nel senso che l'annullamento della concessione edilizia può essere dipeso anche da vizi sostanziali che non possono essere rimossi 7. Al comma 1-*bis* dell'art. 88 la dizione: "area soggetta al vincolo di inedificabilità e menzionata dall'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4" si interpreta nel senso che si tratta di un'area gravata dai vincoli di cui ai commi 1, lettere *a)*, *b)* e *c)*, e 3 dell'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4».

A seguito di tale interpretazione autentica l'Assessore all'urbanistica di Naz Sciaves ha quindi rilasciato in data 17 dicembre 2007 una nuova concessione edilizia in sanatoria, applicando l'istituto della sanzione pecuniaria (sostitutiva). Tale concessione in sanatoria forma quindi oggetto dell'impugnazione di cui al ricorso n. 79/2008, mentre forma oggetto delle istanze di esecuzione rispettivamente delle impugnazioni di cui ai ricorsi nn. 210/2004, 211/2004 e 257/2005 il provvedimento del Commissario *ad acta*, emesso in esecuzione in ottemperanza delle sentenze di questo tribunale amministrativo, confermate dal Consiglio di Stato e passate tutte in giudicato.

Vengono dedotti i seguenti motivi di impugnazione.

Ric. n. 210/2004 (Istanza di esecuzione):

«Violazione e falsa applicazione dell'art. 33, legge n. 1034/1971 e dell'art. 107, comma 1, della legge provinciale n. 13/1997 basandosi la sentenza di annullamento della modifica di destinazione urbanistica e della concessione edilizia n. 33/2001 su vizi sostanziali e non formali e come tali insanabili mediante l'adozione di concessioni edilizie in sanatoria».

Ric. n. 210/04 (Incidente di esecuzione):

1) Eccesso di potere in relazione al *dictum* e all'efficacia esecutiva delle sentenze di primo grado n. 366/2001 e n. 474/2003 TRGA Bolzano e del provvedimento TRGA Bolzano n. 118/2005 adottato in sede di esecuzione; violazione dell'art. 22, legge 6 dicembre 1971, n. 1034; violazione del diritto di difesa in ogni grado del giudizio *ex art.* 24 della Costituzione.

2) Violazione dell'art. 81 legge urb. prov. 11 agosto 1997 n. 13; difetto di motivazione.

3) Violazione degli artt. 21 e 33, legge 6 dicembre 1971, n. 1034; eccesso di potere per travisamento e perplessità in relazione alla sopravvenuta concessione edilizia n. 40/2002; illegittimità dell'ordine di demolizione per essere la costruzione coperta da concessione edilizia sospesa ma non annullata.

4) Violazione del principio di tipicità degli atti amministrativi; violazione degli artt. 80, 81 e 88 1. urb. prov.

5) Violazione delle norme sulla partecipazione al procedimento amministrativo ai sensi dell'artt. 13, 14, 15, 16 della l.r. 31 luglio 1993, n. 13, degli artt. 14 e seguenti della l.p. 22 ottobre 1993, n. 17, nonché degli artt. 7, 8, 9 e 10 della legge 7 agosto 1990 n. 241.

Ric. n. 211/2004 (Istanza di esecuzione):

«Violazione e falsa applicazione dell'art. 33 legge n. 1034/1971 nella parte in cui consente alla parte vittoriosa in primo grado di ottenere la esecuzione della sentenza n. 474/2003».



Ric. n. 211/04 (Incidente di esecuzione):

1) Eccesso di potere in relazione al *dictum* e all'efficacia esecutiva delle sentenze di primo grado n. 366/2001 e n. 474/2003 TRGA Bolzano e del provvedimento TRGA Bolzano n. 118/2005 adottato in sede di esecuzione; violazione dell'art. 22, legge 6 dicembre 1971, n. 1034; violazione del diritto di difesa in ogni grado del giudizio *ex art.* 24 della Costituzione.

2) Violazione dell'art. 81 legge urb. prov. 11 agosto 1997, n. 13; difetto di motivazione.

3) Violazione degli artt. 21 e 33, legge 6 dicembre 1971, n. 1034; eccesso di potere per travisamento e perplessità in relazione alla sopravvenuta concessione edilizia n. 40/2002; illegittimità dell'ordine di demolizione per essere la costruzione coperta da concessione edilizia sospesa ma non annullata.

4) Violazione del principio di tipicità degli atti amministrativi; violazione degli artt. 80, 81 e 88 legge urb. prov.

5) Violazione delle norme sulla partecipazione al procedimento amministrativo ai sensi dell'art. 13, 14, 15, 16 della l.r. 31 luglio 1993 n. 13, degli artt. 14 e seguenti della l.p. 22 ottobre 1993, n. 17, nonché degli artt. 7, 8, 9 e 10 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Ric. n. 257/05:

1) Eccesso di potere in relazione al *dictum* e all'efficacia esecutiva delle sentenze di primo grado n. 366/2001 e n. 474/2003 TRGA Bolzano e del provvedimento TRGA Bolzano n. 118/2005 adottato in sede di esecuzione; violazione dell'art. 22, legge 6 dicembre 1971 n. 1034; violazione del diritto di difesa in ogni grado del giudizio *ex art.* 24 della Costituzione.

2) Violazione dell'art. 81 legge urb. prov. 11 agosto 1997 n. 13; difetto di motivazione.

3) Violazione degli artt. 21 e 33 legge 6 dicembre 1971 n. 1034; eccesso di potere per travisamento e perplessità in relazione alla sopravvenuta concessione edilizia n. 40/2002; illegittimità dell'ordine di demolizione per essere la costruzione coperta da concessione edilizia sospesa ma non annullata.

4) Violazione del principio di tipicità degli atti amministrativi; violazione degli artt. 80, 81 e 88 legge urb. prov.

5) Violazione delle norme sulla partecipazione al procedimento amministrativo ai sensi degli artt. 13, 14, 15, 16 della l.r. 31 luglio 1993, n. 13, degli artt. 14 e seguenti della l.p. 22 ottobre 1993, n. 17, nonché degli artt. 7, 8, 9 e 10 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Ric. n. 79/08:

1) Violazione dell'art. 21-*septies*, legge n. 241/1990 per elusione e violazione di sentenze definitive, previamente notificate con atto di diffida e messa in mora e passate in giudicato; eccesso di potere per sviamento.

2) Violazione e falsa applicazione:

A) dell'art. 88, commi 1 e 2, legge provinciale 11 agosto 1997, n. 13 nonché dell'art. 21 del d.P.G.p. 23 febbraio 1998, n. 5 (Regolamento di esecuzione L.U.P.) essendo stata richiesta e rilasciata una concessione in sanatoria per dichiarati mc. 664,26 fuori terra ma senza contemplare parte della cubatura del piano terreno (c.d. «*offener Abstellplatz*» consistente in un vano chiuso su 4 lati dotato di 2 finestre e portone pari a ca. 90 mc.), mentre dal semplice confronto con il progetto relativo alla concessione «*originaria*» (n. 33/2001) emerge che è stata eseguita una cubatura reale fuori terra pari a mc. 756; eccesso di potere per carenza di istruttoria;

B) degli artt. 88 e 79 L.U.P. e art. 41, legge prov. n. 13/1998, essendo stata dichiarata una superficie residenziale pari a mq. 260 per cui l'edificio non poteva essere concesso quale «*edificio convenzionato*» (cubatura max. 110 mq.) e non poteva essere applicata la relativa sanzione di cui all'art. 88, comma 1, ridotta al 60% del costo di costruzione per mc.; eccesso di potere per difetto di istruttoria; eccesso di potere per sviamento.

3) Violazione dell'art. 88, comma 1-*bis*, della legge prov. 11 agosto 1997, n. 13 essendo stata disposta la sanatoria per un manufatto abusivo sito nel «*verde agricolo*» e non rientrante tra le categorie di cui all'art. 27, comma 2., lettere a), b), c) della legge prov. n. 4/1987; eccesso di potere per difetto di istruttoria e per sviamento.

Mezzo subordinato di illegittimità costituzionale.

4) Violazione dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dell'art. 13 della CEDU, nonché degli artt. 3, 5, 9, 10, 24, 25, 42, 97, 113 e 117 della Costituzione ad opera del combinato disposto di cui agli artt. 88, comma 1, e 107-*bis*, comma 6, della legge provinciale 11 agosto 1997 n. 13, e ciò per contrasto:

con l'art. 3 della Costituzione per irragionevolezza/disuguaglianza nel trattamento nei confronti dei cittadini della Repubblica;



con l'art. 5 della Costituzione per violazione dell'unità nazionale e dei relativi principi generali, e per l'effetto con l'art. 4, comma 1 e l'art. 8, comma 1, dello statuto di autonomia;

con gli artt. 9 e 32 della Costituzione, per mancato rispetto della tutela del paesaggio, in specie del verde agricolo tutelato, ove insiste il manufatto abusivo;

con l'art. 24, commi primo e secondo, Cost. per elusione dell'azione giurisdizionale promossa per la tutela degli interessi legittimi;

con l'art. 25 della Costituzione per sottrazione dal giudice predeterminato e già investito del giudizio di ottemperanza con avvenuta nomina del Commissario *ad acta* che ha emesso il provvedimento ripristinatorio;

con l'art. 42, secondo comma, della Costituzione per violazione della «funzione sociale» assegnata alla proprietà privata;

con l'art. 97 della Costituzione per violazione dei principi della buona amministrazione;

con l'art. 113 Cost. essendo lo *ius superveniens* preordinato alla sottrazione della tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi;

con l'art. 117, terzo comma, Cost. per aver dettato una disciplina contrastante con i principi generali in materia di «governo del territorio»;

con l'art. 119, quarto comma, Cost. per aver illegittimamente ridotte le entrate dell'ente locale quale sanzione per la sanatoria dell'abuso edilizio;

con l'art. 137, terzo comma, Cost. per aver surrettiziamente introdotto un condono atipico permanente, in contrasto con le sentenze della Corte costituzionale nn. 196 e 198 del 2004, senza limiti di cubatura ed esteso anche al verde agricolo.

Le parti delle vertenze si sono costituite nei termini e nei modi sopra meglio specificati, chiedendo le decisioni corrispondenti ai rispettivi interessi. All'udienza pubblica del 25 giugno 2008 le cause sono state trattenute in decisione.

D I R I T T O

1. — *In limine litis* evidenti ragioni di connessione oggettiva e soggettiva inducono il Collegio a disporre la riunione dei ricorsi in esame, ai fini di un'unica decisione.

2. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 107-bis, commi 6 e 7, della legge provinciale n. 13/1997, come modificata con la legge provinciale n. 3 del 2 luglio 2007.

3 — Le ricorrenti sollevano la questione dell'illegittimità costituzionale ad opera del combinato disposto di cui all'art. 88, comma 1, ed all'art. 107-bis, comma 6 e 7, della legge provinciale n. 13/1997, come modificata con la legge provinciale n. 3 del 2 luglio 2007, per contrasto con gli artt. 3, 5, 9, 10, 24, 25, 42, 97, 113 e 117 della Costituzione, e precisamente:

con l'art. 3 della Costituzione per irragionevolezza/disuguaglianza nel trattamento nei confronti dei cittadini della Repubblica;

con l'art. 5 della Costituzione per violazione dell'unità nazionale e dei relativi principi generali, e per l'effetto con l'art. 4, comma 1, e l'art. 8, comma 1, dello statuto di autonomia;

con gli artt. 9 e 32 della Costituzione, per mancato rispetto della tutela del paesaggio, in specie del verde agricolo tutelato, ove insiste il manufatto abusivo;

con l'art. 24, commi primo e secondo, della Costituzione per elusione dell'azione giurisdizionale promossa per la tutela degli interessi legittimi;

con l'art. 25 della Costituzione per sottrazione dal giudice predeterminato e già investito del giudizio di ottemperanza con avvenuta nomina del Commissario *ad acta* che ha emesso provvedimento ripristinatorio;

con l'art. 42, secondo comma, della Costituzione per violazione della «funzione sociale» assegnata alla proprietà privata;

con l'art. 97 della Costituzione per violazione dei principi della buona amministrazione;

con l'art. 113 della Costituzione essendo lo *ius superveniens* preordinato alla sottrazione della tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi;

con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione per aver dettato una disciplina contrastante con i principi generali in materia di «governo del territorio»;



con l'art. 119, quarto comma, della Costituzione per aver illegittimamente ridotte le entrate dell'ente locale quale sanzione per la sanatoria dell'abuso edilizio;

con l'art. 137, terzo comma, della Costituzione per aver surrettiziamente introdotto un condono atipico permanente, in contrasto con le sentenze della Corte costituzionale nn. 196 e 198 del 2004, senza limiti di cubatura ed esteso anche al verde agricolo.

4. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale in relazione all'interpretazione autentica dell'art. 88, comma 1 e comma 1-*bis*, disposta con l'art. 107-*bis*, commi 6 e 7, della legge provinciale 11 agosto 1997, n. 13, come modificata con la legge provinciale n. 3 del 2 luglio 2007 alla stregua delle considerazioni che seguono, che vengono sollevate anche d'ufficio, e nei limiti delle precisazioni qui di seguito esposte.

5. — In effetti, l'art. 88, commi 1 e 1-*bis* della legge provinciale n. 13/1997, come modificata ed integrata con legge provinciale 2 luglio 2007, n. 3, così dispone:

1) In caso di annullamento della concessione edilizia e qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative, il sindaco applica per le costruzioni eseguite o per parli di esse una sanzione pecuniaria pari all'80 per cento del costo di costruzione per metro cubo di cui all'art. 73. Nel caso in cui la costruzione costituisca abitazione per il fabbisogno abitativo primario del richiedente e costui assuma gli obblighi relativi all'edilizia convenzionata di cui all'art. 79, la sanzione pecuniaria è pari al 60 per cento del costo di costruzione per metro cubo di cui all'art. 73. 1-*bis*) Il pagamento della sanzione pecuniaria non è ammesso qualora la costruzione insista su un'area soggetta al vincolo di inedificabilità e menzionata dall'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4. La norma di cui all'art. 88, comma 1, non trova applicazione in caso di una condanna penale, passata in giudicato, della persona responsabile del rilascio della concessione edilizia. L'applicazione dell'art. 88, comma 1, è sospesa per la durata delle indagini preliminari e del procedimento penale. 2) L'integrale corresponsione della sanzione pecuniaria irrogata produce i medesimi effetti della concessione di cui all'art. 85.

Tale norma, appunto, limita la produzione dei medesimi effetti della concessione di cui all'art. 85 della stessa legge (accertamento di conformità con concessione edilizia in sanatoria) ai casi di annullamento della concessione edilizia e qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative, ma non anche quando i vizi sono dipesi da vizi sostanziali, ovvero quando si è di fronte ad una edificazione in zone sottoposte a vincoli di inedificabilità assoluta o relativa.

6. — Il disposto dell'interpretazione autentica all'art. 88, invece, ammette, la sanatoria esplicitamente quando l'annullamento di una concessione edilizia sia dipeso anche da vizi sostanziali. In effetti, il testo di tale interpretazione autentica, contenuta nell'art. 107-*bis*, della legge provinciale n. 13/1997, come modificata con legge provinciale n. 3/2007, dispone quanto segue:

«6. Al comma 1 dell'art. 88 la dizione: “In caso di annullamento della concessione edilizia e qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative” si interpreta nel senso che l'annullamento della concessione edilizia può essere dipeso anche da vizi sostanziali che non possono essere rimossi.

7. Al comma 1-*bis* dell'art. 88 la dizione: “area soggetta al vincolo di inedificabilità e menzionata dall'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4” si interpreta nel senso che si tratta di un'area gravata dai vincoli di cui ai commi 1, lettere a), b) e c), e 3 dell'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4.».

7. — Questo Collegio richiama all'uopo la sentenza della Corte costituzionale 6 dicembre 2004 n. 376, con la quale questa si esprime in relazione al potere del legislatore regionale, nel caso di specie del legislatore provinciale, di varare norme di interpretazione autentica con effetti retroattivi, e precisamente: «Va premesso che il ricorso non investe la questione del se alle regioni sia consentito emanare leggi aventi efficacia retroattiva, anche se non qualificabili come di interpretazione autentica: questione che, espressamente affrontata dalla ordinanza n. 713 del 1988 e dalla sentenza n. 19 del 1989, è stata da questa Corte risolta nel senso che “l'art. 11 disp. prel. cod. civ. non può assumere per il legislatore regionale altro e diverso significato da quello che esso assume per quello statale, con la possibilità per l'uno e per l'altro di emanare fuori della materia penale norme legislative alle quali possa essere attribuita efficacia retroattiva”.

In ragione di ciò non sono condivisibili le considerazioni del ricorrente volte a sottolineare, a fronte della (pretesa) univocità della norma oggetto di interpretazione autentica, che “non è consentito al legislatore distorcere la tipica funzione dell'interpretazione autentica, con il connaturato effetto retroattivo, attribuendo carattere interpretativo a disposizioni che hanno, invece, portata innovativa”, chiaro essendo che ben può il legislatore (anche regionale) conferire — con i limiti più volte precisati da questa Corte, e di seguito ribaditi — efficacia retroattiva ad una legge anche se essa non si autoqualifichi, né sia, di interpretazione autentica.

Coerentemente con questa premessa, la giurisprudenza di questa Corte è da tempo univoca nel ritenere che quello della ragionevolezza e del non contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti costituisce il limite della potestà del legislatore, di conferire efficacia retroattiva alla legge, quale che sia lo strumento (“una apposita norma ... o l'autodefinizione di interpretazione autentica”: (sentenze n. 36 del 1985 e n. 123 del 1988) a tal fine utilizzato; con la conseguenza che “non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia



perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. infatti, il divieto di retroattività della legge — pur costituendo valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento, cui il legislatore deve in linea di principio attenersi — non è stato tuttavia elevato a dignità costituzionale, salva per la materia penale la previsione dell'art. 25 della Costituzione. Quindi il legislatore, nel rispetto di tale previsione, può emanare norme con efficacia retroattiva — interpretative o innovative che esse siano — purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si ponga in contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti" (sentenza n. 374 del 2002; in senso conforme: sentenze n. 229 del 1999 e n. 419 del 2000; ordinanza n. 263 del 2002). Discende da ciò che l'asserita "distorsione della funzione della legge di interpretazione autentica ... per mascherare norme effettivamente innovative dotate di efficacia retroattiva" (cfr: sentenze n. 155 del 1990 e n. 397 del 1994) non determina, di per sé, l'illegittimità costituzionale della legge (sentenza n. 23 del 1967), ma può, al più, costituirne un indice, dal momento che occorre pur sempre verificare se siano stati valicati i limiti sopra indicati al potere del legislatore di conferire efficacia retroattiva alla legge; così come, per converso, anche ove la legge sia qualificabile come di interpretazione autentica, occorre verificare se, esercitando il potere di chiarire la portata della precedente norma, il legislatore abbia rispettato «i principi generali di ragionevolezza e di uguaglianza, quello della tutela dell'affidamento legittimamente posto sulla certezza dell'ordinamento giuridico e quello del rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenze n. 525 del 2000 e n. 26 del 2003).

8. — Nel caso di specie è da evidenziare che con la norma interpretativa è stato imposto all'art. 88 sopra citato un altro e diverso significato da quello insito nella dizione letterale; significato neanche rilevabile dall'interpretazione sistematica di tutta la materia regolante «il governo del territorio (terzo comma, art. 117 Cost.)» nella Provincia di Bolzano, sia in relazione all'edilizia (volta ad incidere sui tempi dell'attività edificatoria) sia in relazione all'urbanistica (finalizzata alla salvaguardia, in definiti ambiti temporali, degli assetti urbanistici *in itinere*, e *medio tempore*, dell'ordinato assetto del territorio).

La tipica funzione dell'interpretazione autentica, con il connaturato effetto retroattivo, è atta ad attribuire carattere interpretativo a disposizioni che possono avere anche portata innovativa ad una legge, fin quando non ne siano stati valicati i limiti «dei principi generali di ragionevolezza e di uguaglianza, quello della tutela dell'affidamento legittimamente posto sulla certezza dell'ordinamento giuridico e quello del rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario».

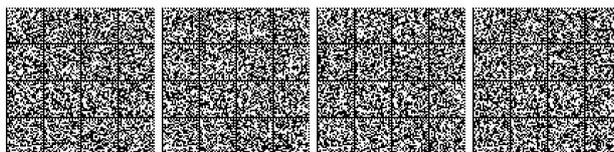
9. — Con la norma interpretativa sopra citata, invece, il legislatore ha valicato tali principi dando alla norma un significato diverso ed addirittura opposto a quello risultante dalla norma interpretata, assegnando, in effetti, alla norma interpretata un significato non in essa contenuto e non riconoscibile come «una delle possibili letture del testo originario» neppure in riferimento alla normativa statale come può essere desunto dall'art. 38 del d.P.R. n. 380 del 6 giugno 2001 (T.U. in materia di edilizia), e incidendo illegittimamente su un contenzioso pendente, nel caso concreto l'annullamento di una concessione edilizia dipeso da vizi sostanziali e non da soli vizi di procedure amministrative dichiarato con le sentenze del Tribunale regionale di giustizia amministrativa – Sezione autonoma di Bolzano, n. 366 del 19 dicembre 2001, n. 474 del 24 novembre 2003, 338 del 12 ottobre 2005 e n. 118 del 29 marzo 2005, tutte confermate dal Consiglio di Stato con decisioni n. 3106 del 12 giugno 2007, n. 3107 del 12 giugno 2007 e n. 3302 del 19 giugno 2007.

10. — Il contenuto normativo delle disposizioni censurate viola, pertanto, ad avviso del Collegio, anche le attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria cui spetta la tutela dei diritti (artt. 102 e 113 Cost.).

Infatti, non vi è dubbio che l'emissione di provvedimenti idonei ad acquistare autorità di giudicato costituisca uno dei principali strumenti per la realizzazione del suindicato compito. Nel contempo, le disposizioni denunciate contrastano con gli artt. 3 e 24 Cost., in quanto in parte vanificano i risultati dell'attività giudiziaria svolta, sulla cui definitività i ricorrenti potevano fare ragionevole affidamento.

11. — In simile ordine di idee questa Corte ha affermato, da un lato, che l'estinzione dei giudizi pendenti può essere ritenuta costituzionalmente legittima qualora le norme che la stabiliscono incidano anche sulla legge regolatrice del rapporto controverso, garantendo la sostanziale realizzazione dei diritti in oggetto (sentenza n. 103 del 1995) dall'altro, che in materia non penale la legittimità di leggi retroattive è condizionata dal rispetto di altri principi costituzionali e, in particolare, di quello della tutela del ragionevole, e quindi legittimo, affidamento (*ex plurimis*, sentenze n. 446 del 2002 e n. 234 del 2007). Anche se le disposizioni in scrutinio non possono essere definite retroattive in senso tecnico, tuttavia esse, travolgendo provvedimenti giurisdizionali definitivi e incidendo sui regolamenti dei rapporti in essi consacrati, finiscono per avere la stessa efficacia di norme retroattive e per incontrare i medesimi limiti costituzionali per queste enunciati.

12. — All'uopo si richiama la sentenza di cod. Corte costituzionale, 7 novembre 2007, n. 364 nella quale viene statuito che «In simile ordine di idee questa Corte ha affermato, da un lato, che l'estinzione dei giudizi pendenti può essere ritenuta costituzionalmente legittima qualora le norme che la stabiliscono incidano anche sulla legge regolatrice del rapporto controverso, garantendo la sostanziale realizzazione dei diritti in oggetto (sentenza n. 103 del 1995), dall'altro, che in materia non penale la legittimità di leggi retroattive è condizionata dal rispetto di altri principi costituzionali e, in particolare, di quello della tutela del ragionevole, e quindi legittimo, affidamento (*ex plurimis*, sentenze n. 446 del



2002 e n. 234 del 2007). Anche se le disposizioni in scrutinio non possono essere definite retroattive in senso tecnico, tuttavia esse, travolgendo provvedimenti giurisdizionali definitivi e incidendo sui regolamenti dei rapporti in essi consacrati, finiscono per avere la stessa efficacia di norme retroattive e per incontrare i medesimi limiti costituzionali per queste enunciati.»

13. — La violazione di tali principi consacrati nella Costituzione non viene meno neanche a seguito della modifica dello stesso art. 88 della legge provinciale 11 agosto 1997, n. 13, disposta con legge provinciale n. 4 del 10 giugno 2008, entrato in vigore il giorno della trattazione nel merito della causa meglio descritta in fatto ed avente lo stesso contenuto dell'interpretazione autentica sopra riportata. Tale art. 88 ora dispone che:

«1) In caso di annullamento della concessione edilizia e qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative, il sindaco applica per le costruzioni eseguite o per parti di esse una sanzione pecuniaria pari all'80 per cento del costo di costruzione per metro cubo di cui all'art. 73. Nel caso in cui la costruzione costituisca abitazione per il fabbisogno abitativo primario del richiedente e costui assuma gli obblighi relativi all'edilizia convenzionata di cui all'art. 79, la sanzione pecuniaria è pari al 60 per cento del costo di costruzione per metro cubo di cui all'art. 73;

1-bis) Il pagamento della sanzione pecuniaria è ammesso anche quando l'annullamento della concessione edilizia sia dipeso da vizi sostanziali. Il pagamento della sanzione pecuniaria non è ammesso qualora la costruzione insista su un'area gravata dai vincoli di cui ai commi 1, lettere a), b) e c) e 3 dell'art. 27 della legge provinciale 21 gennaio 1987, n. 4. La norma di cui al comma 1 non trova applicazione in caso di condanna penale, passata in giudicato, della persona responsabile del rilascio della concessione edilizia. L'applicazione del comma 1 è sospesa per la durata delle indagini preliminari e del procedimento penale.

2) L'integrale corresponsione della sanzione pecuniaria irrogata produce i medesimi effetti della concessione di cui all'art. 85».

Spetterà a cod. Corte costituzionale valutare se tale norma (cioè, l'art. 88 come modificato) debba subire la stessa sorte dell'interpretazione autentica, contenendo ambedue le norme gli stessi disposti.

Le norme, infatti, contemplan ulteriori possibilità di sanare costruzioni illegittime qualora l'annullamento di concessioni edilizie sia dipeso da vizi sostanziali e non solo da vizi formali. Nel caso di specie la norma provinciale si discosta, però, diametralmente anche dal contenuto della norma statale, cioè, dall'art. 38 del d.P.R. n. 380/2001 (T.U. in materia edilizia), emanato in applicazione dei disposti di cui all'art. 117, terzo comma della Costituzione (Corte costituzionale, 28 dicembre 2006, n. 450).

P. Q. M.

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

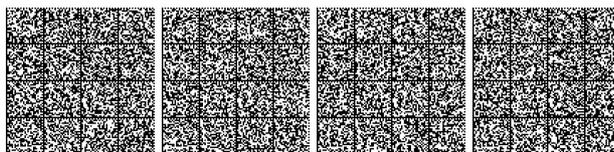
Dichiara rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 24, 102, 113 e 117, comma 3, della Costituzione, agli artt. 4 e 8 dello Statuto di autonomia (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670) in relazione all'art. 117, terzo comma, della Costituzione per il mancato rispetto dei principi fondamentali della materia «governo del territorio», la questione di legittimità costituzionale dell'art. 107-bis, commi 6 e 7 della legge della provincia autonoma di Bolzano 11 agosto 1997, n. 13, come modificata ed integrata dall'art. 23 della legge provinciale 2 luglio 2007, n. 3, limitatamente all'estensione della sanabilità delle concessioni edilizie annullate per vizi sostanziali.

Ordina la sospensione del presente giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale nonché la notifica della presente ordinanza alle parti, al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente della provincia autonoma di Bolzano e la comunicazione della medesima ai Presidenti di Camera e Senato della Repubblica.

Così deciso in Bolzano, in Camera di consiglio nelle sedute del 25 giugno 2008 e del 29 settembre 2008.

Il Presidente: ROSSI DORI

L'estensore: ZELGER



N. 75

Ordinanza dell'11 febbraio 2008 emessa dal Tribunale di Bologna nel procedimento civile promosso da Porisini Giuseppe contro Eventi-Progetti Speciali s.n.c. di Michele Orsi Bandini & C

Procedimento civile - Notificazioni - Irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia dell'atto (in specie, decreto ingiuntivo) - Identificazione del momento di perfezionamento della notificazione con la spedizione al destinatario della raccomandata contenente l'avviso del deposito della detta copia presso la casa comunale, secondo quanto ritenuto dalla costante giurisprudenza di legittimità assunta come «diritto vivente» - Omessa previsione che il contraddittorio si instauri all'atto della consegna al destinatario, o a chi per esso, della raccomandata informativa prevista dall'art. 140 cod. proc. civ., o, in difetto di consegna, al verificarsi della compiuta giacenza della suddetta raccomandata - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa del destinatario di atti notificati ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ. - Denunciata violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo, con particolare riguardo alla lesione del contraddittorio e alla compromissione della parità delle parti.

- Codice di procedura civile, art. 140.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, e 111, commi primo e secondo.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile di I Grado iscritta al n. 18020/2006 R.G. promossa da: Porisini Giuseppe, rappresentato e difeso dall'avv. Mauro Rosa, opponente, contro Eventi - Progetti Speciali s.n.c. di Michele Orsi & C., rappresentata e difesa dall'avv. Giudice Nicola, opposta, in punto a: «Opposizione a decreto ingiuntivo n. 4951/06».

Con atto notificato in data 24 novembre 2006 Porisini Giuseppe si opponeva a decreto ingiuntivo, a suo dire «notificato a mezzo del servizio postale in data 16 ottobre 2006», chiedendone la revoca e altresì chiedendo che fosse dichiarato l'inadempimento della parte opposta con riduzione del corrispettivo pattuito tra le parti. Si costituiva l'opposta Eventi Progetti Speciali s.n.c. di Michele Orsi e C. eccependo la tardività della opposizione e nel merito ribadendo la sua pretesa. Senza incumbenti istruttori la causa, precisate le conclusioni l'8 novembre 2007, era trattenuta all'esito di termini difensivi.

La notificazione del decreto ingiuntivo è stata effettuata *ex art. 140 c.p.c.* e, in applicazione di tale norma, deve intendersi perfezionata non il 16, bensì il 14 ottobre 2006. Ne consegue che l'opposizione è stata notificata il 41° giorno ed è quindi tardiva. La parte opponente ha chiesto in tesi l'applicazione analogica dell'art. 8, legge 1982, n. 890, nella parte in cui dispone che il perfezionamento della notifica a mezzo posta si realizza il decimo giorno successivo all'inoltro della raccomandata con la quale l'ufficiale postale avvisa del deposito dell'atto presso l'ufficio postale o, in precedenza, nel giorno del ritiro presso l'ufficio postale. Ciò sarebbe fondato su una lettura costituzionalmente orientata, adottata da una giurisprudenza di merito (Trib. Genova 3 novembre 2005; naturalmente in caso di applicazione analogica il deposito avverrebbe presso la casa comunale). Peraltro l'applicazione in via analogica, com'è noto, è ammissibile solo in ipotesi di *absentia juris* (art. 12 prel.), e presuppone quindi che l'art. 140 c.p.c. non identifichi le modalità e quindi il momento del perfezionamento. Ciò non appare sostenibile alla luce di una semplice lettura della norma.

In subordine, l'opponente solleva eccezione di illegittimità costituzionale rispetto agli artt. 3 e 24 Cost. dell'art. 140 c.p.c. nella parte in cui non prevede il perfezionamento della notifica dieci giorni dopo la spedizione della raccomandata di avviso o, se anteriore, al ritiro della stessa, e dell'art. 48 att. c.p.c., nella parte in cui non prevede che l'avviso *ex art. 140 c.p.c.* includa l'avvertimento che la notifica si ha comunque per eseguita trascorsi dieci giorni dalla data del deposito.

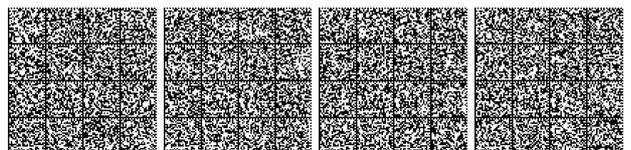
Quanto all'eccezione sull'art. 48 att. c.p.c., si osserva che l'avviso disciplinato da tale norma non è l'avviso di ricevimento della raccomandata, per cui, a tacer d'altro, l'eccezione è irrilevante nel presente giudizio. Al contrario l'altra eccezione — fondata sull'asserto che il perfezionamento della notifica al compimento delle formalità come previsto dall'art. 140 c.p.c., avvenendo «in un momento comunque antecedente l'effettiva ricezione dell'atto» dal destinatario, incide sui suoi termini a difesa (art. 24 Cost.) e «viola il principio di uguaglianza» (art. 3 Cost.) rispetto alla notifica a mezzo posta in quanto l'art. 8, legge 1982, n. 190, stabilisce in questa il perfezionamento al decorso «del congruo termine di dieci giorni» ovvero, se anteriore, all'effettivo ritiro del piego — vi è certamente rilevante, dato che se il perfezionamento della notifica fosse stato al momento del ritiro della raccomandata informativa l'opposizione sarebbe stata notificata il 39° giorno, e quindi tempestivamente. Occorre pertanto vagliarne il requisito della non manifesta infondatezza.



È noto che la Corte costituzionale è intervenuta più volte a proposito dell'art. 140 c.p.c., sempre disattendendo le eccezioni di illegittimità prospettate in relazione al fatto che il perfezionamento della notifica si verifica al compimento delle formalità della norma, e non alla ricezione della raccomandata: vale a dire, essendo la spedizione della raccomandata l'ultimo degli adempimenti costitutivi della notifica, il perfezionamento di questa si ha alla spedizione della raccomandata. Proprio il perfezionamento alla spedizione, anziché alla ricezione, ha mosso tali eccezioni, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost. A partire dalla sentenza n. 213 del 1975, cui hanno fatto seguito appunto altri interventi, la Corte ha confermato la legittimità della norma, in particolare ritenendo che non vi fosse menomazione del diritto di difesa essendo sufficiente a garantirlo che copia dell'atto pervenga nella sfera di disponibilità — ovvero conoscibilità — del destinatario, al quale la Corte ha del resto riconosciuto l'onere, in caso di allontanamento, di predisporre in modo da essere avvertito delle comunicazioni a lui dirette. La Corte ha altresì affermato che, «nel rispetto del diritto di difesa e del principio di ragionevolezza, non esistono impedimenti di ordine costituzionale a che le modalità delle notifiche siano diversamente disciplinate» (sentenza 213 cit.). In particolare, sotto quest'ultimo profilo, con la pronuncia 904 del 1988, in relazione proprio a una prospettata disparità rispetto alla notifica a mezzo posta nel rito civile, ha poi negato tale disparità sostenendo che «una volta realizzata la fondamentale esigenza dell'immissione della copia dell'atto da notificare nella sfera di disponibilità del destinatario ulteriori correttivi in senso garantista dipendono da scelte discrezionali del legislatore, rispetto alle quali il parametro costituzionale di cui all'art. 3 Cost. è inesattamente invocato». Anche l'ultimo intervento, del giudice delle leggi, con ordinanza n. 97 del 2004, pur relativo a un diverso profilo dell'art. 140, conferma in un obiter dictum che il perfezionamento si ottiene alla spedizione anziché alla ricezione della raccomandata, qualificando ciò come «diritto vivente».

Il diritto vivente relativo all'art. 140 si evince ora da due arresti delle sezioni unite, entrambi posteriori all'ultimo intervento della Corte costituzionale. In primis l'ordinanza n. 458 del 2005, che ha affermato la nullità della notifica ex art. 140 nell'ipotesi in cui non sia allegato l'avviso di ricevimento della raccomandata all'originale dell'atto notificato. Frutto dell'ormai acquisito principio della scissione tra il momento di perfezionamento della notifica per il notificante e quello per il notificato — principio generale introdotto dalla giurisprudenza costituzionale, recepito però dal legislatore del 2005 significativamente solo nella norma relativa alla notificazione a mezzo posta (art. 149, comma 3, c.p.c.) —, distinzione sorta a tutela del notificante, tale arresto delle sezioni unite affronta la norma che più di tutte è stata *ab origine* conformata dal legislatore in modo da tutelare quelle esigenze del notificante che hanno poi giustificato la suddetta scissione. Si tratta infatti di una norma che — in un quadro, come evidenzia la suprema Corte, della notifica quale atto che crea una presunzione di conoscibilità legale — divarica nettamente lo scarto tra conoscibilità legale e conoscenza effettiva, perché dettata in modo tale che il compimento delle formalità da essa previste, qualunque ne sia l'esito sul piano appunto della effettività, perfezionerebbero la notifica. Eppure si tratta di formalità che, riconosce la stessa suprema Corte, non hanno affatto una reale efficacia ai fini della tutela del destinatario, tranne, proprio, quella che costituisce l'area di intersezione con la notifica a mezzo posta, ovvero la spedizione della raccomandata (che nell'art. 140, trattandosi di raccomandata informativa, ha peraltro un contenuto diverso). Infatti il deposito nella casa comunale, «pur costituendo formalità essenziale del procedimento *de quo*, non è idoneo da solo a porre la copia dell'atto nella sfera di conoscibilità del destinatario, che non ha modo di essere informato del detto adempimento»; d'altronde, l'informazione tramite l'affissione costituisce a sua volta un adempimento che «non è ritenuto dalla legge sufficiente, stante la sua precarietà che può tradursi nella sottrazione o, comunque, nella dispersione dell'avviso». Il dettato della norma, quindi, «realmente impone di ritenere» che il perfezionamento si realizza con la spedizione della raccomandata, oltre che per la lettera della norma, «anche perché, essendo essa diretta a disciplinare un effetto legale tipico (di conoscibilità), sul piano logico è ragionevole ritenere che il legislatore abbia inteso ancorare tale effetto ad una data certa qual è quella derivante dalla spedizione della raccomandata stessa». (Non si può non rilevare che in questo passaggio la suprema Corte è incorsa in una sintomatica incongruenza logica: la data certa, in effetti, risulta dalla relata dell'ufficiale giudiziario anche quanto all'effettuazione delle altre formalità. Quello che invece può dare come data certa soltanto la formalità della raccomandata è il momento in cui il destinatario della notifica ha preso conoscenza del procedimento notificativo — e comunque non dell'atto, a differenza che nella notifica a mezzo posta). La suprema Corte allora coltiva ulteriormente il principio della distinzione soggettiva dei momenti di perfezionamento della notifica ex art. 140, affiancando all'anticipatorio effetto per il notificante (che dovrà consolidarsi al perfezionamento del procedimento di notifica, fino ad allora nel diritto vivente identificabile con il perfezionamento per il destinatario, sulla scorta di Corte cost. 2004 n. 107, per cui, come ancora evidenziano le sezioni unite, «dal momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario il notificante può compiere le attività che presuppongono la notificazione dell'atto stesso, ma la scadenza del termine finale per il compimento di queste attività si continua a calcolare a far tempo dal perfezionamento della notificazione nei confronti del destinatario») un ulteriore anticipatorio e provvisorio effetto per il destinatario. Se appare logico che, essendo il notificante il primo soggetto che entra nel procedimento (attivandolo), l'effetto a lui rapportato sia anticipatorio e dunque provvisorio, non poteva non destare perplessità ritenere tale anche l'effetto per il destinatario, che ontologicamente dovrebbe concludere la sequenza procedurale.

Ma, appigliandosi tuttavia all'unica *défaillance* logica nel castello di formalità dell'art. 140, ovvero l'esigenza che la raccomandata informativa sia dotata di avviso di ricevimento, le sezioni unite, nel ribadire che «la notificazione si



compie con la spedizione della raccomandata, che come atto della sequenza del processo perfeziona l'effetto di conoscibilità legale nei confronti del destinatario», lo qualificavano «effetto provvisorio o anticipato, destinato a consolidarsi con l'allegazione, all'originale dell'atto, dell'avviso di ricevimento le cui risultanze possono confermare o smentire che la notifica abbia raggiunto lo scopo». Quindi, se la cartolina smentisce non è allegata la notificazione è nulla. Non si vede, peraltro, come sia possibile che un atto perfezionato divenga successivamente nullo per non avere raggiunto il suo scopo, che non dovrebbe essere *un quid pluris* esterno.

Una correzione di questo problematico profilo viene dall'ordinanza 627 del 2008, con la quale le sezioni unite hanno affermato che sia nel caso della notifica a mezzo posta sia in quello *ex art.* 140 c.p.c. l'avviso di ricevimento non è un elemento costitutivo della notifica, bensì esclusivamente una prova (come, per la notifica a mezzo posta, stabilisce l'art. 4, comma 3, legge n. 1982/890) dell'intervenuto perfezionamento del procedimento notificatorio e dunque dell'instaurazione del contraddittorio. La sua mancata produzione, quindi, si pone ora su un piano probatorio anziché su quello della validità, per cui non sussiste più una necessità di consolidamento dell'effetto perfezionativo verso il destinatario, che rimane la spedizione della raccomandata.

Se questo è il «diritto vivente» dell'art. 140, appare del tutto inequivoco che la norma è da intendersi nel senso tradizionale (giurisprudenziale, non dottrinale, si osserva per inciso) che la spedizione della raccomandata è il perfezionamento, inserendo l'atto nella sfera di conoscibilità del destinatario. Quel che si può ricavare da questi recenti interventi del giudice di legittimità è il riconoscimento che le ulteriori formalità (deposito nella casa comunale, affissione dell'avviso) non tutelano il destinatario. La tutela si restringe, quindi, alla spedizione della raccomandata informativa. Occorre peraltro comprendere come possa, a questo punto, da sola la spedizione inserire l'atto nella sfera di conoscibilità, se non fondandosi su una perfetta e drastica *fictione juris*. Sul piano della verità materiale, per così dire infatti, e parimenti su quello logico-razionale, sussiste conoscibilità nel momento in cui un atto entra nella sfera del destinatario, il che accade successivamente al momento in cui viene spedito in tale direzione. Ciò trova riscontro, sul piano sostanziale, proprio in una norma giuridica quale l'art. 1335 cod. civ., che pone in essere la «presunzione di conoscenza» (ovvero, la conoscibilità giuridica) degli atti recettizi «nel momento in cui giungono all'indirizzo del destinatario», e non nel momento in cui sono spediti a tale indirizzo.

Questa realtà logica è alla radice della previsione, nell'articolo 140 c.p.c., della raccomandata «con avviso di ricevimento»; ed è alla radice, altresì, delle considerazioni del ruolo da attribuirsi a tale avviso nelle sopra citate ordinanze delle sezioni unite. Qualunque sia, allora, il ruolo che si riconosce all'avviso di ricevimento, ciò incide esclusivamente nell'ipotesi di mancata costituzione del destinatario, senza però fornire alcuna tutela al destinatario che si costituisce: in altre parole, se il destinatario si costituisce, per legge egli ha avuto conoscenza non quando la raccomandata informativa è giunta al suo indirizzo, bensì quando vi è stata spedita.

Ciò comporta, in effetti, una riduzione dei termini a difesa (siano quelli per proporre una opposizione, siano quelli di comparizione per una costituzione tempestiva) rispetto ai soggetti che ricevono la notifica a mani proprie oppure a mezzo posta. Nel complessivo sistema notificatorio civile, a ben guardare, nessuna altra ipotesi di notificazione confligge così evidentemente con il principio della ricezione che, essendo *ictu oculi* l'ovvio strumento di instaurazione del contraddittorio, è tradizionalmente riconosciuto come fondante nel sistema suddetto. È vero che, sempre tradizionalmente, tale principio è stato identificato nella conoscibilità legale, anziché nella cognizione effettiva (*cf.* in tal senso già s.u. 1948 n. 1782); non si può non osservare, tuttavia, che appunto nelle ulteriori norme del sistema notificatorio (a parte la fattispecie sui generis *ex art.* 150 c.p.c.) non vi è altra norma che non identifichi il perfezionamento della notifica nella ricezione dell'atto, tranne l'art. 143 c.p.c., che peraltro a sua volta non identifica il perfezionamento nel compimento delle formalità, ma concede uno *spatium* successivo a tutela del destinatario. Questo introduce all'analisi della *fictione juris* che integra evidentemente l'art. 140: è vero che il legislatore ordinario ha discrezionalità, e in particolare l'ha di istituire diversi tipi di notificazione, ma è altrettanto vero che la *fictione juris* trova confine nel rispetto dei diritti costituzionali. La formalità giuridica, infatti, non può essere autoreferente rispetto alla sostanza valoriale della Costituzione, dovendola al contrario tutelare in un'ottica di equilibrio complessivo della fattispecie.

Nel caso in questione, la legittimità costituzionale della *fictione juris* rappresentata dall'ingresso nella sfera di conoscibilità legale tramite la mera spedizione della raccomandata e non il pervenimento di questa all'indirizzo, non può non essere vagliata — si rileva d'ufficio — non più soltanto in riferimento al generale principio della ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., nonché all'art. 24 Cost., ma deve confrontarsi con il novellato testo dell'art. 111 Cost., che ai primi due commi, partendo significativamente dall'ottica della «giustizia» del processo, costituzionalizza il principio del contraddittorio come elemento costitutivo di «ogni processo». La tutela del contraddittorio, quindi, assume un valore primario e calibrante gli eventuali conflitti con altri interessi costituzionalmente rilevanti. *A fortiori* dunque una *fictione juris* che incide sulla instaurazione del contraddittorio nel senso di identificare il momento in cui questo si realizza (con le ovvie ricadute sulle facoltà difensive ad esso conseguenti) dovrà essere ancorata a specifici motivi di ragionevolezza e comunque non incidere effettivamente sulla sostanza dialettica del processo.

Nel caso in esame, a differenza di quando la Corte costituzionale in precedenza intervenne *ex professo* sull'art. 140, la ragionevolezza della *fictione* non può più supportarsi sulla tutela del diritto di azione del notificante, che, mentre all'epoca non godeva di alcun effetto anticipatorio, per cui poteva essere pregiudicato da una artefatta irreperibilità del



destinatario, ora non patirebbe alcun significativo detrimento se la notifica si perfezionasse al momento della ricezione della raccomandata informativa o, in difetto di questa, decorso il breve termine di dieci giorni dalla spedizione. Né d'altronde appare oramai incensurabile sul profilo della ragionevolezza l'asserto, di cui si avvale la precedente giurisprudenza, che il soggetto destinatario che si allontana temporaneamente dal luogo in cui potrebbe essergli fatta notifica a mani proprie debba predisporre sempre e subito per una presenza sostitutiva, dato che, affinché scatti la fattispecie ex art. 140, è sufficiente un'assenza anche del tutto momentanea; l'asserto suddetto, inoltre, potrebbe accordarsi a un concetto di minima diligenza per quanto concerne le persone giuridiche, ma non per le persone fisiche, considerata anche la notoria evoluzione sociale che vede incrementarsi il numero di famiglie composte da un solo individuo.

D'altronde, non sarebbe rispettoso del valore costituzionalizzato del contraddittorio porre come presupposto per avvalersene in pieno oneri gravosi, senza che ciò sia giustificato dalla tutela di altri soggetti. Una simile scelta, invero, andrebbe a confliggere con quel principio della effettività del contraddittorio che è stato riconosciuto come racchiuso, appunto, nel novellato art. 111/2 Cost. proprio dalla suprema Corte (da ultimo, *cf.* la citata ordinanza s.u. 627 del 2008; e non privo di significato è il fatto che la stessa pronuncia abbia perseguito ermeneuticamente una disciplina parallela per le due ipotesi di raccomandata con avviso di ricevimento che si riscontrano nel sistema delle notifiche, cogliendo l'oggettiva connessione che collega, per tale adempimento, gli artt. 149 e 140 c.p.c.

In conclusione, identificare, qualora il processo sia avviato con notifica ex art. 140 c.p.c., l'instaurazione del contraddittorio con il momento perfezionativo della notifica dal punto di vista solo del notificante, senza tenere conto del momento in cui l'atto informativo entra (che è cosa diversa dall'esservi spedito) nella sfera di conoscibilità (si noti, non conoscenza effettiva: non si censura infatti il meccanismo consolidativo della compiuta giacenza) del notificato, significa da un lato configurare il contraddittorio come mero simulacro e non in modo effettivo — il che contrasta con l'art. 111, secondo comma, Cost. nella parte in cui impone l'effettività del contraddittorio in ogni processo —, dall'altro far prevalere la posizione del notificante su quella del notificato senza che ciò sia supportato da una ragionevole esigenza di tutela del notificante — il che contrasta sia con il principio della parità delle parti sempre dettato dalla stessa norma costituzionale, sia con l'ancor più generale principio della «giustizia» del processo, rinvenibile nell'art. 111, primo comma, Cost. A ciò si aggiunge che l'insussistenza di motivi di ragionevolezza alla base della *fictio juris* che identifica l'instaurazione del contraddittorio ex art. 140 c.p.c. contrasta con l'art. 3, primo comma, Cost., nella sua accezione di tutela della ragionevolezza come confine della discrezionalità del legislatore ordinario. Infine, la «retrocessione» del contraddittorio, che l'art. 140 c.p.c. impone tramite *fictio juris*, lede l'art. 24 Cost., nella parte in cui, al comma 2, tutela il diritto di difesa come inviolabile in ogni stato del processo, e quindi anche al momento dell'instaurazione del contraddittorio: i termini di difesa che il legislatore concede a seguito della *in jus vocatio* sono infatti ridotti per chi subisce la notifica ex art. 140 c.p.c. in misura superiore a quella necessaria per rendere attuabile in tempi ragionevoli il perfezionamento della notifica (ovvero tutelare il diritto di difesa della controparte). Sotto i suddetti profili deve pertanto ritenersi, oltre che rilevante, non manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 140.

In conclusione, dovendosi ritenere rilevante e non manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 140 c.p.c., in relazione agli artt. 111, primo e secondo comma, 3, primo comma, e 24, secondo comma, Cost., nella parte in cui non prevede che il contraddittorio si instauri all'atto della consegna al destinatario o a chi per esso della raccomandata informativa, o, qualora la consegna non sia ancora avvenuta, al verificarsi della compiuta giacenza della suddetta raccomandata, gli atti vanno rimessi alla Corte costituzionale e il presente giudizio va sospeso ai sensi di legge.

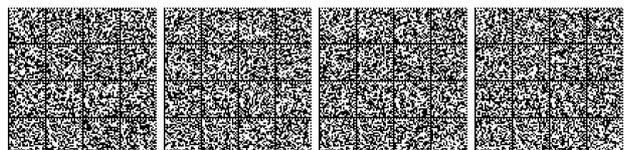
P. Q. M.

Vista la rilevanza e la non manifesta infondatezza della eccezione di cui sopra e visto l'art. 23 della legge 1953 n. 87 rimette gli atti alla Corte costituzionale sospendendo il presente giudizio.

Manda la cancelleria per gli incumbenti di legge.

Bologna, addì 11 febbraio 2008

Il giudice unico: GRAZIOSI



N. 76

*Ordinanza del 17 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Rossano
nel procedimento civile promosso da Vergadoro Giuseppe ed altro contro Cooperativa soc. a r.l. Futura Lavoro*

Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - 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 dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Lesione del diritto al lavoro e del principio di tutela del lavoro - Incidenza sul diritto di azione e di difesa in giudizio - Denunciata violazione del principio di autonomia privata - Contrasto con i principi costituzionali in materia di privazione dei diritti e di imposizione di obblighi - Indebita interferenza sul potere giurisdizionale - Asserita violazione del principio di ragionevole durata del processo.

- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, art. 4-*bis*, introdotto dall'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, 4, 24, 35, 41, primo comma, 43, 53, 101, 102, 104 e 111.

IL TRIBUNALE

Definitivamente sciogliendo la riserva posta alla udienza del 13 ottobre 2008, ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento n. 172/08 R.G.A.C. tra Vergadoro Giuseppe, nato a Rossano il 13 giugno 1967, e Calabrò Antonio, nato a Rossano il 6 gennaio 1976, rappresentati e difesi dall'avv. Daniela Boccuti ed elettivamente domiciliati presso lo studio della stessa in Rossano, fraz. Scalo, via Trieste n. 21, ricorrenti e Coop. soc. a r.l. Futura Lavoro con sede in Cassano allo Ionio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Luigi Cosenza ed elettivamente domiciliata in Rossano, via Manzoni n. 46, presso lo studio dell'avv. Alberto Sanzi, resistente, per il riconoscimento della nullità della clausola oppositiva del termine a contratto di lavoro a tempo determinato.

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

F A T T O

Con atto depositato il 15 febbraio 2008 i ricorrenti convenivano in giudizio dinanzi a questo giudice la Coop. soc. a r.l. Futura Lavoro esponendo:

che la convenuta occupava più di 15 dipendenti nel territorio del comune di Rossano e 60 a livello nazionale;

di essere stati assunti dalla convenuta con contratti a tempo determinato, come operai qualificati addetti alla pulizia del verde nel comune di Rossano;

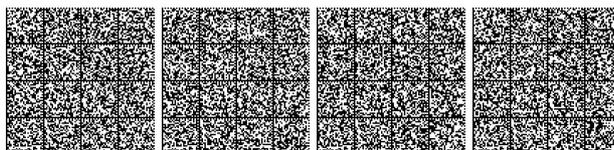
che in particolare Vergadoro Giuseppe era stato assunto dal 6 settembre 2007 al 10 settembre 2007, contratto poi prorogato fino al 30 settembre 2007, senza menzione nello stesso e nella successiva proroga delle ragioni giustificative della apposizione del termine;

che lo stesso poi era stato assunto dall'11 ottobre 2007 al 12 novembre 2007, con giustificazione di esigenze di ordine produttivo e organizzativo e per la necessità di incrementare temporaneamente la forza lavoro;

che era stato ancora assunto dal 29 novembre 2007 al 7 dicembre 2007 per le medesime ragioni;

che Calabrò Antonio era stato assunto dal 27 agosto 2007 al 10 settembre 2007, contratto poi prorogato fino al 30 settembre 2007, senza menzione nello stesso e nella successiva proroga delle ragioni giustificative della apposizione del termine;

che lo stesso poi era stato assunto dall'11 ottobre 2007 al 12 novembre 2007, con giustificazione di esigenze di ordine produttivo e organizzativo per la necessità di incrementare temporaneamente la forza lavoro;



che era stato ancora assunto dal 29 novembre 2007 al 7 dicembre 2007 per le medesime ragioni; che entrambi avevano continuato a lavorare dopo il 7 dicembre 2007;

che prima e dopo di lavoro erano stati assunti altri dipendenti con rapporto di lavoro a termine, con ciò violando anche il loro diritto di precedenza nelle riassunzioni; che con raccomandata del 9 gennaio 2008 la convenuta, che il 10 dicembre 2007 aveva comunicato loro la cessazione del rapporto di lavoro per scadenza del termine, gli aveva comunicato il recesso per motivo oggettivo consistente nella assenza di alte attività lavorative dove utilizzarli, a far data dal 7 dicembre 2007;

che avevano impugnato il recesso con raccomandata del 2 febbraio 2008, dichiarandosi disponibili a riprendere il lavoro;

che in particolare nel primo contratto non erano state neppure esplicitate le ragioni puntuali che avevano giustificato la apposizione del termine, con violazione dell'art 1, comma 2, decreto legislativo n. 368/2001;

che le ragioni giustificatrici indicate erano generiche ed inesistenti, considerato che la convenuta procedeva a tali forme di assunzione senza soluzione di continuità alcuna, per il medesimo servizio espletato dagli istanti;

che la attività svolta (pulizia del verde pubblico), svolta ormai da diversi anni, non era attività temporanea, occasionale o straordinaria, ma permanente;

che la proroga era avvenuta in assenza di indicazione delle di ragioni legittimanti, comunque insussistenti;

che era stata superata la percentuale massima, prevista dal CCNL, della forza lavoro a tempo determinato assumibile, in relazione alla forza lavoro a tempo indeterminato; che la conseguenza delle indicate violazioni era costituita dalla conversione dei contratti di lavoro a tempo indeterminato, con obbligo di reintegra ed al pagamento a titolo risarcitorio, ex art. 18, legge n. 300/1970, di 5 mensilità di retribuzione, o comunque al pagamento delle retribuzioni maturate dal giorno del recesso a quello della effettiva reintegrazione;

che comunque, anche ove non si ritenesse la equiparabilità della fattispecie *de qua* con il recesso, avevano diritto al pagamento delle retribuzioni infratemporalmente maturate, per i periodi non lavorati, dalla messa a disposizione delle loro energie lavorative;

che i recessi del 9 gennaio 2008, impugnati, erano illegittimi per inesistenza delle motivazioni addotte, considerato che la convenuta aveva numerose commesse su tutto il territorio nazionale e, nello stesso comune di Rossano, aveva proceduto, dopo il recesso, a nuove assunzioni, con conseguente tutela reale, vista la sussistenza dei limiti numerici di cui all'art. 18, legge n. 300/1970.

Tanto premesso chiedevano che il giudice volesse dichiarare la nullità dei termini apposti ai contratti a tempo determinato e per l'effetto disporre la conversione dei medesimi in contratto a tempo indeterminato e condannare la convenuta alla loro reintegrazione nel posto di lavoro, con risarcimento del danno commisurato alla retribuzione globale di fatto dalla scadenza del contratto alla effettiva reintegra, con versamento dei contributi previdenziali; in via subordinata chiedevano condannarsi la convenuta al pagamento delle retribuzioni per i periodi non lavorati dal momento della messa a disposizione delle loro energie lavorative; chiedevano inoltre dichiararsi la nullità dei recessi del 9 gennaio 2008, con tutela reale e vittoria spese, con distrazione.

La Coop. soc. a r.l. Futura Lavoro si costituiva regolarmente in giudizio con memoria depositata in data 27 marzo 2008 esponendo:

che il relazione al primo contratto gli istanti erano stati assunti per l'appalto ottenuto dalla Sibaritide S.p.A., titolare del servizio, per la sistemazione dell'Area di Pregio esistente nel territorio del comune di Rossano, non eseguibile con personale a tempo indeterminato ex LSU, che si occupava della diversa attività di manutenzione del verde pubblico e canile municipale, genus del tutto differente da quello in cui erano occupati gli istanti;

che mai questi avevano lavorato nei periodi non dedotti in contratto ed in particolare dal 30 settembre 2007 all'11 ottobre 2007, periodo nel quale pare gli stessi avessero lavorato su disposizione di un funzionario della S.p.A. Sibaritide, probabilmente non a conoscenza del termine del contratto di lavoro stipulato con la convenuta;

che mai gli istanti avevano lavorato dopo la cessazione dell'ultimo contratto e che non erano stati assunti altri lavoratori a termine;

che la mancata apposizione delle ragioni giustificatrici del termine era il frutto di un mero disguido dell'ufficio amministrativo;

che per il Vergadoro il contratto, della durata di soli tre giorni, poteva anche non rivestire la forma scritta, per cui non era necessaria la indicazione delle ragioni giustificatrici;



che comunque gli istanti non avevano impugnato il primo contratto (del 27 agosto 2007 per il Calabrò e del 6 settembre 2007 per il Vergadoro) ed avevano accettato le nuove assunzioni per cui non potevano più impugnare il primo contratto, per rinuncia a fare valere la invalidità dei primi;

che invece gli altri contratti contenevano le ragioni giustificatrici alla apposizione del termine, sussistenti;

che non era vero il ricorso indiscriminato a contratti a termine, considerato che gli istanti erano stati assunti nel solo periodo dalla fine di agosto al dicembre 2007; che era altresì lecito il recesso operato al fine di tutelarsi da eventuali conseguenze pregiudizievoli;

che era impossibile la collocazione degli istanti in altre occupazioni;

che era al di sotto dei limiti numerici di personale per la applicabilità della tutela reale a fronte dei recessi;

che in ipotesi di declatoria di nullità della apposizione del termine, la eventuale tutela risarcitoria non poteva travalicare la data del recesso.

Tanto premesso concludeva per il rigetto delle domande, con vittoria spese.

D I R I T T O

Questo giudice dubita della costituzionalità dell'art 4-*bis* del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368 introdotto dalla legge 6 agosto 2008 n. 133 che operando la conversione del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, ha modificato l'art. 21 dello stesso d.-l., introducendo il comma 1-*bis* dell'art. 21 che così statuisce: Dopo l'art. 4 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, è inserito il seguente: «Art. 4-*bis*. (*Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine*). — 1. Con riferimento ai soli giudizi in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione, e fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazione delle disposizioni di cui agli articoli 1, 2 e 4, il datore di lavoro è tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni.».

L'art. 4-*bis* del decreto legislativo n. 368/2001 prevede quindi che nei giudizi in corso, come quello di cui è causa, in ipotesi di violazione delle disposizioni di cui agli articoli 1, 2 e 4, in ipotesi di declatoria di nullità della clausola oppositiva del termine sia possibile fare luogo solo ad una tutela risarcitoria.

La questione è rilevante nella controversia in esame. Infatti la disposizione è applicabile *ratione temporis*, trattandosi come detto di giudizio in corso al 21 agosto 2008, data di entrata in vigore della disposizione sospettata di incostituzionalità. È altresì rilevante dovendosi dare atto che in relazione alla posizione del ricorrente Vergadoro ed in particolare alla deduzione della convenuta che, per la durata del primo contratto a termine non fosse necessaria la forma scritta, deve evidenziarsi che lo stesso è stato stipulato per il periodo dal 6 settembre 2007 al 10 settembre 2007, poi prorogato fino al 30 settembre 2007: consequenzialmente allo stato appare necessaria la forma scritta perché il rapporto è stato di durata superiore a dodici giorni (art. 1, comma 1, d.lgs. n. 368/01). Sia con riferimento a detto contratto che al primo del ricorrente Calabrò, (dal 27 agosto 2007 al 10 settembre 2007, poi prorogato fino al 30 settembre 2007) deve rilevarsi che ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 è consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo e (comma 2) l'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 1. Nel caso di specie non vi è alcuna specificazione delle ragioni per cui, salvo più approfondita valutazione da effettuarsi all'esito della discussione orale e della pronuncia della sentenza definitiva, la conseguenza appare essere quella della nullità della clausola oppositiva del termine.

L'accoglimento delle doglianze relative alla apposizione del termine al primo contratto rende irrilevante l'esame di qualsiasi altra doglianza in relazione agli altri contratti a termine. La conseguenza della nullità della clausola oppositiva del termine era costituita, prima della introduzione della norma qui sospettata di incostituzionalità, dalla declatoria della natura a tempo indeterminato del rapporto di lavoro. Infatti la nullità del termine apposto al contratto non può inficiare l'intero negozio perché lo stesso non si riferisce ad un elemento principale del negozio giuridico, a cui inerisce, e non vi è connessione inscindibile tra il termine e le altre clausole contrattuali (come per esempio se si trattasse di contratto a termine per prestazioni che normalmente non possono trovare collocazione presso la convenuta). Il riferimento che si deve fare nel valutare la possibile nullità dell'intero contratto è alla funzione del contratto, alla volontà oggettivizzata nel regolamento contrattuale e non una indagine psicologica (così già Cass. 180/47, da ultimo Cass. civ., sez. II, 5 maggio 2003, n. 6756: In tema di contratti, agli effetti della disposizione contenuta nell'art. 1419 c.c. sulla nullità parziale,



la prova che le parti non avrebbero concluso il contratto senza quella parte affetta da nullità, con conseguente estensione della invalidità all'intero contratto, deve essere fornita dall'interessato ed è necessario al riguardo un apprezzamento in ordine alla volontà delle parti quale obiettivamente ricostruibile sulla base del concreto regolamento di interessi, rimesso al giudice del merito ed incensurabile in sede di legittimità, se adeguatamente e razionalmente motivato); si deve quindi verificare se il contratto, rispetto agli interessi nel concreto perseguiti, fosse utile all'atto della sua stipula (cass. sent. n. 536/67). In questo senso è evidente la non estensibilità della nullità, considerato che la clausola nulla (quella relativa al termine) non era essenziale al perseguimento dello scopo nel concreto perseguito. Da rilevarsi che detta interpretazione trova conferma nel recente orientamento della Corte di cassazione, come espresso con la sentenza n. 12985/08.

Deve solo osservarsi che la condotta degli istanti che non avevano impugnato il primo contratto ed avevano accettato le nuove assunzioni costituisce obbligo da parte degli stessi per ridurre le conseguenze della *mora accipiens* della convenuta, per soddisfare alle loro esigenze alimentari e per realizzare il loro diritto al lavoro, di rilievo costituzionale per cui non può configurare alcuna rinuncia.

Non resterebbe quindi che dichiarare la nullità del termine apposto ai primi contratti in atti e per l'effetto dichiarare che inter partes intercorre un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con decorrenza dalla prima assunzione di ciascuno degli istanti, quantomeno fino al recesso di cui alla raccomandata del 9 gennaio 2008.

Di ostacolo a dette ordinarie conseguenze, ordinarie perché tale rimane per i processi non in corso la disciplina prevista, è costituita dalla disposizione in esame che prevede, come conseguenza della declatoria di nullità, non la prosecuzione del rapporto di lavoro con diritto alle retribuzioni infratemporalmente maturate, ma nella ipotesi come quella di cui è causa, di violazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001, che il datore di lavoro sia tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni.

La questione è altresì rilevante anche sul piano processuale perché, a fronte della previsione di cui all'art. 4-bis, gli istanti sono posti processualmente di fronte ad una duplice alternativa: richiedere di poter modificare, ex art. 420, comma 1 c.p.c., su autorizzazione di questo giudice, le conclusioni di cui alla loro domanda a causa dell'intervento normativo, ovvero non modificarle di modo che la domanda è da ritenersi sopravvenutamente inammissibile, perché la loro originaria richiesta non è più ammissibile. L'art. 4-bis conduce quindi o ad una autorizzazione, previa richiesta, di modifica della domanda o, in mancanza, ad una pronuncia di inammissibilità, mentre la sua eventuale declatoria di incostituzionalità ad una decisione di merito in relazione all'originario petitum.

Detta disposizione è ad avviso di questo giudice non immune da plurimi ed articolati sospetti di illegittimità costituzionale per violazione degli articoli 3, 24, 11, 41 e 102 103 104 e 111 della Carta costituzionale.

La stessa non può costituire oggetto di disapplicazione da parte del giudice remittente per contrasto con l'Ordinamento comunitario (direttiva del Consiglio, del 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato) ed in particolare per violazione della clausola di non regresso perché (Corte di giustizia, sentenza del 22 novembre 2005 nella causa n. 144/2004) è possibile prevedere una riforma peggiorativa della protezione offerta ai lavoratori nel settore dei contratti a tempo determinato perché non è, in quanto tale, vietata dall'accordo quadro quando non è in alcun modo collegata con l'applicazione di questo. Nel caso di specie non si tratta di una riforma peggiorativa che trova la sua causa o la sua occasione nella applicazione dell'accordo quadro suddetto. Inoltre una eventuale disapplicazione porterebbe ad una applicazione orizzontale degli effetti della direttiva. In ultimo deve ricordarsi che vi è questione di disapplicazione delle norme interne in relazione a direttiva c.d. self executing successiva a disposizione con essa in contrasto. Nel caso di specie di contro, ove il contrasto dovesse ritenersi, si tratterebbe più chiaramente, di volontaria infrazione agli obblighi comunitari, in attuazione della sovranità nazionale: lo Stato italiano avrebbe scelto di sottrarsi volontariamente agli obblighi comunitari, così violando l'art. 11 della Carta costituzionale. Parimenti non vi è allo stato elusione del principio di effettività nel perseguimento degli scopi della citata Direttiva (art. 249, terzo comma, CE; Corte di giustizia CE sentenze rese nelle cause C-212/04 180/04) considerato che la minaccia rappresentata dalla declatoria di nullità del termine apposto al contratto di lavoro e della conseguente declaratoria che il rapporto di lavoro è ad inizio a tempo indeterminato, è solo occasionalmente attenuata dalla disposizione in esame, in un momento solo successivo a quello in cui il deterrente costituito dalla minacciata trasformazione ha esaurito i suoi effetti: ovviamente dette conclusioni possono radicalmente mutare a fronte di plurime reiterazioni della disposizione qui sospettata, eventualmente effettuate in seguito alla verifica, con le organizzazioni sindacali dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e della valutazione circa una sua ulteriore vigenza (art. 21, comma 4, d.l. n. 112/2008 come convertito con la legge n. 133/2008). Le plurime reiterazioni infatti potrebbero manifestare l'intenzione dello Stato italiano di sostituire, nei fatti, la efficacia



deterrente costituita dalla minacciata declatoria della natura a tempo indeterminato del rapporto con la meno efficace sanzione prevista dall'art. 4-bis in parola, obbligando questo giudice a verificare la compatibilità della reiterazione con le disposizioni comunitarie (In particolare, tale potere discrezionale non deve essere esercitato dalle autorità nazionali in modo tale da condurre ad una situazione che possa generare abusi e pertanto ostacolare il detto obiettivo: punto 82 della sentenza della Corte di giustizia del 4 luglio 2006 nella causa C-212/04):

Art. 3 della Costituzione.

Con riferimento al possibile contrasto della disposizione sospettata con l'art. 3 della Costituzione, deve evidenziarsi che la sanzione introdotta dall'art. 4-bis del d.lgs. n. 368/2001 è destinata a operare nei soli confronti dei lavoratori con cause in corso alla data di pubblicazione della legge n. 133/2008. Diversamente nei confronti di quattro categorie di soggetti essa non opera:

coloro i quali hanno intrapreso cause conclusesi con sentenza passata in giudicato;

coloro i quali hanno ottenuto sentenza, non in giudicato, ma per la quale non penda appello o ricorso in cassazione, non potendosi dire in questi casi tecnicamente esistente una causa in corso;

coloro i quali, con causa in corso alla data di entrata in vigore dell'art. 4-bis, vedano estinto il giudizio e poi ripropongano la controversia;

coloro i quali vengano ad agire in giudizio dopo l'entrata in vigore della legge n. 133/2008.

Come è dato vedersi il legislatore ha adottato criterio del tutto casuale in relazione al quale, invero, questo giudice non è in grado di trovare alcuna giustificazione plausibile.

Pare quindi evidente il contrasto con l'art. 3 Cost. che impone identico trattamento a parità di situazioni, consentendo differenti trattamenti ove gli stessi dipendano da una ragionevole giustificazione, meritevole di tutela sulla scorta di valori costituzionalmente rilevanti (a differenza di quanto previsto dall'art. 24 dello Statuto Albertino che faceva sempre «salve le eccezioni determinate dalle leggi») e proporzionalmente alla diversità della situazione stessa. Nel caso di specie la diversità di sanzione è prevista addirittura non a seconda della data di attivazione del procedimento giudiziario (così alcuni commentatori ed alcune recenti ordinanze di remissione alla Corte costituzionale in relazione alla norma qui sospettata), ma in relazione alla mera formale presenza di causa in corso: si escludono come detto, tra l'altro, anche le cause per le quali decorrano i termini di impugnazione, ma la stessa non sia stata ancora proposta, con criterio che non appare rispondere ad alcun canone di ragionevolezza. Infatti la legittimità costituzionale di discipline differenziate del lavoro a termine, giustificate dalle peculiari caratteristiche dei singoli rapporti di lavoro, è stata del resto riconosciuta da questa Corte (sentenza n. 80 del 1994, ordinanza n. 347 del 1988) (così la Corte costituzionale nella sentenza n. 410/2000), ma nel caso di specie non vi è alcuna giustificazione fondata su peculiari caratteristiche del rapporto di lavoro, ma in relazione a parametro, come detto, del tutto casuale.

Art. 111 della Costituzione.

La norma censurata appare essere ad avviso di questo giudice anche in contrasto con il disposto di cui all'art. 111 della Costituzione, interpretato anche alla luce dell'art. 6 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, che impongono una ragionevole durata del processo. Ritiene questo giudice che la stessa debba essere interpretata come ragionevole durata temporale dell'intero *iter* necessario per giungere ad una decisione di merito, ovvero come una decisione strumentale alla tutela della propria posizione giuridica. Sulla base dei principi indicati devono essere ritenute non conformi a Costituzione tutte quelle disposizioni che impongano un inutile prolungamento dell'iter procedurale teso a giungere ad una decisione di merito. Nel caso di specie la disposizione in esame impone a coloro abbiano causa pendente di ricercare l'estinzione del giudizio (ad esempio ove la controparte sia contumace), al fine di riproporre successivamente la domanda ed ottenere una ordinaria pronuncia di nullità del termine apposto al contratto di lavoro e di prosecuzione dello stesso, in luogo della più ridotta tutela prevista dall'art. 4-bis.

Articoli 24 e 111 della Costituzione.

A fronte della previsione di cui alla richiamata disposizione il lavoratore con causa in corso è posto processualmente di fronte ad una duplice alternativa: modificare, ex art. 420, comma 1 c.p.c., su autorizzazione del giudice, le conclusioni a causa dell'intervento normativo, con una scelta obbligata dalla nuova disposizione, ovvero non modificarle di modo che la domanda diviene sopravvenutamente inammissibile.

Nella prima ipotesi lo stesso è indotto ad una attività processuale, altrimenti non necessaria, non possibile ed evidentemente non voluta, visto che la nuova disposizione riduce drasticamente la sua tutela, con violazione dell'art. 24 della Costituzione ed in particolare del comma 2, obbligando una scelta processuale in forza della disposizione normativa sopravvenuta.

Nella seconda ipotesi il lavoratore può scegliere di non modificare le conclusioni, così determinando una sentenza di inammissibilità sopravvenuta del ricorso, sentenza processuale che non precluderebbe la riproposizione della azione



tendente all'accertamento della nullità del termine, al fine di ottenere una pronuncia con gli effetti ordinari e non quelli di cui alla disposizione qui in esame. È evidente il sospetto di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 24 e dell'art. 111 della Costituzione. Il primo appare violato venendosi ad indurre il lavoratore a non perseguire più la tutela dei propri diritti, nel processo in corso, per effetto di una disposizione normativa e della condotta processuale necessariamente collegata alla stessa, al fine di potere accedere alla tutela «ordinaria»: infatti la mancata modifica della domanda e delle conclusioni determina una maggiore tutela, per effetto della pronuncia processuale cui andrà incontro, che non gli preclude la possibilità di accedere alla tutela «ordinaria»; il secondo appare violato ove lo stesso venga interpretato nel senso che il giusto processo deve tendere ad una ragionevole durata dell'iter complessivo necessario a giungere ad una decisione di merito ovvero come una decisione strumentale alla tutela della propria posizione giuridica. Infatti il processo e quindi le regole preposte al suo funzionamento in tempi ragionevoli non possono essere ritenute sterili disposizioni tese alla durata di un simulacro fine a se stesso, ma, considerato che la funzione del processo è dirimere controversie, devono essere intese quali regole preposte alla decisione definitiva della controversia sostanziale (pronuncia di merito).

Ancora deve rilevarsi come al lavoratore è preclusa, in forza del combinato disposto articoli 420 e 437 c.p.c., la modifica della domanda in appello, di tal che la disposizione sospettata finisce con il condurre ad una certa pronuncia di inammissibilità sopravvenuta, con evidenti effetti sulle spese affrontate in quel giudizio, e con il determinare la necessità per il lavoratore di proporre un nuovo giudizio al fine di vedere tutelati i propri diritti, con violazione dell'art. 111 della Costituzione.

Articoli 4, 35, 41, 43 e 53 della Costituzione.

Ancora appaiono esservi dubbi di legittimità costituzionale in ordine agli articoli 4, 35, 41 e 42 della Costituzione.

Sul punto deve darsi atto del peculiare meccanismo risolutorio del contratto di lavoro previsto dall'art. 4-bis del d.lgs. n. 368/2001. La sentenza che dichiara la nullità del termine apposto al contratto di lavoro è sentenza appunto dichiarativa, che non fa quindi altro che accertare la illegittimità della apposizione del termine e la circostanza che il contratto di lavoro deve ritenersi sin dall'inizio a tempo indeterminato. Così posta la questione, è evidente che la disposizione sospettata incide sul piano degli effetti del contratto, prevedendo una ipotesi di risoluzione dello stesso per *factum principis*. Da rilevarsi altresì che la condanna ad una indennità compresa tra le 2,5 e le 6 mensilità di retribuzione ha effetto dalla data della sentenza e non dalla data della illegittima apposizione del termine o della cessazione del rapporto di lavoro considerato che bisogna avere riguardo ai criteri indicati nell'art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604 che prevede che gli interessi sulla indennità ivi prevista decorrano dalla scelta tra la obbligazione alternativa ivi prevista, la quale trova la sua genesi nella sentenza del giudice.

L'effetto determinato dall'art. 4-bis in esame è quindi quello di risolvere il contratto in forza di previsione legislativa e di determinare l'estinzione del diritto di credito del lavoratore alle retribuzioni infratemporalmente maturate, che gli spettano dal momento della messa a disposizione delle proprie energie lavorative a quello della effettiva riammissione in servizio (*cf.* sentenze costanti della Corte di cassazione). A fronte di ciò l'indennizzo indicato.

È evidente che detta disposizione ha un immediato effetto sulla autonomia privata tutelata dall'art. 41, comma 1, della Costituzione, per cui pare evidente il contrasto con detta disposizione nella misura in cui prevede una ipotesi di risoluzione del contratto di lavoro indipendentemente dalla manifestazione di una volontà delle parti, incidendo direttamente sul piano del loro regolamento negoziale: a fronte di ciò non è evincibile alcun interesse costituzionalmente apprezzabile, salvo tutelare il datore di lavoro che ha violato disposizioni imperative, anche di rilievo comunitario (Direttiva citata), e che abbia per mero caso la relativa causa pendente al 21 agosto 2008 (data di entrata in vigore dell'art 4-bis ex art. 1, comma 4 della legge n. 133/2008 pubblicata in *Gazzetta Ufficiale* 21 agosto 2008).

La disposizione in esame priva una parte, ovvero il prestatore di lavoro, anche della retribuzione già maturata, in sostanza di gran lunga maggiore del limite massimo previsto dalla disposizione in parola, basti tenere conto che tra la data della interruzione del rapporto di lavoro a termine e la prima udienza necessariamente maturano almeno tre mesi e dieci giorni di retribuzione (sessanta giorni per i tempi dovuti al tentativo obbligatorio di conciliazione e quaranta giorni ex art. 415 c.p.c.), ovvero un lasso di tempo di per sé superiore all'indennizzo minimo, ma solitamente di gran lunga superiore all'indennizzo massimo; priva altresì il prestatore di lavoro del lavoro stesso, con violazione degli articoli 4 e 35 della Costituzione, avendo il legislatore, con la disposizione sospettata, proposto condizioni che elidono questo diritto, già presente nel patrimonio delle posizioni giuridiche del lavoratore, in assenza di apprezzabile giustificazione (sul limite della non arbitrarietà o manifesta irragionevolezza della scelta operata nella tutela del lavoro Corte costituzionale Ordinanza n. 254 del 1997: il criterio accolto è frutto di scelte discrezionali del legislatore medesimo al quale soltanto spetta di stabilire non solo in ordine all'an, ma anche in ordine ai presupposti del diritto all'assunzione, con il solo limite della non arbitrarietà o manifesta irragionevolezza della scelta operata).



È evidente che la disposizione in parola modifica radicalmente l'assetto dei rapporti tra datore di lavoro e lavoratore, privando quest'ultimo delle retribuzioni dovute dalla data di messa a disposizione delle proprie energie lavorative a quella di effettiva reintegra, nonché della sussistenza stessa del rapporto di lavoro. A fronte di detta privazione il legislatore ha previsto un indennizzo. La Carta costituzionale prevede poche e circoscritte ipotesi in cui una persona possa essere privata di diritti, ovvero obbligata a prestazioni e ciò sempre in favore dello Stato (art. 53, obbligo di concorrere alle spese pubbliche), ovvero anche di privati (articoli 42 e 43), ma sempre a fronte di specifici motivi d'interesse generale. Nel caso di specie invece la disposizione in esame, per determinati e casuali soggetti, ha previsto che questi siano privati di diritti già entrati nel loro patrimonio (la sentenza che accerta la nullità del termine ha come detto valore solo dichiarativo), in relazione ad interessi non pubblici, ma di interessi personali di altra categoria di soggetti privati.

Si tratta quindi di una disposizione *latu sensu* ablatoria, adottata al di fuori delle ipotesi previste dalla Costituzione, che impone un sacrificio ad una categoria di soggetti, in favore di altra categoria, per il soddisfacimento di interessi personali di questi e non della collettività. L'effetto è quindi quello di una disposizione con efficacia retroattiva che viola un fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento, cui il legislatore deve, in linea di principio, attenersi, che, pur non elevato a dignità costituzionale, salva la previsione dell'art. 25 Cost. relativo alla materia penale, consente al legislatore ordinario emanare norme retroattive solo ove esse trovino adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si pongano in contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti così da incidere arbitrariamente sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti (sent. n. 229 del 1999, n. 432 del 1997, n. 153 e 6 del 1994, n. 283 del 1993, n. 419 del 2000).

Articoli 101, 102 e 104 della Costituzione.

L'efficacia retroattiva della disposizione sospettata incide sul diritto alla tutela giurisdizionale, perché espressamente prevede che abbia efficacia sui giudizi pendenti di talché appare lesiva della funzione giurisdizionale (articoli 101, 102 e 104 cost.), in quanto il legislatore ha agito non «sul piano astratto delle fonti normative senza ingerirsi nella specifica risoluzione delle concrete fattispecie in giudizio (sent. n. 229 del 1999, n. 432 del 1997, n. 397 del 1999 e n. 402 del 1993)» (così testualmente la sentenza n. 419 del 2000) e neppure sui giudizi proposti da una certa data in poi, purché non relativi a situazioni già definite con giudicato sostanziale. La disposizione ha efficacia solo sui processi attualmente pendenti, con ricorso ad un criterio di diritto processuale (come individuato nella presente ordinanza con riferimento alla violazione dell'art. 3 della Costituzione), per cui ha efficacia solo con riferimento a specifiche controversie, individuabili proprio con riferimento alla circostanza che vi sia attualmente esercizio della funzione giurisdizionale: si ha quindi uno specifico effetto solo su giudizi processualmente pendenti e non su una categoria astratta di casi perché il legislatore ha agito non sul piano astratto delle fonti normative, ma si è ingerito nella specifica risoluzione delle concrete fattispecie in giudizio, ovvero solo quelle pendenti.

Tanto premesso gli atti vanno rimessi al giudice delle leggi per le sue valutazioni in merito.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, nei termini di cui in motivazione, la questione di costituzionalità dell'art. 4-bis del d.lgs. n. 368/2001, introdotto dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 che in sede di conversione del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, per violazione degli articoli 3, 4, 24, 35, 41, 43, 53, 101, 102, 104 e 111 della Costituzione.

Sospende il giudizio in corso e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri ed alle parti in causa.

Così deciso in Rossano, il 17 novembre 2008.

Il giudice: COPPOLA



N. 77

*Ordinanza del 23 dicembre 2008 emessa dal Consiglio di Stato
sul ricorso proposto da Bianco Cesare ed altri contro Ministero dell'interno ed altro*

Impiego pubblico - Stabilizzazione di personale non di ruolo presso le pubbliche amministrazioni per l'anno 2007 - Condizione - Espletamento di servizio anche non continuativo di almeno tre anni nel quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge censurata - Irrazionalità - Ingiustificato deterioro trattamento di personale con periodi di servizio non di ruolo anche più lunghi del triennio ma anteriori in tutto o in parte al quinquennio medesimo - Incidenza sul principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

- Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 519.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

IL CONSIGLIO DI STATO

Ha pronunciato la seguente decisione sul ricorso in appello n. 6301/2008 proposto da Bianco Cesare, Arigò Gaetano, Imbesi Carmelo, Pensavalle Patrizio, Cavò Antonino, Todaro Nazzareno, Tiano Giuseppe, Morgante Rosario, Occhino Adriano, D'Angelo Bernardino, Miano Alessandro, Aloisi Francesco, Pirillo Antonio, Bebbia Santi, Giannetto Carmelo, D'Andrea Mariano, Giuffrè Giuseppe, Pillera Enrico, Andronico Placido, Cambria Antonino, Bruschetto Stelario, Gallo Daniele, Magazzù Natale, Nuccio Vincenzo Fabrizio, Sineri Luciano, Cialona Giuseppe, Nocitra Antonino Giuseppe, De Chirico Domenico, Vultaggio Andrea, Como Fabio, Poma Rosario, La Sala Daniele, Barraco Salvatore, Mandirà Antonino, Serraino Massimiliano, Zagami Luigi, rappresentati e difesi dagli avv. Antonio Saitta e Giovanni Giacoppo con domicilio eletto in Roma, corso Trieste n. 87, presso l'avv. Arturo Antonucci.

Contro Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato con domicilio in Roma, via dei Portoghesi n. 12; De Domenico Massimo, non costituitosi, per l'annullamento della sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio sede di Roma sez. I-bis n. 3089/2008 dell'11 aprile 2008.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero intimato;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 18 novembre 2008 relatore il consigliere Roberta Vigotti. Udito l'avv. Antonucci per delega dell'avv. Saitta;

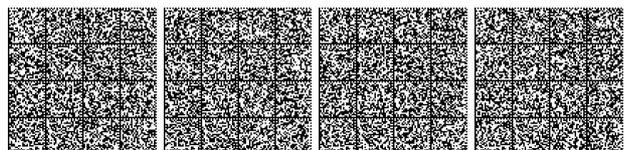
Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue

FATTO E DIRITTO

I ricorrenti, che hanno prestato servizio volontario per almeno centoventi giorni quali volontari del Corpo nazionale dei Vigili del fuoco e risultavano iscritti negli appositi elenchi da almeno tre anni alla data del 1° gennaio 2007, hanno impugnato le note ministeriali con le quali sono state respinte le istanze presentate per la partecipazione alla procedura selettiva per la stabilizzazione della posizione lavorativa, indetta con d.m. 27 agosto 2007, n. 3747, in attuazione dell'art. 1, comma 519, legge n. 296 del 2006.

La sentenza impugnata ha respinto il ricorso, per mancanza del presupposto di fatto a sostegno delle domande, con riferimento al fatto che il periodo minimo lavorativo non si è svolto all'interno del quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge citata.

Alla luce della normativa che regola il caso in esame, tale decisione non merita censura: il quarto periodo del comma 519 citato, che si riferisce specificamente alla stabilizzazione dei Vigili del fuoco, richiama espressamente i limiti posti, in via generale, dal primo periodo del comma e, quindi, anche la condizione che l'attività lavorativa sia stata svolta, per il periodo rilevante, nel quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge.



Trattasi, dunque, di regola generale, valevole per tutte le procedure di stabilizzazione consentite dalla legge n. 296/2006: e, ad eliminare ogni dubbio, l'art. 3, comma 91, legge 24 dicembre 2007, n. 244, ha chiarito che tale requisito costituisce principio generale, che produce effetti anche nella stabilizzazione del personale volontario del Corpo nazionale dei Vigili del fuoco.

Peraltro, il Collegio dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 519, della legge n. 296 del 2006, che, come detto, costituisce la regola generale per le procedure in esame, ed ha già sollevato questione di legittimità costituzionale con ordinanza n. 2230 del 2008.

Tale questione è rilevante per la decisione del caso in esame, e, pertanto, viene sollevata anche in questa sede, come specificamente richiesto dagli appellanti.

Ritiene infatti il Collegio che l'art. 1, comma 519 della legge n. 296 del 2006 sia sospettabile di possibile infrazione degli articoli 3 e 97 della Costituzione, nei sensi che saranno in seguito illustrati.

La stabilizzazione dei lavoratori assunti con contratto a tempo determinato, prevista dal comma 519 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 è disposizione eccezionale rispetto al normale sistema vigente nel pubblico impiego, nel quale è il titolo dell'incardinazione nell'organizzazione amministrativa a determinare il tipo e la regolamentazione del rapporto.

In quanto disposizione eccezionale, quella ricordata è anche di stretta interpretazione, e non può, quindi, estendere la propria efficacia oltre ai casi stabiliti dal legislatore; ne deriva che non possono essere seguite le interpretazioni proposte al fine di salvare dal sospetto di infrazione costituzionale l'articolo in esame, estendendone la portata oltre i casi previsti dalla lettera. Così, contrariamente a quanto sostenuto nel primo motivo, l'esplicita collocazione del periodo lavorativo valido per la stabilizzazione all'interno del quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006, e cioè a partire dal 1° gennaio 2002, vale ad escludere che possano essere presi in esame casi (quale quello dei ricorrenti), in cui la durata non sia compresa interamente nell'arco temporale suddetto.

Essendo in conclusione preclusa qualunque interpretazione che valga ad estendere l'applicazione del beneficio oltre i casi previsti dalla lettera della disposizione, occorre allora indagare se la norma risultante dalla interpretazione seguita sia, senza alcun dubbio, rispettosa dei canoni costituzionali.

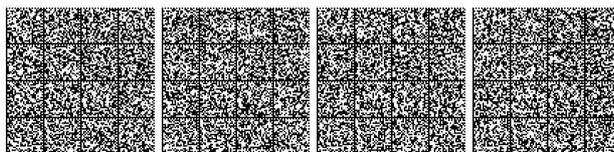
Come si è premesso, il Collegio ritiene che la risposta non possa essere positiva, per le ragioni già evidenziate da questa Sezione, nella ordinanza n. 2230 del 2008.

Per effetto dell'applicazione della norma in discorso, che preclude la stabilizzazione per i soggetti entrati in servizio in data anteriore al quinquennio, risultano svantaggiati coloro che, in quanto vincitori di una selezione, sono stati immessi con effetto immediato, rispetto ad altri soggetti che, ove collocati nella medesima graduatoria come idonei non vincitori, avrebbero dovuto attendere, per l'assunzione, il verificarsi di nuove e successive condizioni, e, quindi, avrebbero iniziato il proprio rapporto di lavoro in date successive al 21 dicembre 2001, comunque potenzialmente tali da soddisfare il requisito temporale imposto dalla legge che, come si è detto, assume a riferimento il quinquennio decorrente dal 1° gennaio 2002.

Già dall'inevitabile posticipazione del termine iniziale, rispetto alla data di avvio del rapporto di lavoro dei ricorrenti emerge, infatti, che posizioni deteriori, quali quelle proprie di soggetti non vincitori della procedura concorsuale, hanno ricevuto, nel sistema delineato dalla legge, e a parità delle altre condizioni, un trattamento migliore rispetto a quelle di cui possono usufruire i vincitori della medesima procedura, discriminati in base al dato temporale dell'inizio del rapporto lavorativo, che costituisce invece indice di una migliore valutazione del merito comparativo.

Un simile effetto derivante dall'applicazione della norma non può che far dubitare della rispondenza della stessa agli articoli 3 e 97 della Costituzione: al primo che, espressione del canone di ragionevolezza, vieta che a situazioni maggiormente meritevoli sia applicato il trattamento peggiore; al secondo, che impone che i pubblici uffici siano retti da regole idonee a garantirne l'efficienza e il buon andamento e, quindi, che la scelta degli impiegati proceda a partire dai più meritevoli.

La rispondenza al parametro costituzionale viene, inoltre, messa in crisi dall'aver assunto a requisito un dato temporale del tutto accidentale, svincolato da un riferimento (quale, ad esempio, l'inserimento nella medesima graduatoria e il relativo momento di esaurimento) valevole a ricondurre nello stesso trattamento situazioni simili, a tutto svantaggio di quelle più meritevoli; con la precisazione che, se è vero che il legislatore è libero di determinare le condizioni di applicazione della norma, nondimeno la scelta deve essere coerente con la *ratio* che intende perseguire, *ratio* che, nella specie, va individuata nella opportunità di dare stabilità a rapporti di lavoro precario, a vantaggio dei lavoratori e dell'amministrazione alla quale essi sono applicati. Rispetto a tale fine, il requisito del mero dato temporale dell'inizio



del rapporto, che, come si è detto, nell'ambito della medesima procedura è collegato a variabili non indicative di una maggiore meritevolezza da parte dei lavoratori e/o di un maggior vantaggio da parte dell'amministrazione, appare incoerente e, quindi, non ragionevole.

La questione, non manifestamente infondata e rilevante al fine del decidere deve dunque essere rimessa all'esame della Corte costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Corte.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato, VI sezione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 519 della legge n. 296 del 2006, nella parte in motivazione specificata, per contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione.

Sospende il giudizio in corso.

Ordina la trasmissione della presente ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale.

Ordina la notificazione dell'ordinanza stessa alle parti in causa e alla Presidenza del Consiglio dei ministri e la sua comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Così deciso in Roma dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sezione VI, nella Camera di consiglio il 18 novembre 2008.

Il Presidente: BARBAGALLO

Il consigliere estensore: VIGOTTI

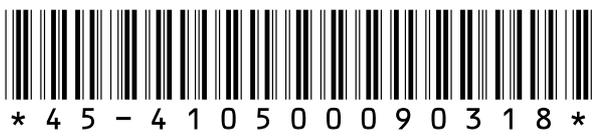
09C0176

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2009-GUR-011) Roma, 2009 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.





€ 5,00

