

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 12

GAZZETTA  **UFFICIALE**
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

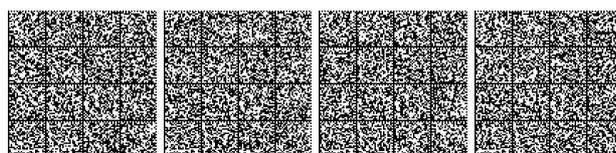
PARTE PRIMA

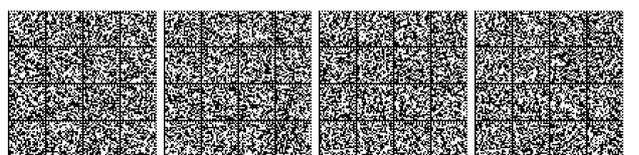
Roma - Mercoledì, 25 marzo 2009

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. 75. Sentenza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Favoreggiamento personale - False o reticenti informazioni rese alla polizia giudiziaria da chi non avrebbe potuto essere obbligato a rispondere in quanto indagato per reato probatoriamente collegato a quello, commesso da altri, cui le dichiarazioni stesse si riferiscono - Esclusione della punibilità - Mancata previsione - Irragionevole diversità di trattamento rispetto alla omogenea ipotesi delle false informazioni al pubblico ministero - Illegittimità costituzionale in parte qua.

– Cod. pen., art. 384, secondo comma.

– Costituzione, art. 3.....

Pag. 11

N. 76. Sentenza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorso della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 194 e 195 - Decisione sulle altre disposizioni impuginate riservata a separate pronunce.

– Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 194 e 195.

– Costituzione, artt. 117, quarto comma, 118 e 120, nonché 5 e 120, secondo comma; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Turismo - Norme della legge finanziaria 2008 - Incentivazione dei flussi turistici e nascita di nuove imprese - Prevista adozione di regolamenti governativi «sentita» la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Ricorso della Regione Veneto - Intervento del legislatore statale giustificato dalla rilevanza nazionale delle iniziative considerate - Omessa previsione che i regolamenti siano preceduti dall'intesa, e non già dal mero parere, della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Illegittimità costituzionale in parte qua.

– Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 194.

– Costituzione, art. 118, primo comma.

Turismo - Norme della legge finanziaria 2008 - Soggetti nazionali ed internazionali che intendano promuovere progetti di investimento per incrementare e riqualificare il prodotto turistico nazionale - Attribuzione al Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei ministri del potere di assicurare il relativo supporto tecnico-specialistico - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta interferenza nella materia «turismo», di competenza legislativa regionale residuale, con asserita violazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza nonché del principio di leale collaborazione - Intervento del legislatore giustificato dalla rilevanza nazionale delle iniziative considerate, con pieno coinvolgimento delle Regioni - Esclusione, con riferimento alla declaratoria di parziale illegittimità costituzionale del comma 194 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007 - Non fondatezza della questione.

– Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 195.

– Costituzione, artt. 117, quarto comma, 118 e 120.....

» 18



N. 77. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Esecuzione esattoriale - Opposizione di terzo proposta da soggetti diversi da quelli indicati dal comma 3 dell'art. 58 del d.P.R. n. 602 del 1973 - Sospensione del pignoramento solo in caso di prova dell'esistenza di un titolo di proprietà anteriore all'anno cui si riferisce l'entrata tributaria iscritta a ruolo - Asserita violazione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza, nonché limitazione del diritto di difesa - Ritenuta introduzione di una forma espropriativa senza indennizzo - Questioni ipotetiche o comunque premature - Conseguente difetto di rilevanza delle stesse - Manifesta inammissibilità.

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 63, nel testo vigente, come sostituito dall'art. 16 del d.lgs. 26 febbraio 1999, n. 46.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 42.

Pag. 22

N. 78. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Avvocato e procuratore - Esami di abilitazione all'esercizio della professione - Obbligo di motivazione del punteggio numerico attribuito agli elaborati scritti - Esclusione in base al diritto vivente - Lamentata lesione del diritto di difesa, dei principi di effettività della tutela giurisdizionale e del giusto processo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- R.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, art. 22, nono comma, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-bis, del d.l. 21 maggio 2003, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180; r.d. 23 gennaio 1934, n. 37, artt. 17-bis, 22, 23 e 24, primo comma.
- Costituzione, artt. 24, primo e secondo comma, 111, primo e secondo comma, 113, primo comma.

» 25

N. 79. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Tributo speciale per il deposito in discarica di rifiuti solidi - Norme della Regione Veneto - Prevista esclusione dalla riduzione del predetto tributo dei conferimenti di rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale - Lamentata violazione del principio della libera circolazione delle persone e delle cose fra le Regioni - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3, art. 39, comma 6.
- Costituzione, art. 120, primo comma.

» 28

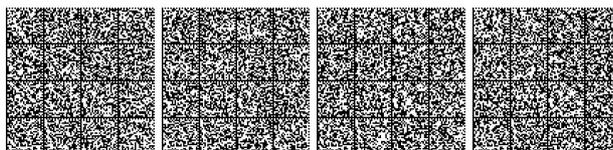
N. 80. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Filiazione - Dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale - Procedimento in caso di premorienza sia del presunto genitore sia dei suoi eredi - Possibilità di agire nei confronti di un curatore speciale nominato dal giudice oppure degli eredi del presunto genitore - Mancata previsione - Lamentata violazione dei principi di ragionevolezza e di tutela dei figli nonché del diritto di azione - Questione formulata in forma ancipite e richiesta di pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata, rientrante nella discrezionalità del legislatore - Manifesta inammissibilità.

- Cod. civ., art. 276, primo comma.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 30.

» 33



N. 81. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Commissione di gara - Incompatibilità all'assunzione o al mantenimento dell'incarico per i commissari diversi dal presidente che abbiano svolto o svolgano altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta - Dedotta violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Denunciato eccesso di delega - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 84, comma 4.
- Costituzione, artt. 76 e 97.

Pag. 35

N. 82. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Edilizia ed urbanistica - Edilizia residenziale pubblica - Interventi per l'edilizia sovvenzionata e la graduazione degli sfratti - Istituzione di apposite commissioni per la graduazione delle azioni di rilascio, fatte salve le competenze dell'autorità giudiziaria - Denunciata violazione del diritto di agire in giudizio e dei principi del giusto processo - Sopravvenuta declaratoria di illegittimità costituzionale della norma impugnata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 8 febbraio 2007, n. 9, art. 3, comma 2.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

Edilizia ed urbanistica - Edilizia residenziale pubblica - Interventi per l'edilizia sovvenzionata e la graduazione degli sfratti - Istituzione, organizzazione e funzionamento della commissione per la graduazione degli sfratti - Denunciata violazione del diritto di agire in giudizio e dei principi del giusto processo - Inapplicabilità nel processo *a quo* della norma impugnata, con conseguente difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 8 febbraio 2007, n. 9, art. 3, comma 3.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

» 40

N. 83. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione dei principi di uguaglianza e di imparzialità amministrativa - Eccezione di inammissibilità per difetto di motivazione riguardo alla perdurante applicabilità di una disposizione di legge ormai abrogata - Motivazione sintetica ma non implausibile - Reiezione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (poi abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2005, dall'art. 15 del d.lgs. 30 maggio 2003, n. 193).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento, quanto all'erogazione dell'emolumento pensionabile, rispetto al personale di pari grado dell'Arma dei carabinieri e delle altre Forze armate - Non omogeneità delle posizioni poste in comparazione - Scelta non arbitraria del legislatore - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67.
- Costituzione, art. 3.



Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione del principio di imparzialità amministrativa - Inconferenza del parametro evocato per giustificare la pretesa al conseguimento di benefici economici di categoria - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67.
- Costituzione, art. 97.....

Pag. 43

N. 84. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

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

Ambiente (tutela dell') - Rifiuti - Stoccaggio e trattamento nel Comune di Pastorano da parte della Esogest ambiente s.r.l. - Autorizzazione dell'attività e fissazione del limite di smaltimento giornaliero, disposte dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, con ordinanza cautelare di revocazione - Ricorso per conflitto tra poteri dello Stato proposto dal Comune di Pastorano, in persona del Sindaco - Denunciata violazione dei limiti costituzionali della giurisdizione amministrativa ed invasione delle attribuzioni amministrative del Comune e della Regione Campania - Delibazione, senza contraddittorio, dell'ammissibilità del ricorso - Mancanza dei requisiti soggettivo e oggettivo necessari per l'instaurazione di un conflitto - Inammissibilità del ricorso.

- Ordinanza cautelare di revocazione 21 ottobre 2008, n. 5610/2008, emessa dal Consiglio di Stato, Sez. V.
- Costituzione, artt. 103, 113 e 118; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.

» 48

N. 85. Ordinanza 11 - 20 marzo 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Petizioni alle Camere - Petizione per il distacco e l'aggregazione di Comuni da una Regione ad altra - Mancato esame da parte della I Commissione permanente Affari costituzionali della Camera dei deputati - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto da un cittadino, in qualità di firmatario e presentatore della petizione e di elettore del Comune di Chiavari - Denunciata violazione del diritto di petizione e del diritto di autodeterminazione delle comunità locali - Delibazione, senza contraddittorio, dell'ammissibilità del ricorso - Mancanza dei requisiti soggettivo e oggettivo del conflitto tra poteri - Ricorso rivolto ad ottenere una sorta di accesso diretto alla Corte per la tutela di diritti soggettivi - Inammissibilità.

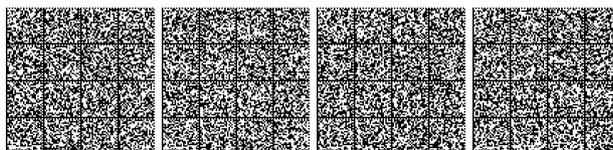
- (Costituzione, artt. 50 e 132, secondo comma; legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1, art. 5); legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma

» 50

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 10. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 febbraio 2009 (del Presidente del Consiglio dei Ministri).

Enti locali - Norme della Regione Lazio - Comunità montane - Obbligo generale di riordino sulla base di parametri autoritativamente imposti dallo Stato, con la legge n. 244/2007, al fine del contenimento della spesa pubblica - Previsione di un intervento statale di soppressione delle comunità montane per il caso di mancato intervento del riordino regionale entro il termine di sei mesi, e subentro dei Comuni alle sopresse comunità montane - Tardiva entrata in vigore della legge della Regione Lazio - Disciplina regionale che non tiene conto dell'avvenuta produzione automatica degli effetti stabiliti dal legislatore statale, nonché mancata riduzione della spesa



per il funzionamento delle comunità montane nella misura fissata dalla legge statale e mancato mantenimento dei rapporti a tempo indeterminato, intrattenuti dalle comunità montane alla data di entrata in vigore della legge statale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica.

- Legge della Regione Lazio 2 dicembre 2008, n. 20, art. 8.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi da 17 a 22

Pag. 53

- N. 11. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 16 febbraio 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Ambiente - Paesaggio - Norme della Regione Lazio - Istituzione del Parco Naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco - Organizzazione dell'ente regionale e gestione del parco - Rinvio al comma 6 dell'art. 26 della legge regionale n. 29/1997, secondo cui il piano dell'area naturale protetta ha valore anche di piano paesistico e di piano urbanistico ai sensi dell'art. 25, comma 2, della legge n. 394 del 1991 e sostituisce i piani paesistici ed i piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Contrasto con il codice dei beni culturali e del paesaggio, che stabilisce la prevalenza dei piani paesaggistici sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle norme di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nella materia dell'ambiente nonché della competenza statale nelle materie concorrenti del governo del territorio e della valorizzazione dei beni culturali.

- Legge della Regione Lazio 4 dicembre 2008, n. 21, art. 3, comma 2.
- Costituzione, art. 117, commi secondo e terzo, lett. s); d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 145, comma 3

» 55

- N. 12. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 febbraio 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Professioni - Norme della Regione Puglia - Istituzione di nuove professioni turistiche - Definizione dei profili e declaratoria delle funzioni, requisiti minimi per l'accREDITAMENTO, modalità e requisiti per l'iscrizione negli elenchi provinciali - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza statale nella materia concorrente delle professioni, nonché violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Puglia 19 dicembre 2008, n. 37, artt. 2, commi 1 e 2, 4, 7 e 8.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. e), e terzo

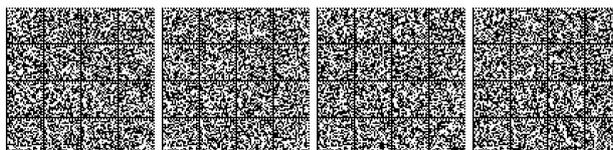
» 57

- N. 78. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale delle Marche del 4 dicembre 2008.

Giustizia amministrativa - Tribunali amministrativi regionali - Giudizio cautelare - Spese del giudizio - Previsione solo per le ipotesi di ordinanze che rigettino la domanda cautelare o l'appello contro un'ordinanza cautelare ovvero li dichiarino inammissibili o irricevibili - Estensione anche all'ipotesi di accoglimento della domanda cautelare - Mancata previsione - Ingiustificata disparità di trattamento tra parte pubblica e privata - Incidenza del diritto di difesa e sui principi del giusto processo.

- Legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 21, comma undicesimo, introdotto dall'art. 3 della legge 21 luglio 2000, n. 205.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

» 59



N. 79. Ordinanza del Giudice di pace di Cosenza del 23 settembre 2008.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Fermo amministrativo dei veicoli - Opposizione proposta dinanzi al giudice di pace - Attribuzione alle commissioni tributarie della cognizione dei ricorsi proposti avverso il fermo di beni mobili registrati - Denunciata violazione del divieto di istituzione di giudici straordinari o speciali.

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 19, comma 1, lett. *e-ter*), aggiunta dall'art. 35, comma 26-*quinqies*, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 2006, n. 248.
- Costituzione, art. 102, comma secondo. Pag. 60

N. 80. Ordinanza del Tribunale di Livorno del 3 novembre 2008.

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

- Codice penale, art. 61, primo comma, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, come modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3 e 27. » 62

N. 81. Ordinanza del Tribunale di Trento del 9 maggio 2008.

Reati e pene - Reato di falsa testimonianza - Trattamento sanzionatorio - Previsione di un minimo edittale di pena di due anni di reclusione - Eccessiva afflittività - Violazione del principio di ragionevolezza, in considerazione del trattamento sanzionatorio più mite previsto per fattispecie analoghe, quali la frode processuale, il favoreggiamento personale e la simulazione di reato o di pari entità previsto per fattispecie più gravi, quali la calunnia - Violazione del principio di proporzionalità delle pene.

- Codice penale, art. 372.
- Costituzione, artt. 3 e 27. » 64

N. 82. Ordinanza del Tribunale di Roma del 21 novembre 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 - Incidenza sul diritto di difesa - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU - Violazione dei principi del giusto processo.

- 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, 24, primo comma, 111, primo comma, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali » 69



N. 83. Ordinanza del Tribunale di Pistoia del 6 novembre 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 - Incidenza sul diritto di difesa - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU - Violazione dei principi del giusto processo.

- 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, 24, primo comma, 111, primo comma, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali

Pag. 75

N. 84. Ordinanza della Corte militare d'appello di Roma del 13 novembre 2008.

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

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

» 79

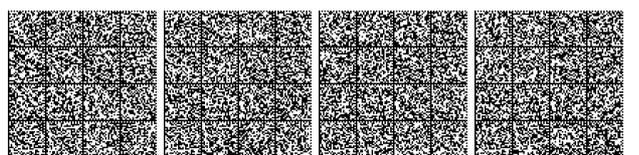
N. 85. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Cuneo del 9 luglio 2008.

Imposte e tasse - Norme della Regione Piemonte - Attribuzione ai Comuni di un contributo annuo posto a carico dei soggetti che gestiscono impianti di pre-trattamento e di trattamento di scarti animali tali quali, ovvero di riutilizzo di scarti animali trattati, ad alto rischio e a rischio specifico di encefalopatia spongiforme bovina BSE - Ricorso di impresa esercente attività sottoposta a contributo avverso avviso di accertamento e di liquidazione di somma dovuta relativamente all'anno 2006 - Dedotta natura di imposta del menzionato contributo - Denunciata violazione dei limiti costituzionalmente previsti all'autonomia finanziaria delle Regioni - Asserita indebita istituzione di tributo da parte del legislatore regionale, in assenza della definizione, con legge statale, dei principi di coordinamento della finanza pubblica e in contrasto con i principi fondamentali comunque desumibili dall'ordinamento.

- Legge della Regione Piemonte 24 ottobre 2002, n. 24, art. 16, comma 4.
- Costituzione, artt. 117 e 119, comma secondo.

» 84





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 75

Sentenza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Favoreggiamento personale - False o reticenti informazioni rese alla polizia giudiziaria da chi non avrebbe potuto essere obbligato a rispondere in quanto indagato per reato probatoriamente collegato a quello, commesso da altri, cui le dichiarazioni stesse si riferiscono - Esclusione della punibilità - Mancata previsione - Irragionevole diversità di trattamento rispetto alla omogenea ipotesi delle false informazioni al pubblico ministero - Illegittimità costituzionale in parte qua.

- Cod. pen., art. 384, secondo comma.
- Costituzione, art. 3.

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, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 384, secondo comma, del codice penale promosso dal Tribunale di Biella nel procedimento penale a carico di M.M. con ordinanza del 7 febbraio 2007 iscritta al n. 523 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 28, 1ª serie speciale, dell'anno 2007.

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

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

Ritenuto in fatto

1. — Il Tribunale di Biella, con ordinanza in data 7 febbraio 2007, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 384, secondo comma, del codice penale, nella parte in cui non prevede l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi non avrebbe potuto essere obbligato a renderle o comunque a rispondere in quanto persona indagata di reato probatoriamente collegato (a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b, del codice di procedura penale) a quello, commesso da altri, cui le dichiarazioni stesse si riferiscono.



1.1. — Il rimettente premette di essere chiamato a decidere nel procedimento penale a carico di M. M., imputato del delitto di favoreggiamento personale (art. 378 cod. pen.), «perché, assunto a sommarie informazioni dai militari del R.O.N.O. dei Carabinieri di Biella relativamente al possesso e all'acquisto di sostanza stupefacente di tipo hashish — in particolare, di grammi 8,490 ceduti al medesimo da M. V. in data 19 aprile 2004 in Ponderano — aiutava il medesimo ad eludere le investigazioni dell'autorità negando di conoscerlo e di essersi recato presso la sua abitazione nelle circostanze di tempo e di luogo sopra indicate».

Il detto giudice, in punto di rilevanza della questione, osserva che, in presenza della condotta contestata all'imputato, documentalmente riscontrata (sia dal contenuto del verbale di sommarie informazioni reso alla polizia giudiziaria il 3 settembre 2004, sia dagli ulteriori elementi probatori processualmente acquisiti), non potrebbe prospettarsi alcun dubbio in ordine all'idoneità di tale condotta ad integrare gli elementi costitutivi del reato previsto e punito dall'art. 378 cod. pen., anche alla luce della consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione diretta ad attribuire al delitto di favoreggiamento personale una funzione «repressiva» di chiusura, cioè di norma idonea a sanzionare qualsiasi comportamento volto ad intralciare l'attività investigativa, compresa la condotta di mendacio e reticenza nei confronti della polizia giudiziaria.

Del pari pacifica e condivisibile sarebbe l'opzione interpretativa secondo cui l'ambito applicativo del reato di cui all'art. 378 cod. pen. — esteso alla condotta di mendacio alla polizia giudiziaria — avrebbe finito per imporre una nuova lettura della stessa oggettività giuridica del reato *de quo*, assegnando alla norma ora citata anche una specifica funzione di «tutela della verità e completezza delle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria» (ancorché pur sempre in funzione della tutela delle indagini e delle ricerche dell'autore del reato presupposto) e quindi del loro valore probatorio in senso lato, con consequenziale valorizzazione del carattere di «complementarietà» dell'art. 378 cod. pen. rispetto all'ordinario (e tipicizzato) sistema di tutela della prova dichiarativa (formatasi dinanzi all'autorità giudiziaria), penalmente sanzionato dagli artt. 371-*bis* e 372 cod. pen.

Tuttavia, ad avviso del rimettente, proprio la dimensione del favoreggiamento quale strumento di tutela del valore in senso lato probatorio delle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria non potrebbe non riflettersi sul problema concernente l'estraneità dell'art. 378 cod. pen. all'organico sottosistema d'istituti di diritto sostanziale eccezionalmente «strumentali» alla tutela processuale della prova dichiarativa (sono richiamate la ritrattazione, disciplinata dall'art. 376 cod. pen., e — per quel che rileva in questa sede — la speciale causa di esclusione della punibilità prevista dall'art. 384, secondo comma, cod. pen.).

Ricordate le oscillazioni in passato manifestatesi nella giurisprudenza di questa Corte circa l'omogeneità o la diversa obiettività del bene giuridico tutelato dagli artt. 378 e 372 cod. pen., il rimettente osserva che i più recenti assetti sistematici derivanti dalle integrazioni normative, sostanziali e processuali, apportate allo statuto della prova dichiarativa dalla legge 1° marzo 2001, n. 63 (Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale in materia di formazione e valutazione della prova in attuazione della legge costituzionale di riforma dell'art. 111 Cost.), se da un lato avrebbero fornito conferma forse definitiva circa l'omogeneità — rispetto agli artt. 371-*bis*, 371-*ter* e 372 cod. pen. — della *ratio* sottesa alla punibilità del favoreggiamento mediante mendacio alla polizia giudiziaria, dall'altro avrebbero riproposto le problematiche già emerse sotto il vigore del codice di rito del 1930 (in parte risolte dagli interventi di questa Corte attuati con le sentenze n. 416 del 1996 e n. 101 del 1999) in ordine all'inapplicabilità al citato art. 378 delle norme di cui agli artt. 376 e 384, secondo comma, cod. pen., previste invece per gli artt. 371-*bis* e 372 cod. pen.

Proprio alla causa di non punibilità di cui al citato art. 384 avrebbero fatto riferimento il pubblico ministero e il difensore dell'imputato, sia pure nel quadro di un percorso argomentativo non del tutto pertinente, in quanto incentrato sul richiamo all'autonomo regime di inutilizzabilità, *ex* art. 63 del codice di rito penale, delle dichiarazioni non veritiere e reticenti rese dal M. alla polizia giudiziaria, oggetto materiale della contestata condotta delittuosa.

Invero, ad avviso del rimettente, tale impostazione incontrerebbe un limite fattuale e logico di fondo, perché verrebbe a confondere due distinti profili d'illiceità: da un lato quello attinente alle modalità acquisitive delle informazioni richieste al dichiarante in ordine ad un reato già commesso da diverso soggetto, dall'altro quello relativo all'idoneità di dette dichiarazioni ad integrare la consumazione del reato di favoreggiamento personale, con conseguente assunzione da tale momento consumativo della veste di indagato e, quindi, del diritto alle garanzie di cui al menzionato art. 63 cod. pen. (norma, quest'ultima, nella specie rispettata dalla polizia giudiziaria). Diversamente opinando, nel senso cioè di ritenere senz'altro inutilizzabili le dichiarazioni rese dal «semplice» cessionario di sostanza stupefacente, si finirebbe per propugnare un'interpretazione di fatto «abrogatrice» dell'art. 378 cod. pen. nei casi di mendacio o reticenza alla polizia giudiziaria, così sconfessando in modo irragionevole il richiamato orientamento della dottrina e della giurisprudenza, che ammettono in tali casi la configurabilità del reato in questione.



1.2. — Così risolto qualsiasi dubbio sulla concreta idoneità delle mendaci dichiarazioni *de quibus* ad integrare la condotta delittuosa di favoreggiamento personale, ad avviso del rimettente emergerebbe con chiarezza l'efficacia assorbente che, nel contesto dell'ipotesi accusatoria, rivestirebbe il profilo «patologico» riconducibile alla fase genetica dell'acquisizione delle dichiarazioni medesime. Esse, nella specie, sarebbero state assunte dalla polizia giudiziaria mediante l'erronea attribuzione al M. della qualifica di persona informata su fatti concernenti la responsabilità altrui — e quindi con l'obbligo penalmente sanzionato di rispondere secondo verità (art. 198 cod. proc. pen.) — ignorando la qualità d'indagato di reati probatoriamente collegati (ex art. 371, comma 2, lettera b, cod. proc. pen.), già assunta dallo stesso dichiarante ed ancora attuale al momento del rilascio delle dette dichiarazioni.

Al riguardo, sarebbe dato processuale acquisito che il M., a seguito delle operazioni di perquisizione personale e del conseguente sequestro di grammi 8,490 di sostanza stupefacente, eseguito nei suoi confronti il 19 aprile 2004 (cioè nell'immediatezza e nell'ambito dell'attività investigativa intrapresa a carico dell'altra persona, individuata quale probabile «fonte» di rifornimento dello stesso stupefacente), era stato iscritto nel registro degli indagati il successivo 22 aprile 2004 in ordine ai connessi reati di detenzione illecita di sostanza stupefacente (art. 73 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, recante «Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza») e di guida in stato di alterazione psico-fisica dovuta ad assunzione di stupefacente (art. 187, comma 8, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, recante «Nuovo codice della strada»): iscrizione che dava origine al procedimento penale n. 607/04 r.g.n.r. (successivamente riunito a quello n. 723/04 r.g.n.r., aperto nei confronti dell'altra persona ritenuta «fonte» di rifornimento dello stupefacente), definito, per quanto riguarda il delitto di cui all'art. 73 del d. P. R. n. 309 del 1990, con decreto di archiviazione adottato dal giudice per le indagini preliminari l'11 luglio 2005 e, quanto al reato di cui all'art. 187 del codice della strada, con sentenza di applicazione della pena in data 26 ottobre 2005.

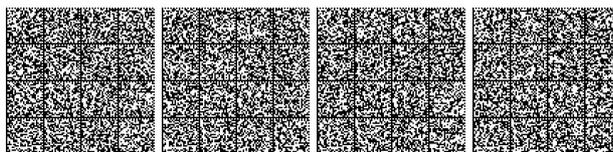
Ciò posto, il contenuto «dichiarativo» della condotta ascritta al M. e la sua qualità di indagato di reati probatoriamente collegati a quello ipotizzato a carico dell'altra persona (individuata quale soggetto «favorito» ex art. 378 cod. pen. dalle mendaci dichiarazioni rese dal medesimo M. alla polizia giudiziaria il 3 settembre 2004) inducono a ravvisare nell'art. 384, secondo comma, del detto codice la disposizione applicabile alla fattispecie, dovendosi escludere, sulla base delle risultanze dell'istruttoria dibattimentale, la sussistenza di elementi da cui poter desumere la configurabilità in capo all'imputato di una condizione psicologica riferibile alla «necessità di salvare sé medesimo da un grave e inevitabile pregiudizio nell'onore o nella libertà» (art. 384, primo comma, cod. pen.).

Sotto tale preliminare profilo sarebbe stato con efficacia posto in evidenza in dottrina come l'art. 384, secondo comma, cod. pen. viva «in stretta simbiosi» con la disciplina processuale del nuovo statuto della prova dichiarativa, caratterizzato — dopo le modifiche introdotte dalla legge n. 63 del 2001 — da un sistema di tutela (artt. 197, 197-bis, 64, terzo comma, lettera c, del codice di rito penale) della genuinità del contributo probatorio proveniente anche da figure di dichiaranti cosiddetti «testimoni assistiti», la cui posizione processuale presenti attuali o pregressi collegamenti con il reato commesso da altri, in relazione al quale si giustifica l'acquisizione delle dichiarazioni in parola.

Da un lato, l'operatività dell'esimente di cui all'art. 384, secondo comma, cod. pen. dipenderebbe dal modo in cui il legislatore ha scelto di calibrare i presupposti per l'assunzione dello *status* di testimone e i privilegi e gli obblighi ad esso relativi. Dall'altro lato, l'effettività dell'obbligo di verità imposto al teste dipenderebbe dalla disciplina sanzionatoria sostanziale che ne costituisce il presidio e, pertanto, anche dall'ambito operativo che si riconosce all'esimente.

Al riguardo andrebbe posto in evidenza come la diversa struttura normativa, ed il conseguente diverso ambito applicativo, del comma primo rispetto al comma secondo dell'art. 384 rifletta proprio la scelta di fondo del legislatore di prevedere, con la disposizione di cui al citato comma secondo, uno strumento sanzionatorio (in termini di esclusione della punibilità di specifici reati contro l'amministrazione della giustizia) dell'illegittima acquisizione di dichiarazioni provenienti da soggetti «costretti» a deporre o comunque non informati del proprio diritto a non rispondere.

Sarebbe noto che l'art. 384, secondo comma, cod. pen. — nella parte in cui elenca le ipotesi che, in applicazione del principio generale del *nemo tenetur se detegere* e delle regole tipiche di incapacità a testimoniare o comunque di esclusione dell'obbligo di deporre, escludono la punibilità della persona informata sui fatti (artt. 371-bis e 371-ter cod. pen.), del teste (art. 372 cod. pen.), del perito, del consulente tecnico o dell'interprete (art. 373 cod. pen.) che abbiano reso false dichiarazioni, se per legge non avrebbero dovuto essere chiamati ad assumere tali qualifiche soggettive, ovvero avrebbero dovuto essere avvertiti della facoltà di astenersi dal rendere dichiarazioni — è stato interessato da una specifica «integrazione» ad opera dell'art. 21 della legge n. 63 del 2001, resasi necessaria in relazione alla speculare introduzione delle nuove figure di indagati/imputati che, in presenza di specifiche situazioni, assumono l'obbligo di rendere testimonianza o informazioni. In particolare la «nuova» causa di estensione della causa di non punibilità è



riferita al soggetto che «non avrebbe potuto essere obbligato a deporre o comunque a rispondere» e cioè al fatto di avere chiamato ad assumere l'ufficio di testimone una persona che, invece, avrebbe dovuto essere sentita come indagato o imputato, ricorrendo le incompatibilità stabilite dall'art. 197 cod. proc. pen., ovvero in assenza delle situazioni descritte dall'art. 197-*bis* del detto codice, ovvero per avere comunque obbligato una persona a deporre su fatti concernenti anche la sua responsabilità in ordine al reato per cui si procede o si è proceduto nei suoi confronti e che pertanto non avrebbe potuto essere obbligata a rispondere.

In tale novellato contesto normativo la stessa volontà del legislatore di «anticipare» all'assunzione di informazioni in fase d'indagini preliminari le regole in tema d'incompatibilità a testimoniare — come sarebbe dato evincere dalla serie di rinvii agli artt. 197, 197-*bis*, 198, 199 cod. proc. pen. operati dall'art. 362 dello stesso codice (quanto alle informazioni assunte dal pubblico ministero), nonché, attraverso il citato art. 362, dall'art. 351, primo comma, seconda proposizione (quanto alle informazioni assunte dalla polizia giudiziaria) — risulterebbe del tutto chiara, nel senso di escludere la possibilità di «scelte strategiche» di acquisizione di contributi dichiarativi in modo improprio da qualunque dichiarante: rilievo, quest'ultimo, che non contraddice ma anzi conferma gli itinerari della giurisprudenza (della Corte di cassazione e della Corte costituzionale) diretti a trovare una sostanziale identità tra le ragioni di tutela del valore probatorio delle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria, realizzate attraverso l'art. 378 cod. pen., e quelle sottese all'art. 371-*bis* del medesimo codice riferite alle dichiarazioni rese al pubblico ministero: entrambe le norme, infatti, tutelerebbero un'attività d'indagine simile e per di più soggetta per di più profili alla medesima disciplina, con particolare riferimento alle forme di documentazione, all'utilizzabilità anche nella successiva fase processuale e agli obblighi dei dichiaranti.

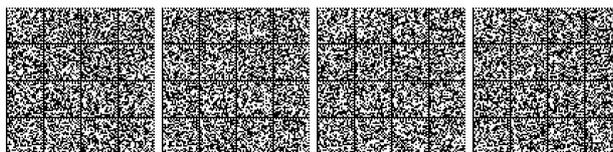
Alla sostanziale convergenza di disciplina processuale, caratterizzante nell'attuale sistema del codice di rito il valore probatorio delle informazioni assunte dalla polizia giudiziaria rispetto a quelle rese davanti al pubblico ministero, non corrisponderebbe — nella tassativa struttura normativa dell'art. 384, secondo comma, cod. pen. (rimasta immutata *in parte qua* a seguito della novella del 2001) — una omogeneità di trattamento delle corrispondenti condotte di mendacio e/o reticenza, qualora le stesse siano riconducibili alle ipotesi di reato previste, rispettivamente, dall'art. 371-*bis* e dall'art. 378 cod. pen., non essendo applicabile per il mancato richiamo di quest'ultima norma (ancorché limitato alla condotta di false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria) la speciale causa di non punibilità, nelle ipotesi di assunzione d'informazioni ad opera della polizia giudiziaria in assenza dei presupposti per configurare in capo al dichiarante un «obbligo» di deporre *erga alios*: disomogeneità di trattamento la cui intrinseca irragionevolezza (art. 3 Cost.) non apparirebbe manifestamente infondata alla stregua del medesimo percorso argomentativo già posto a sostegno dell'autonomo profilo di illegittimità costituzionale dell'art. 384, secondo comma, cod. pen., nella parte in cui non prevedeva l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi avrebbe dovuto essere avvertito della facoltà di astenersi dal renderle a norma dell'art. 199 cod. proc. pen. (sentenza n. 416 del 1996). Essa sarebbe sanabile soltanto attraverso un ulteriore intervento di carattere «additivo» da parte di questa Corte, dopo il riscontro appunto dell'irragionevolezza di scelte legislative in una materia (estensione delle cause di non punibilità, comportante un giudizio di bilanciamento tra l'interesse tutelato da norme incriminatrici accomunate dalla *ratio* ispiratrice e disciplina processuale: nella specie, artt. 371-*bis* e 378 cod. pen.) e le esigenze che invece sorreggono le correlative disposizioni derogatorie (art. 384, secondo comma, cod. pen.).

Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con atto in data 4 agosto 2007 ha spiegato intervento nel giudizio di legittimità costituzionale per sentir dichiarare la manifesta infondatezza della questione sollevata.

La parte privata non ha svolto in questa sede attività difensiva.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Biella dubita della legittimità costituzionale dell'art. 384, secondo comma, del codice penale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui la detta norma non prevede l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria e fornite da chi non avrebbe potuto essere obbligato a renderle o comunque a rispondere, in quanto persona indagata per reato probatoriamente collegato, ai sensi dell'art. 371, comma 2, lettera b), del codice di procedura penale, con quello commesso da altri cui le dichiarazioni stesse si riferiscono.



1.1. — Il rimettente premette di essere chiamato a decidere nel procedimento penale a carico di M. M., imputato del delitto di favoreggiamento personale (art. 378 cod. pen.), «perché, assunto a sommarie informazioni dai militari del R.O.N.O. dei Carabinieri di Biella relativamente al possesso e all'acquisto di sostanza stupefacente di tipo hashish — in particolare di grammi 8,490 ceduti al medesimo da M. V. in data 19 aprile 2004 in Ponderano — aiutava il medesimo ad eludere le investigazioni dell'autorità negando di conoscerlo e di essersi recato presso la sua abitazione nelle circostanze di tempo e di luogo sopra indicate».

Osserva poi, in punto di rilevanza della questione, che tale condotta, nel caso in esame documentalmente riscontrata, sarebbe senza dubbio idonea ad integrare gli estremi del delitto di cui all'art. 378 cod. pen., richiamando il consolidato orientamento della giurisprudenza (diritto vivente) che attribuisce a tale norma una funzione «repressiva» di chiusura, in quanto volta a sanzionare qualsiasi comportamento diretto ad intralciare l'attività investigativa, compresa quindi la condotta di mendacio e reticenza alla polizia giudiziaria. Del pari pacifica sarebbe l'opzione interpretativa che dal delineato ambito applicativo dell'art. 378 (esteso cioè al mendacio alla polizia giudiziaria) desume l'assegnazione alla norma anche di una funzione di tutela della verità e completezza delle dichiarazioni rese alla medesima polizia giudiziaria, con attribuzione ad esse di valore probatorio in senso lato (non trattandosi di dichiarazioni assunte in contraddittorio delle parti) e con conseguente rilievo del carattere complementare del detto art. 378 cod. pen. rispetto all'ordinario sistema di tutela della prova dichiarativa formatasi davanti all'autorità giudiziaria, sanzionato dagli artt. 371-*bis* e 372 cod. pen.

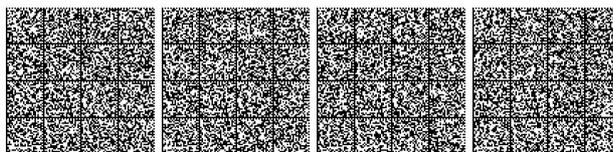
In questo quadro, ed avuto riguardo anche alle innovazioni apportate allo statuto della prova dichiarativa dalle disposizioni introdotte con la legge 1º marzo 2001, n. 63 (Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale in materia di formazione e valutazione della prova in attuazione della legge costituzionale di riforma dell'art. 111 della Costituzione), andrebbero riesaminati i problemi, già emersi sotto il vigore del precedente codice di rito, relativi (tra l'altro) alla non applicabilità all'art. 378 del codice penale della norma di cui all'art. 384, secondo comma, di detto codice, prevista invece per gli artt. 371-*bis* e 372 dello stesso. Di qui la rilevanza della questione, nei termini prospettati dal rimettente.

2. — Ciò posto il giudice *a quo* — dopo aver rimarcato la sostanziale convergenza di disciplina processuale caratterizzante, nell'attuale sistema del codice di rito, il valore probatorio delle informazioni assunte dalla polizia giudiziaria rispetto alle dichiarazioni rese davanti al pubblico ministero — osserva che a tale convergenza non corrisponde, nella tassativa struttura normativa dell'art. 384, secondo comma, cod. pen., una omogeneità di trattamento delle corrispondenti condotte di mendacio o reticenza, rispettivamente previste dall'art. 371-*bis* e dall'art. 378 di detto codice, essendo infatti non applicabile, stante il mancato richiamo di quest'ultima norma (ancorché limitato alla condotta di false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria), la speciale causa di non punibilità nelle ipotesi di assunzione d'informazioni ad opera della stessa polizia giudiziaria in assenza dei presupposti per configurare a carico del dichiarante un obbligo di deporre. A suo avviso tale trattamento non omogeneo sarebbe irragionevole, ponendosi quindi in contrasto con l'art. 3 Cost.

3. — La questione è fondata nei sensi in prosieguo indicati.

3.1. — L'art. 384, secondo comma, cod. pen., stabilisce che «Nei casi previsti dagli articoli 371-*bis*, 371-*ter*, 372 e 373, la punibilità è esclusa se il fatto è commesso da chi per legge non avrebbe dovuto essere richiesto di fornire informazioni ai fini delle indagini o assunto come testimonia, perito, consulente tecnico o interprete ovvero non avrebbe potuto essere obbligato a deporre o comunque a rispondere o avrebbe dovuto essere avvertito della facoltà di astenersi dal rendere informazioni, testimonianza, perizia, consulenza o interpretazione». La norma contempla ipotesi in cui (per quanto qui rileva) le informazioni o la testimonianza sono state assunte in modo non legittimo, perché l'autorità procedente non avrebbe potuto richiederle a ciò ostando un divieto di legge, oppure perché il soggetto non avrebbe potuto essere obbligato a rispondere oppure a deporre o avrebbe dovuto essere avvertito della facoltà di astenersi. Come l'ordinanza di remissione pone in luce con motivazione non implausibile, è questa la norma che viene in rilievo nel caso in esame, perché la persona chiamata a rispondere del delitto di favoreggiamento personale nei termini sopra indicati, quando fu richiesta di fornire informazioni alla polizia giudiziaria, era stata già iscritta nel registro degli indagati per reati probatoriamente collegati (*ex* art. 371, comma 2, lettera *b*, cod. proc. pen.) a quello ascritto al soggetto individuato quale possibile «fonte» di rifornimento della sostanza stupefacente.

4. — Il citato art. 384, secondo comma, cod. pen. indica dunque tra le ipotesi criminose alle quali, ricorrendo le situazioni previste, la causa di non punibilità si applica, anche l'art. 372 cod. pen. (falsa testimonianza) e l'art. 371-*bis* cod. pen. (false informazioni al pubblico ministero). Quest'ultimo — aggiunto dall'art. 11, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306 (Modifiche urgenti al nuovo codice di procedura penale e provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa) convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356 — stabilisce che «Chiunque, nel corso di un procedimento penale, richiesto dal pubblico ministero di fornire informazioni ai fini delle indagini, rende dichiarazioni false ovvero tace, in tutto o in parte, ciò che sa intorno ai fatti sui quali viene sentito è punito con la reclusione fino a quattro anni» (comma 1).



La norma sostanziale ora richiamata si collega all'art. 362 cod. proc. pen. che, sotto la rubrica «assunzione d'informazioni», dispone che «Il pubblico ministero assume informazioni dalle persone che possono riferire circostanze utili ai fini delle indagini. Alle persone già sentite dal difensore o dal suo sostituto non possono essere chieste informazioni sulle domande formulate e sulle risposte date. Si applicano le disposizioni degli articoli 197, 197-bis, 198, 199, 200, 201, 202 e 203 cod. proc. pen.» Il rinvio così contemplato, quindi, è alla normativa che governa l'assunzione della testimonianza con i relativi obblighi e facoltà, come risultanti dopo le modifiche introdotte dalla legge 1° marzo 2001, n. 63.

Tra gli altri sono richiamati gli artt. 197 e 197-bis, relativi alla possibile assunzione della figura di testimone cosiddetto assistito, introdotta con la nuova disciplina stabilita dalla legge n. 63 del 2001, relativamente alla posizione di soggetti imputati (o indagati per l'estensione operata dall'art. 61 cod. proc. pen.) in un procedimento connesso ai sensi dell'art. 12 o di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), cod. proc. pen.

A sua volta, l'art. 351 cod. proc. pen. dispone, nel comma 1, che la polizia giudiziaria assume sommarie informazioni dalle persone che possono riferire circostanze utili ai fini delle indagini e stabilisce che si applicano le disposizioni del secondo e terzo periodo del comma 1 dell'art. 362. Per effetto di tale rinvio, pertanto, le disposizioni normative sulla testimonianza, applicabili alle informazioni assunte dal pubblico ministero, vanno osservate anche per le informazioni assunte dalla polizia giudiziaria.

Resta da aggiungere che, per il disposto dell'art. 351, comma 1-bis, cod. proc. pen., all'assunzione d'informazioni da persona imputata (o indagata) in un procedimento connesso, ovvero da persona imputata (o indagata) in ordine ad un reato collegato a quello per cui sono in corso le indagini, nel caso previsto dall'art. 371, comma 2, lettera b), può procedere, di propria iniziativa, anche un ufficiale di polizia giudiziaria. La persona predetta, se priva del difensore, è avvisata che è assistita da un difensore di ufficio, ma che può nominarne uno di fiducia. Il difensore deve essere tempestivamente avvisato ed ha diritto di assistere all'atto.

5. — Orbene, mentre il mendacio e la reticenza davanti all'autorità giudiziaria configurano le ipotesi di reato richiamate nel punto che precede, invece le informazioni false o reticenti rese alla polizia giudiziaria (incluse nella stesura originaria dell'art. 371-bis, secondo la formulazione contenuta nell'art. 11, comma 1, del decreto-legge 11 giugno 1992, n. 306, ma escluse al momento della conversione del decreto nella legge 7 agosto 1992, n. 356) non rientrano in una specifica fattispecie di reato. Esse, tuttavia, non sono penalmente irrilevanti, in quanto possono concorrere, in presenza degli altri elementi previsti dalla legge, ad integrare il reato di favoreggiamento personale, ai sensi dell'art. 378 cod. pen. (così la sentenza di questa Corte n. 416 del 1996, che dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 384, secondo comma, cod. pen., nella parte in cui non prevedeva l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi avrebbe dovuto essere avvertito della facoltà di astenersi dal renderle, a norma dell'art. 199 cod. proc. pen.). Peraltro, avuto riguardo all'espressa limitazione stabilita nel secondo comma dell'art. 384 cod. pen. alle fattispecie di reato in esso contemplate (né potendosi estendere al secondo comma il riferimento che all'art. 378 è fatto, in altro e diverso contesto, dal primo comma dello stesso art. 384), la non punibilità delle dichiarazioni mendaci formulate nelle circostanze previste nel detto art. 384, secondo comma, non si estende al caso in cui esse siano rese alla polizia giudiziaria.

6. — Tale diversità di disciplina, però, è palesemente irragionevole.

Invero, come questa Corte ha già messo in luce (sentenza n. 416 del 1996), le due attività d'indagine, rispettivamente previste dagli artt. 351 e 362 cod. proc. pen., presentano una sostanziale omogeneità, in quanto appartengono alla fase procedimentale delle indagini preliminari. Pertanto tra il delitto di false dichiarazioni rese al pubblico ministero e quello di favoreggiamento dichiarativo, commesso con la condotta di false o reticenti informazioni rese alla polizia giudiziaria, si evidenzia una sostanziale omogeneità del bene protetto dalle fattispecie che consiste nella funzionalità di ciascuna fase rispetto agli scopi propri nei quali le esigenze investigative (specialmente agli inizi del procedimento) e quelle della ricerca della verità (specialmente nella fase finale del processo) si sommano, sicché gli artt. 378, 371-bis e 372 cod. pen. finiscono per presidiare ciascuno una fase distinta del procedimento e del processo, restando simmetricamente esclusa — per predominante giurisprudenza — l'eventualità che la stessa condotta integri la violazione di più d'una di tali norme secondo lo schema del concorso formale di reati (art. 81 cod. pen.). Inoltre va segnalata l'identità delle condotte materiali (mendacio o reticenza) che nelle diverse ipotesi possono risultare rilevanti.



Ma la riscontrata diversità di disciplina si palesa ancor più irrazionale considerando l'evoluzione normativa del sistema processuale che, prima con le modifiche introdotte col decreto legge n. 306 del 1992 (convertito con modificazioni dalla legge n. 356 del 1992) e poi con quelle stabilite dalla legge n. 63 del 2001, non soltanto ha statuito la sussistenza, in capo al soggetto chiamato dalla polizia giudiziaria a rendere dichiarazioni, degli stessi obblighi previsti per chi è chiamato a deporre innanzi al pubblico ministero (e per il testimone), cioè dell'obbligo di rispondere e di dire il vero, salvo il limite della possibilità di un suo coinvolgimento, ma ha portato ad una sostanziale equiparazione, anche sotto il profilo della valenza processuale, delle dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria a quelle rese al pubblico ministero. Infatti, i verbali di entrambe possono essere utilizzati per le contestazioni, valutati per la credibilità del teste, in determinate ipotesi acquisiti al fascicolo del dibattimento ed utilizzati per la decisione (art. 500 cod. proc. pen.). Il giudice può disporre, a richiesta di parte, che sia data lettura di entrambi i verbali quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne sia divenuta impossibile la ripetizione (art. 512 cod. proc. pen.), oppure quando si tratta di dichiarazioni di persona residente all'estero nelle circostanze di cui all'art. 512-bis cod. proc. pen., nonché di dichiarazioni rese in altri procedimenti, se le stesse sono divenute irripetibili o se le parti ne consentono la lettura (art. 238, commi 3 e 4, cod. proc. pen.) e, infine, in caso di acquisizione consensuale ai sensi degli artt. 431, comma 2, 493, comma 3, 500, comma 7, cod. proc. pen.

Tale convergenza di disciplina processuale rende del tutto irragionevole il diverso regime giuridico riscontrabile tra le corrispondenti condotte di mendacio o reticenza, qualora esse siano riconducibili alle ipotesi di reato previste, rispettivamente, dall'art. 371-bis e dall'art. 378 cod. pen. (limitatamente alla condotta di false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria), non essendo applicabile alla seconda ipotesi (per mancata previsione normativa) la citata causa di non punibilità nel caso di assunzione d'informazioni ad opera della polizia giudiziaria, ancorché non sia configurabile in capo al dichiarante un obbligo di renderle o comunque di rispondere in quanto persona indagata per reato probatoriamente collegato, a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), cod. proc. pen., a quello (commesso da altri) cui le dichiarazioni stesse si riferiscono.

Da quanto esposto consegue l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della ragionevolezza, dell'art. 384, secondo comma, cod. pen., nella parte in cui non prevede l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi non avrebbe potuto essere obbligato a renderle o comunque a rispondere per la ragione ora indicata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 384, secondo comma, del codice penale, nella parte in cui non prevede l'esclusione della punibilità per false o reticenti informazioni assunte dalla polizia giudiziaria, fornite da chi non avrebbe potuto essere obbligato a renderle o comunque a rispondere in quanto persona indagata per reato probatoriamente collegato — a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), codice di procedura penale — a quello, commesso da altri, cui le dichiarazioni stesse si riferiscono.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

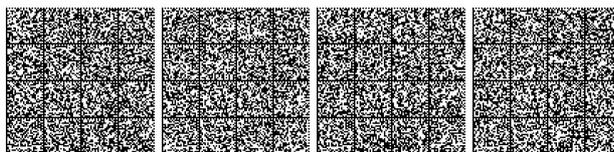
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CRISCUOLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 76

Sentenza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorso della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 194 e 195 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 194 e 195.
- Costituzione, artt. 117, quarto comma, 118 e 120, nonché 5 e 120, secondo comma; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Turismo - Norme della legge finanziaria 2008 - Incentivazione dei flussi turistici e nascita di nuove imprese - Prevista adozione di regolamenti governativi «sentita» la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Ricorso della Regione Veneto - Intervento del legislatore statale giustificato dalla rilevanza nazionale delle iniziative considerate - Omessa previsione che i regolamenti siano preceduti dall'intesa, e non già dal mero parere, della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Illegittimità costituzionale in parte qua.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 194.
- Costituzione, art. 118, primo comma.

Turismo - Norme della legge finanziaria 2008 - Soggetti nazionali ed internazionali che intendano promuovere progetti di investimento per incrementare e riqualificare il prodotto turistico nazionale - Attribuzione al Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei ministri del potere di assicurare il relativo supporto tecnico-specialistico - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta interferenza nella materia «turismo», di competenza legislativa regionale residuale, con asserita violazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza nonché del principio di leale collaborazione - Intervento del legislatore giustificato dalla rilevanza nazionale delle iniziative considerate, con pieno coinvolgimento delle Regioni - Esclusione, con riferimento alla declaratoria di parziale illegittimità costituzionale del comma 194 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007 - Non fondatezza della questione.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 195.
- Costituzione, artt. 117, quarto comma, 118 e 120.

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, commi 194 e 195, 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 Veneto notificato il 26 febbraio 2008, depositato in cancelleria il 5 marzo 2008 ed iscritto al n. 19 del registro ricorsi 2008.

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



Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Luigi Mazzella;

Uditi gli avvocati Mario Bertolissi e Luigi Manzi per la Regione Veneto e l'avvocato dello Stato Giuseppe Fiengo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso ritualmente notificato il 26 febbraio 2008, la Regione Veneto ha proposto questioni di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, commi 194 e 195, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008).

In particolare, il comma 194 prevede che «Al fine di incentivare lo sviluppo strategico integrato del prodotto turistico nazionale, mediante la promozione di economie di scala e il contenimento dei costi di gestione delle imprese del settore, con uno o più regolamenti da adottare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, sono definite, nel rispetto delle competenze regionali, le procedure acceleratorie e di semplificazione volte a favorire sia l'aumento dei flussi turistici sia la nascita di nuove imprese del settore. Tali procedure devono privilegiare le azioni finalizzate, tra l'altro, alla razionalizzazione e alla riduzione degli adempimenti a carico delle imprese e dei termini di durata dei procedimenti, nonché a definire specifici moduli procedimentali idonei a contestualizzare l'esercizio dei poteri pubblici».

Il comma 195 dispone, poi, che «Il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei ministri, avvalendosi delle risorse umane, strutturali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, provvede ad assicurare il supporto tecnico-specialistico in favore dei soggetti nazionali e internazionali che intendono promuovere progetti di investimento volti a incrementare e a riqualificare il prodotto turistico nazionale, attivando le procedure di cui al comma 194».

Premesso che le disposizioni appena riprodotte afferiscono alla materia del turismo la quale, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost., rientra nella sua potestà legislativa residuale, la ricorrente afferma che, nonostante che lo Stato non sia legittimato a dettare in tale materia i principi fondamentali, né è provvisto di potestà regolamentare, la normativa impugnata attrae in capo al potere esecutivo centrale una generale attività di riordino e semplificazione di tutto il settore turistico (comma 194) e affida ad un Dipartimento della Presidenza del Consiglio dei ministri il compito generalissimo di sostenere e promuovere progetti di investimento capaci di riqualificare il prodotto turistico nazionale (comma 195), in violazione degli artt. 117, 118 e 120 della Costituzione.

La Regione Veneto lamenta, poi, la lesione del principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost. e 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione): mentre, infatti, il comma 195 non prevede alcuna forma di concertazione, il comma 194 si limita a stabilire che prima dell'adozione dei regolamenti statali, sia «sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni, e le Province autonome di Trento e Bolzano»; il che non garantisce una reale forma di partecipazione delle Regioni.

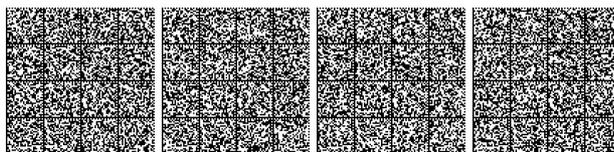
2. — Il Presidente del Consiglio dei ministri si è costituito in giudizio per mezzo dell'Avvocatura generale dello Stato ed ha chiesto che le questioni siano dichiarate inammissibili o, comunque, infondate.

La difesa erariale afferma che la riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione ha posto in luce l'intenzione del legislatore costituzionale di unificare, in capo allo Stato, gli strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese, pur lasciando alle Regioni gli interventi sintonizzati sulle realtà produttive locali.

Nel caso di specie il comma 194, dell'art. 2, della legge n. 244 del 2007 mira a definire compiutamente l'ambito di applicazione dell'intervento teso ad individuare procedure acceleratorie di semplificazione e razionalizzazione degli adempimenti a carico delle imprese, oltre che dei termini di durata dei procedimenti, mirando a favorire la internazionalizzazione e la competitività del sistema turistico nazionale. Si è dunque in presenza, ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, di profili che attengono sia alla tutela della concorrenza, sia ad attività di carattere macroeconomico e strategico.

Al medesimo fine risponde il successivo comma 195 il quale, in risposta alle esigenze di un esercizio unitario di tali funzioni, ha previsto l'istituzione di un «Sistema Italia» competitivo sul mercato internazionale.

3. — In prossimità dell'udienza, la Regione Veneto ha depositato memoria illustrativa, nella quale, oltre a ribadire le argomentazioni già svolte nel ricorso, contesta la possibilità, di ricondurre le norme censurate nell'ambito della materia della tutela della concorrenza.



Considerato in diritto

1. — La Regione Veneto ha impugnato, tra l'altro, i commi 194 e 195, dell'art. 2, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), sostenendo che essi violano gli artt. 117, 118 e 120 della Costituzione, nonché il principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120, secondo comma, Cost. e 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione), perché, intervenendo in una materia (turismo) attribuita alla competenza legislativa residuale delle Regioni: *a)* non rispettano il principio di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, attraendo — in capo al potere esecutivo centrale — una generale attività di riordino e di semplificazione delle procedure dirette ad incentivare lo sviluppo strategico dei prodotti turistici di rilevanza nazionale, ed affidando ad un Dipartimento della Presidenza del Consiglio dei ministri il compito di sostenere e promuovere progetti di investimento volti ad incrementare e a riqualificare il prodotto turistico nazionale; *b)* violano il principio di leale collaborazione in quanto, da un lato, il comma 195 non impone alcuna forma di concertazione con le Regioni e, dall'altro lato, il comma 194 non garantisce una reale forma di partecipazione delle Regioni, prevedendo lo strumento della consultazione anziché quello dell'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano.

2. — Riservata a separate pronunzie la decisione sull'impugnazione di altre disposizioni della stessa legge n. 244 del 2007, la questione relativa all'art. 2, comma 194, è fondata nei termini di seguito precisati.

Tale norma prevede che, per sostenere lo sviluppo del settore mediante la promozione di economie di scala ed il contenimento dei costi di gestione delle imprese ivi operanti, siano definite, con uno o più regolamenti da adottare ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri), sentita la Conferenza Stato-Regioni, le procedure acceleratorie e di semplificazione volte a favorire l'aumento dei flussi turistici e la nascita di nuove imprese del settore, nel rispetto delle competenze regionali. Queste procedure debbono privilegiare le azioni finalizzate alla razionalizzazione e alla riduzione degli adempimenti a carico delle imprese e dei termini di durata dei procedimenti, nonché alla definizione di specifici moduli procedimentali idonei a coordinare l'esercizio dei poteri pubblici.

La disposizione, rientrando nella materia del turismo, appartiene alla competenza legislativa residuale delle Regioni, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost. (sentenze n. 94 del 2008, n. 214 e n. 90 del 2006). Tuttavia, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'esigenza di un esercizio unitario a livello statale di determinate funzioni amministrative, abilita lo Stato a disciplinare siffatto esercizio per legge. E ciò anche se quelle funzioni siano riconducibili a materie di legislazione concorrente o residuale. In tal caso, i principi di sussidiarietà e di adeguatezza (in forza dei quali si verifica l'ascesa della funzione normativa dal livello regionale a quello statale) possono giustificare una deroga al normale riparto di competenze contenuto nel Titolo V della Parte II della Costituzione. A condizione, naturalmente, che la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, assistita da ragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e rispettosa del principio di leale collaborazione con le Regioni.

Con specifico riguardo al settore turistico, questa Corte ha già affermato che la necessità di un intervento unitario del legislatore statale nasce dall'esigenza di valorizzare al meglio l'attività turistica sul piano economico interno ed internazionale, attraverso misure di varia e complessa natura, e dalla necessità di ricondurre ad unità la grande varietà dell'offerta turistica del nostro Paese e di esaltare il rilievo assunto dal turismo nell'ambito dell'economia nazionale (sentenze n. 88 del 2007 e n. 214 del 2006).

Siffatte esigenze giustificano anche l'intervento del legislatore statale attuato con l'art. 2, comma 194, della legge n. 244 del 2007. Per realizzare, infatti, economie di scala ed un contenimento dei costi di gestione delle imprese operanti nel settore, appare necessaria la predisposizione di una disciplina, uniforme su tutto il territorio nazionale, di procedure acceleratorie e di semplificazione, diretta a ridurre gli adempimenti a carico delle imprese operanti nel settore e la durata dei procedimenti, nonché a consentire un miglior coordinamento dell'attività delle varie autorità pubbliche interessate.

Tuttavia, considerato che una tale disciplina regolamentare è destinata ad incidere in maniera significativa sulle competenze delle Regioni in materia di turismo (in particolare introducendo procedure e termini che dovranno essere osservati anche dalle strutture amministrative regionali), la norma impugnata deve prevedere l'incisivo strumento di leale collaborazione con le Regioni rappresentato dall'intesa con la Conferenza Stato-Regioni. La disposizione censurata, quindi, laddove stabilisce che i regolamenti siano emanati «sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano», prevede una modalità di collaborazione delle Regioni inadeguata ad assicurare a queste ultime il ruolo che loro compete.



L'art. 2, comma 194, della legge n. 244 del 2007 è, dunque, illegittimo nella parte in cui stabilisce che i regolamenti da esso previsti siano adottati «sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano», invece che «d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano».

3. — La questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 195, della legge n. 244 del 2007 non è fondata.

Tale norma affida al Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei ministri il compito di assicurare il supporto tecnico-specialistico in favore dei soggetti nazionali e internazionali che intendono promuovere progetti di investimenti volti ad incrementare ed a riqualificare il prodotto turistico nazionale.

Anche in questo caso l'intervento del legislatore statale è giustificato dalla rilevanza nazionale (*ex art. 118, primo comma, Cost.*) delle iniziative prese in considerazione dalla norma impugnata. Si tratta, infatti, di progetti strategici diretti a valorizzare la fondamentale risorsa economica del Paese rappresentata dal turismo. Un organismo quale il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei ministri costituisce la struttura amministrativa idonea ad offrire a simili iniziative un supporto tecnico adeguato. Il ruolo delle Regioni è, poi, salvaguardato dalla previsione secondo la quale l'intervento del Dipartimento si realizza «attivando le procedure di cui al comma 194». Quest'ultimo, letto alla luce della declaratoria di parziale illegittimità costituzionale di cui sopra, assicura il pieno coinvolgimento delle Regioni.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di illegittimità costituzionale promosse dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 194, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), nella parte in cui stabilisce che i regolamenti da esso previsti siano adottati «sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano», invece che «d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano»;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 195, della legge n. 244 del 2007, sollevata, in riferimento agli artt. 117, 118 e 120 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

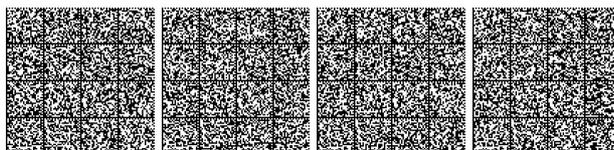
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



n. 77

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Esecuzione esattoriale - Opposizione di terzo proposta da soggetti diversi da quelli indicati dal comma 3 dell'art. 58 del d.P.R. n. 602 del 1973 - Sospensione del pignoramento solo in caso di prova dell'esistenza di un titolo di proprietà anteriore all'anno cui si riferisce l'entrata tributaria iscritta a ruolo - Asserita violazione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza, nonché limitazione del diritto di difesa - Ritenuta introduzione di una forma espropriativa senza indennizzo - Questioni ipotetiche o comunque premature - Conseguente difetto di rilevanza delle stesse - Manifesta inammissibilità.

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 63, nel testo vigente, come sostituito dall'art. 16 del d.lgs. 26 febbraio 1999, n. 46.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 42.

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. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), promosso con ordinanza depositata il 21 gennaio 2008 dal Giudice dell'esecuzione del Tribunale ordinario di Pisa, sezione distaccata di Pontedera, nel giudizio di opposizione di terzo all'esecuzione esattoriale, promosso dalla s.a.s. Smerigliatrice V.S. di Guglielmuccio Vito & C. e dalla s.n.c. GE.GA. di Benvenuti Marcello & C. nei confronti della s.p.a. G.E.T. — Gestione Esattorie e Tesorerie e della debitrice esecutata s.r.l. Ilaria Lavorazione Pellami, iscritta al n. 305 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 42, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

Udito nella Camera di consiglio dell'11 febbraio 2009 il giudice relatore Franco Gallo;

Ritenuto che il Giudice dell'esecuzione del Tribunale ordinario di Pisa, sezione distaccata di Pontedera, con ordinanza depositata il 21 gennaio 2008, ha sollevato — in riferimento agli artt. 3, 24 e 42 della Costituzione — questioni di legittimità dell'art. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nel testo attualmente vigente, quale sostituito dall'art. 16 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46 (Riordino della disciplina della riscossione mediante ruolo, a norma dell'articolo 1 della legge 28 settembre 1998, n. 337), in vigore dal 1º luglio 1999;

che il giudice rimettente denuncia tale disposizione nella parte in cui stabilisce che, nel caso di opposizione di terzo proposta avverso l'esecuzione esattoriale da soggetti diversi da quelli indicati dal comma 3 dell'art. 58 dello stesso d.P.R. n. 602 del 1973 (cioè diversi dal coniuge, dai parenti o dagli affini entro il terzo grado del debitore), l'ufficiale della riscossione deve astenersi dal pignoramento o desistere dal procedimento solo quando gli oppositori dimostrino di essere proprietari dei beni in forza di atto pubblico o di scrittura privata autenticata anteriori all'anno cui si riferisce l'entrata tributaria iscritta a ruolo o in forza di sentenza passata in giudicato pronunciata su domanda proposta prima di detto anno;

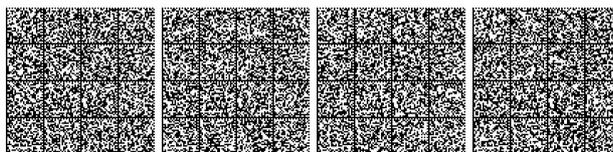


che, in particolare, il giudice *a quo* censura la suddetta disposizione in quanto non consente ai terzi opposenti di provare di essere proprietari dei beni pignorati né mediante i suddetti atti, ove abbiano data anteriore alla consegna del ruolo all'esattore, né — come, invece, consentito al coniuge, ai parenti ed agli affini entro il terzo grado del debitore dalle lettere *a*), *b*) e *c*) del comma 3 dell'art. 58 del citato d.P.R. n. 602 del 1973 — mediante atti pubblici o scritture private di data certa anteriore alla presentazione della dichiarazione fiscale (se la dichiarazione è prevista ed è presentata) o alla violazione che ha dato origine all'iscrizione a ruolo (se la dichiarazione non è prevista o, comunque, non è stata presentata) o al verificarsi del presupposto dell'iscrizione a ruolo (se l'iscrizione a ruolo non trae origine da una violazione e la dichiarazione fiscale non è prevista o, comunque, non è stata presentata);

che l'incidente di costituzionalità è stato sollevato nel corso di un'opposizione di terzo proposta da due società commerciali avverso l'esecuzione esattoriale promossa dalla concessionaria della riscossione dei tributi nei confronti di una società a responsabilità limitata, debitrice verso l'erario;

che, secondo quanto il giudice rimettente premette in punto di fatto: *a*) le cartelle in base alle quali è stata promossa l'esecuzione esattoriale si riferiscono a tributi relativi al periodo d'imposta 2003; *b*) le società opposenti deducono di essere proprietarie di alcuni dei beni pignorati e, a sostegno di tale deduzione, hanno prodotto in giudizio «due contratti di affitto, l'uno di azienda, e l'altro di ramo d'azienda, entrambi stipulati per atto pubblico in data 29 aprile 2003, contenenti in allegato i rispettivi elenchi dei beni mobili compresi nell'affitto, alcuni dei quali pignorati in danno della conduttrice, debitrice dell'Erario»; *c*) la concessionaria eccepisce che tali documenti non sono idonei, ai sensi dell'art. 63 del d.P.R. n. 602 del 1973, a fondare l'opposizione, «essendo contemporanei all'anno cui si riferiscono i tributi per cui si procede (2003)»; *d*) le società opposenti eccepiscono l'illegittimità costituzionale dell'art. 63 del d.P.R. n. 602 del 1973, per contrasto con gli artt. 3, 24 e 42 Cost.;

che, secondo quanto il giudice rimettente premette in punto di diritto: *a*) nell'opposizione di terzo avverso l'esecuzione esattoriale mobiliare, la prova dell'appartenenza al terzo opponente dei beni sottoposti ad esecuzione è soggetta alle limitazioni stabilite dal denunciato art. 63 del d.P.R. n. 602 del 1973; *b*) nella specie, «la prova dell'acquisto degli stessi beni da parte delle opposenti, non ancora completamente offerta, potrebbe sopravvenire in corso di causa»; *c*) la giurisprudenza della Corte costituzionale ha evidenziato l'irragionevolezza delle norme che limitano la proponibilità dell'opposizione di terzo all'esecuzione esattoriale con riguardo a quei beni che, con certezza e senza alcun rischio di fraudolente elusioni o di impedimenti alla soddisfazione del credito esattoriale, non appartengono al contribuente moroso (il rimettente cita, in proposito, le sentenze n. 415 del 1996 e n. 444 del 1995); *d*) la stessa giurisprudenza costituzionale ha sottolineato, inoltre, che norme più rigorose in ordine alla prova della proprietà dei beni possono trovare giustificazione con riferimento alla posizione del coniuge, il quale può presumersi a conoscenza delle vicende patrimoniali dell'altro coniuge e, quindi, in grado di colludere col medesimo anche quando si realizzi il presupposto del tributo, e non solo quando è in corso la procedura di riscossione (viene richiamata, al riguardo, la citata sentenza n. 444 del 1995); *e*) nell'originaria formulazione dell'art. 65 del d.P.R. n. 602 del 1973 (in vigore fino al 30 giugno 1999 e costituente l'antecedente storico del denunciato art. 63), il «limite temporale entro il quale opera la presunzione di frode dell'atto» di acquisto del bene coincideva, per i terzi, con la data di consegna del ruolo all'esattore e, perciò, la posizione di essi si differenziava *in melius* rispetto a quella dei congiunti, del coniuge e dei parenti ed affini entro il terzo grado del debitore erariale, i quali, in forza dell'art. 52 del citato d.P.R. n. 602 del 1973 (antecedente storico del vigente art. 58, che è entrato in vigore il 1° luglio 1999, in forza dell'art. 16 del decreto legislativo n. 46 del 1999), potevano opporsi all'esecuzione solo in relazione ai beni costituiti in dote con atto anteriore alla presentazione della dichiarazione annuale o alla notifica dell'avviso di accertamento dell'imposta (testo originario del suddetto art. 52, in vigore fino al 1° marzo 1997) ovvero potevano dimostrare di essere proprietari dei beni pignorati esclusivamente mediante «atto pubblico o scrittura privata di data certa o per atto di donazione anteriori alla presentazione della dichiarazione o alla notifica dell'avviso di accertamento dell'imposta» (testo dell'art. 52, quale sostituito dall'art. 5, comma 4, lettera *b-bis* del decreto-legge 31 dicembre 1996, n. 669, recante «Disposizioni urgenti in materia tributaria, finanziaria e contabile a completamento della manovra di finanza pubblica per l'anno 1997», convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1997, n. 30, in vigore dal 2 marzo 1997 al 30 giugno 1999); *f*) solo con la disposizione denunciata il legislatore ha «esteso ai terzi opposenti, non parenti del debitore, la disciplina frutto della sentenza n. 444/1995 più volte richiamata, imponendo la dimostrazione del diritto con atto "avente data anteriore all'anno cui si riferisce l'entrata iscritta a ruolo" (art. 63, d.P.R. n. 602, quale modificato dall'art. 16 del d.lgs. n. 46 del 1999), in tal modo giungendo addirittura ad aggravare la posizione del terzo non parente rispetto al prossimo congiunto del debitore (coniuge, parente o affine entro il terzo grado), il quale, ai sensi dell'art. 58, come modificato dal predetto art. 16 del d.lgs. n. 46 del 1999, può provare la fondatezza dell'opposizione con atti di data certa anteriore alla presentazione della dichiarazione (se prevista e se presentata) ovvero al momento in cui si è verificata la violazione che ha dato origine all'iscrizione a ruolo (se non è prevista la presentazione della dichiarazione o se la dichiarazione non è comunque stata presentata) ovvero, infine, al momento in cui si è verificato il presupposto dell'iscrizione a ruolo (nei casi non rientranti nelle ipotesi di cui alle lettere *a* e *b*)»;



che in base a tali premesse, per il giudice *a quo*, la norma censurata vióla: *a*) l'art. 3 Cost., sia perché «sottopone ad un regime più rigoroso la posizione dell'estraneo rispetto a quella del congiunto», mentre «la logica vorrebbe semmai che avvenisse l'opposto», sia perché «non pare ragionevole presumere che siano simulati o fraudolenti atti posti in essere durante l'anno in cui si verifica semplicemente il presupposto del tributo, e quindi prima ancora che esso si sia compiutamente verificato [...], quando il terzo non è coniuge, parente o affine del debitore, parendo più che sufficiente (e forse già eccessivo), in questo caso, fissare una presunzione di frode in relazione al momento della consegna del ruolo all'esattore, come nella disciplina originaria del d.P.R. n. 602/1973»; *b*) l'art. 24 Cost., perché la limitazione probatoria da essa introdotta è irragionevole e limitativa del diritto di difesa; *c*) l'art. 42 Cost., perché dà «vita, quale pratica conseguenza, ad una sorta di espropriazione senza indennizzo»;

che, in ordine alla rilevanza, il giudice rimettente afferma che dall'accoglimento delle sollevate questioni di legittimità costituzionale «dipendono le sorti della proposta opposizione, che potrebbe essere accolta se, e solo se, i limiti temporali di riferimento della prova scritta richiesta fossero posti dopo l'anno antecedente al tributo da riscuotere, essendo contemporanei (e non anteriori) a tale anno i contratti di affitto che giustificano la detenzione dei beni da parte del debitore non proprietario».

Considerato che il Giudice dell'esecuzione del Tribunale ordinario di Pisa, sezione distaccata di Pontedera, dubita — in riferimento agli artt. 3, 24 e 42 della Costituzione — della legittimità dell'art. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nel testo vigente, come sostituito dall'art. 16 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46 (Riordino della disciplina della riscossione mediante ruolo, a norma dell'articolo 1 della legge 28 settembre 1998, n. 337), nella parte in cui stabilisce che, nel caso di opposizione di terzo proposta avverso l'esecuzione esattoriale da soggetti diversi da quelli indicati dal comma 3 dell'art. 58 dello stesso d.P.R. n. 602 del 1973 (cioè diversi dal coniuge, dai parenti o dagli affini entro il terzo grado del debitore), l'ufficiale della riscossione deve astenersi dal pignoramento o desistere dal procedimento solo quando gli oppositori dimostrino di essere proprietari dei beni in forza di atto pubblico o di scrittura privata autenticata anteriori all'anno cui si riferisce l'entrata tributaria iscritta a ruolo o di sentenza passata in giudicato pronunciata su domanda proposta prima di detto anno;

che, in particolare, il giudice *a quo* censura la suddetta disposizione in quanto non consente ai terzi oppositori di provare di essere proprietari dei beni pignorati né mediante i suddetti atti, ove abbiano data anteriore alla consegna del ruolo all'esattore, né — come invece consentito al coniuge, ai parenti ed agli affini entro il terzo grado del debitore dalle lettere *a*), *b*) e *c*) del comma 3 dell'art. 58 del citato d.P.R. n. 602 del 1973 — mediante atti pubblici o scritture private di data certa anteriore alla presentazione della dichiarazione fiscale (se la dichiarazione è prevista ed è presentata) o alla violazione che ha dato origine all'iscrizione a ruolo (se la dichiarazione non è prevista o, comunque, non è stata presentata) o al verificarsi del presupposto dell'iscrizione a ruolo (se l'iscrizione a ruolo non trae origine da una violazione e la dichiarazione fiscale non è prevista o, comunque, non è stata presentata);

che, secondo il rimettente, la disposizione censurata vióla: *a*) l'art. 3 Cost., sia perché «sottopone ad un regime più rigoroso la posizione dell'estraneo rispetto a quella del congiunto», mentre «la logica vorrebbe semmai che avvenisse l'opposto», sia perché «non pare ragionevole presumere che siano simulati o fraudolenti atti posti in essere durante l'anno in cui si verifica semplicemente il presupposto del tributo, e quindi prima ancora che esso si sia compiutamente verificato [...], quando il terzo non è coniuge, parente o affine del debitore, parendo più che sufficiente (e forse già eccessivo), in questo caso, fissare una presunzione di frode in relazione al momento della consegna del ruolo all'esattore, come nella disciplina originaria del d.P.R. n. 602/1973»; *b*) l'art. 24 Cost., perché introduce, per i terzi oppositori, una limitazione probatoria irragionevole e limitativa del diritto di difesa; *c*) l'art. 42 Cost., perché dà «vita, quale pratica conseguenza, ad una sorta di espropriazione senza indennizzo»;

che le questioni sono manifestamente inammissibili per difetto di rilevanza;

che nella specie, infatti, secondo quanto riferito dal giudice *a quo*, la prova dell'acquisto dei beni da parte delle oppositori, «non ancora completamente offerta, potrebbe sopravvenire in corso di causa (non essendo ancora scattate le preclusioni istruttorie), e comunque può emergere già in parte dai contratti di affitto prodotti, che negli elenchi allegati dei beni mobili compresi nelle aziende affittate fanno riferimento a “costi storici” ed “ammortamenti”, i quali lasciano presumere annotazioni sui libri contabili delle oppositori [...] e tenuta di fatture ed altri documenti di acquisto, cui per legge sono obbligate»;

che il rimettente, pertanto, pur censurando i limiti che la disposizione denunciata pone ai terzi oppositori in ordine alla prova della loro proprietà dei beni oggetto di esecuzione esattoriale, non solo non precisa che tale prova, ove non operassero quei limiti, sarebbe stata già raggiunta nel giudizio *a quo*, ma addirittura espressamente esclude che i terzi, allo stato degli atti processuali, abbiano comunque dimostrato, mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata od atti equipollenti di data certa, di essere proprietari dei beni e si limita a prospettare la mera eventualità che tale dimostrazione possa essere fornita dagli oppositori nel prosieguo del giudizio principale;



che, dunque, le questioni, in quanto sollevate in relazione alla suddetta eventualità, sono ipotetiche o comunque premature e, pertanto, vanno dichiarate manifestamente inammissibili per difetto di rilevanza attuale nel giudizio *a quo* (*ex plurimis*: sentenza n. 272 del 2008; ordinanze n. 398 e n. 12 del 2008; n. 293 del 2007; n. 209 del 2006).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), sollevate dal Giudice dell'esecuzione del Tribunale ordinario di Pisa, sezione distaccata di Pontedera, in riferimento agli artt. 3, 24 e 42 della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0198

N. 78

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Avvocato e procuratore - Esami di abilitazione all'esercizio della professione - Obbligo di motivazione del punteggio numerico attribuito agli elaborati scritti - Esclusione in base al diritto vivente - Lamentata lesione del diritto di difesa, dei principi di effettività della tutela giurisdizionale e del giusto processo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

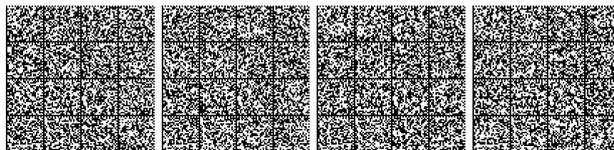
- R.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, art. 22, nono comma, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-*bis*, del d.l. 21 maggio 2003, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180; r.d. 23 gennaio 1934, n. 37, artt. 17-*bis*, 22, 23 e 24, primo comma.
- Costituzione, artt. 24, primo e secondo comma, 111, primo e secondo comma, 113, primo comma.

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. 22, comma nono, del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-*bis*, del decreto-legge 21 maggio 2003, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180 e degli artt. 17-*bis*, 22, 23 e 24, primo comma, del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore), promosso dal Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sezione distaccata di Brescia, sul ricorso proposto da Scaratti Massimiliano contro il Ministero della Giustizia ed altra, con ordinanza del 15 aprile 2008, iscritta al n. 285 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, 1ª 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 Luigi Mazzella;

Ritenuto che, con ordinanza del 15 aprile 2008, il Tribunale amministrativo regionale della Lombardia — Sezione staccata di Brescia — ha sollevato, con riferimento agli artt. 24, primo e secondo comma, 111, primo e secondo comma, e 113, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 22, nono comma, del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-*bis*, decreto-legge 21 maggio 2003, n. 112 (Modifiche urgenti alla disciplina degli esami di abilitazione alla professione forense), convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180, e degli artt. 17-*bis*, 22, 23 e 24, primo comma, del regio decreto 23 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore), nella parte in cui non prevede l'obbligo di giustificare e/o motivare il voto verbalizzato in termini alfanumerici in occasione delle operazioni di voto stesso relative alle prove scritte d'esame per l'abilitazione alla professione forense;

che, secondo il rimettente, avendo egli respinto, con sentenza non definitiva gli altri due motivi dedotti dal ricorrente, assumerebbe rilevanza, per la decisione della controversia sottoposta al suo esame, l'esame del terzo motivo, basato sull'asserita incostituzionalità dell'interpretazione giurisprudenziale che afferma la sufficienza dell'espressione alfanumerica del voto a fini motivazionali e di giustificazione del risultato;

che, nel merito, il rimettente ricorda che, in base all'orientamento del Consiglio di Stato, consolidato in un vero e proprio diritto vivente, l'onere di motivazione della valutazione nell'esame di abilitazione alla professione forense sarebbe sufficientemente adempiuto con l'attribuzione di un punteggio alfanumerico, che sarebbe idonea ad esternare adeguatamente il giudizio tecnico delle Commissioni giudicatrici, per cui anche tale censura dovrebbe essere respinta;

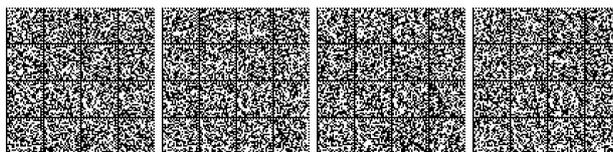
che, tuttavia, il rimettente ritiene che il punteggio numerico non può essere considerato, come affermato dal Consiglio di Stato, una motivazione sintetica, ma solo la mera espressione di un valore relativo che si manifesta in termini matematici, come tale inadatta a dar conto del processo ponderativo retrostante;

che la normativa censurata, interpretata in base al descritto diritto vivente, si porrebbe in contrasto con i precetti di cui agli artt. 111, primo e secondo comma, 113, primo comma, e 24, primo e secondo comma, Cost.;

che, invero, le Commissioni giudicatrici, all'esito della procedura di correzione degli elaborati, esprimono un giudizio tecnico discrezionale che ha un vasto spessore di merito e che, in mancanza di adeguata motivazione, rimarrebbe estraneo al potere di indagine del giudice, il quale potrebbe solo verificare la sussistenza di evidenti profili di patenti irrazionalità, di abnormi arbitrarietà o di macroscopiche sproporzioni;

che ciò, secondo il rimettente, impedirebbe lo svolgersi di un giusto processo, in contrasto con il principio espresso dall'art. 111, primo comma, Cost., poiché la pubblica amministrazione continuerebbe a conservare, ingiustificatamente, un'area di impenetrabile insindacabilità, visto che al giudice non sarebbe consentito di ricostruire l'iter argomentativo conclusosi con un mero voto alfanumerico;

che, allo stesso tempo, la parte istante verrebbe privata di ogni potestà probatoria e ciò determinerebbe una compressione del diritto della stessa alla tutela giurisdizionale, in particolare degli interessi legittimi, in spregio ai principi espressi nell'art. 24, primo e secondo comma, e nell'art. 113, primo comma Cost.;



che, inoltre, l'interpretazione consolidata della giurisprudenza amministrativa, pur risultando senza dubbio funzionale alla celerità ed economicità dell'azione amministrativa, comprimerebbe, illegittimamente, le aspirazioni dei candidati all'esame di avvocato a venire giudicati in maniera trasparente e tradirebbe la funzione della motivazione, che, anche in altri ordinamenti giuridici, sarebbe quella di far comprendere le ragioni delle decisioni assunte e valutare le loro possibilità di contestarle;

che, secondo il rimettente, le evidenziate incongruità non possono ritenersi giustificate dalla finalità di evitare un rallentamento dell'azione amministrativa, poiché se tale finalità fosse ritenuta perseguibile mediante una riduzione delle garanzie processuali, dovrebbero essere eliminate quasi tutte le norme del procedimento amministrativo;

che, infine, sottolinea il rimettente, in seguito alla modifica operata dal d.l. n. 112 del 2003, l'art. 22 del r.d. n. 1578 del 1933, al comma 9, stabilisce espressamente che «la commissione istituita presso il Ministero della giustizia definisce i criteri per la valutazione degli elaborati scritti», i quali devono essere comunicati alle varie Sottocommissioni;

che, secondo il rimettente, non sarebbe dato comprendere il significato della citata determinazione legislativa, in mancanza del correlativo obbligo di dare conto dell'applicazione dei criteri medesimi durante la correzioni degli elaborati;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, eccependo, in primo luogo, l'inammissibilità della questione, in quanto tesa ad ottenere implicitamente l'avallo di una data interpretazione giurisprudenziale, in assenza di un orientamento consolidato e qualificabile in termini di diritto vivente;

che, nel merito, l'interveniente ha sostenuto l'infondatezza della questione con riferimento a tutti i parametri invocati dal rimettente, sottolineando come anche i voti degli esami universitari sono espressi in termini numerici, senza che tale sistema abbia mai suscitato alcun dubbio di costituzionalità, che le valutazioni espresse dalle commissioni giudicatrici non sarebbero comunque sindacabili dal giudice amministrativo, se non nei casi di sviamento logico, errore di fatto o contraddittorietà rilevabili *ictu oculi* e, infine, che in ogni caso il giudice non si potrebbe ingerire nelle valutazioni costituenti discrezionalità tecnica dell'organo valutatore.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale della Lombardia - Sezione staccata di Brescia - dubita, con riferimento agli art. 24, primo e secondo comma, 111, primo e secondo comma, e 113, primo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 22, nono comma, del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-bis, decreto-legge 21 maggio 2003, n. 112 (Modifiche urgenti alla disciplina degli esami di abilitazione alla professione forense), convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180, e degli artt. 17-bis, 22, 23 e 24, primo comma, del regio decreto 23 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore), nella parte in cui non prevedono l'obbligo di giustificare e/o motivare il voto verbalizzato in termini alfanumerici in occasione delle operazioni di voto stesso relative alle prove scritte d'esame per l'abilitazione alla professione forense;

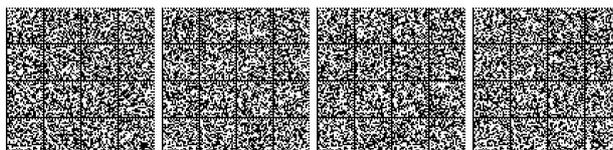
che, come recentemente affermato da questa Corte (sentenza n. 20 del 2009, che ha dichiarato non fondata analoga questione di legittimità costituzionale), la disciplina censurata — che, in base al diritto vivente, non impone alla commissione una specifica modalità di motivazione delle determinazioni da essa assunte in merito alle prove scritte ed orali — concerne un'articolazione del procedimento amministrativo che regola gli esami per l'abilitazione alla professione forense;

che, dunque, detta disciplina incide esclusivamente sul profilo sostanziale dei requisiti di validità del provvedimento di esclusione del candidato e non chiama in gioco l'aspetto processuale degli strumenti predisposti dall'ordinamento per l'attuazione in giudizio dei diritti, non precludendo affatto il ricorso al giudice amministrativo;

che, pertanto, la stessa disciplina non può considerarsi idonea a interferire né con il diritto di difesa né con il principio del contraddittorio e si sottrae all'ambito di applicazione dei parametri invocati dal rimettente, i quali hanno tutti valenza in campo processuale;

che, quindi, la questione di costituzionalità è manifestamente infondata.

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



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 22, nono comma, del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 novembre 1934, n. 36, sostituito dall'art. 1-bis, del decreto-legge 21 maggio 2003, n. 112 (Modifiche urgenti alla disciplina degli esami di abilitazione alla professione forense), convertito, con modificazioni, dalla legge 18 luglio 2003, n. 180, e degli artt. 17-bis, 22, 23 e 24, primo comma, del regio decreto 23 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore), sollevata, con riferimento agli artt. 24, primo e secondo comma, 111, primo e secondo comma, e 113, primo comma, della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale della Lombardia – Sezione distaccata di Brescia – con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0199

N. 79

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Tributo speciale per il deposito in discarica di rifiuti solidi - Norme della Regione Veneto - Prevista esclusione dalla riduzione del predetto tributo dei conferimenti di rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale - Lamentata violazione del principio della libera circolazione delle persone e delle cose fra le Regioni - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

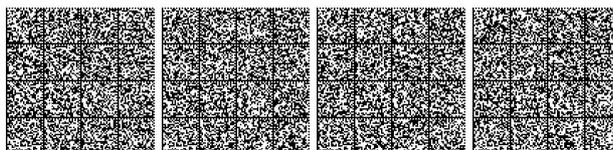
- Legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3, art. 39, comma 6.
- Costituzione, art. 120, primo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: Ugo DESIERVO, 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. 39, comma 6, della legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3 (Nuove norme in materia di gestione dei rifiuti), promosso con ordinanza del 23 settembre 2005 dalla Commissione tributaria provinciale di Venezia, nel giudizio vertente tra la s.r.l. Inerteco e la Regione Veneto, iscritta al n. 202 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 28, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

Visti gli atti di costituzione della s.r.l. Inerteco e di intervento della Regione Veneto;

Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Franco Gallo;

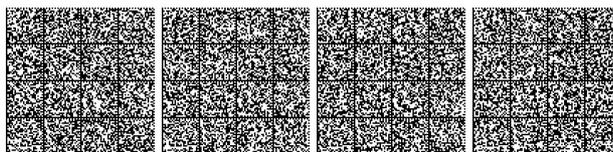
Uditi gli avvocati Luigi Biondaro e Marcello Clarich per la s.r.l. Inerteco e Mario Bertolissi per la Regione Veneto.

Ritenuto che, con ordinanza depositata il 23 settembre 2005, la Commissione tributaria provinciale di Venezia, nel corso di un giudizio vertente fra la s.r.l. Inerteco e la Regione Veneto per l'annullamento di un atto di contestazione di violazione notificato il 18 settembre 2004 e relativo all'omesso versamento del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi relativamente al primo trimestre 2004, ha sollevato, in riferimento all'art. 120, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 39, «comma 6, lettera b)» [*recte*: comma 6], della legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3 (Nuove norme in materia di gestione dei rifiuti), «nella parte in cui esclude dalla riduzione del tributo prevista dal comma 3, stesso articolo, i conferimenti di rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale»;

che il citato art. 39 della legge regionale n. 3 del 2000 prevede al comma 3 che sono soggetti al pagamento del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi nella misura del 20 per cento dell'ammontare fissato in via generale dal comma 2 i seguenti rifiuti: «a) i rifiuti smaltiti tal quali in impianti di incenerimento senza recupero di energia; b) gli scarti e i sovralli di impianti ove vengono svolte operazioni di recupero di cui all'allegato C del decreto legislativo n. 22/1997, nonché le scorie dei forni degli impianti di termodistruzione conferite in discarica per rifiuti urbani; c) i fanghi palabili conferiti in discariche controllate; d) i rifiuti provenienti da attività di ripristino ambientale di siti inquinati nonché da attività di bonifica regolate dalla vigente normativa, anche in tema di amianto; d-bis) i rifiuti di qualunque natura o provenienza giacenti sulle spiagge marittime, come individuati dalla lettera d) del comma 2 dell'articolo 7 del decreto legislativo n. 22 del 1997, che si depositano durante il periodo dell'anno compreso fra il 1° ottobre e il 30 aprile»;

che lo stesso art. 39 prevede, al censurato comma 6, che: «Le riduzioni del tributo previste dal comma 3 non si applicano ai rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale, considerando tali anche i rifiuti che nel Veneto, prima del conferimento in discarica, sono assoggettati solamente ad operazioni di: a) stoccaggio come definito all'articolo 6, comma 1, lettera 1), del decreto legislativo n. 22/1997; b) trattamento preliminare allo smaltimento in discarica, quale riduzione volumetrica, miscelazione, inertizzazione, stabilizzazione, solidificazione»;

che il rimettente riferisce che: a) la società ricorrente «è titolare di un impianto per lo smaltimento dei rifiuti sito nel Comune di S. Maria di Zevio (VR)»; b) «con processo verbale di constatazione della Provincia di Verona - Settore ecologia in data 9 luglio 2004, trasfuso nell'atto di contestazione della Regione Veneto indicato in epigrafe, veniva rilevato che con riferimento a n. 11 carichi di rifiuti (codice CER 17.05.04 «terre e rocce diverse da quelle di cui alla voce 17.05.03»), provenienti da un'area interna allo stabilimento della Baseli Poliolefine Italia S.p.a. di Ferrara, per un totale di 333,18 tonnellate, era stata pagata la relativa ecotassa in misura ridotta»; c) il pagamento del tributo in misura ridotta era avvenuto «in applicazione della riduzione prevista dall'art. 39, comma 3, lettera c), della legge regionale del Veneto n. 3/2000, che fissa l'ammontare del tributo nella misura del 20% dell'ammontare indicato dallo stesso art. 39 al comma 2»; d) dal verbale di constatazione della violazione risulta che «detta riduzione [...] non poteva essere riconosciuta in quanto i rifiuti erano provenienti da località situata fuori dalla Regione del Veneto e quindi fuori dalla previsione di riduzione di cui al citato art. 39»; e) nell'impugnare l'atto di contestazione della violazione tributaria, la società ricorrente contesta, tra l'altro, la «qualifica di discarica attribuita dalla Regione Veneto all'attività gestita e propende invece per la qualifica di bonifica»; f) la stessa ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale «per contrasto con l'art. 120 della Costituzione, dell'art. 39, comma 6, della legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000 n. 3, nella parte in cui esclude dalla riduzione del tributo prevista dal comma 3, stesso articolo, i conferimenti di rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale»;



che, in punto di non manifesta infondatezza della questione proposta, il giudice *a quo* afferma che la norma censurata si pone in evidente contrasto con il principio sancito dall'art. 120, primo comma, della Costituzione, secondo il quale «La regione non può istituire dazi di importazione o esportazione o transito tra le regioni, né adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, né limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale», perché, «nell'assoggettare ad un maggiore tributo i rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale, introduce di fatto una limitazione al principio della libera circolazione delle merci»;

che, ad avviso del rimettente, «la previsione di un maggiore aggravio tributario ovvero la esclusione di un beneficio tributario per i rifiuti provenienti da territorio extraregionale si traduce in un indubbio limite o in una maggiore difficoltà alla libera circolazione dei beni essendo chiaro che nella accezione di beni rientrano sicuramente anche i rifiuti smaltiti nella discarica gestita dalla società ricorrente, la quale, tra l'altro si vedrebbe costretta o a sopportare un maggiore onere tributario o a limitare la sua capacità produttiva ai soli materiali di provenienza regionale»;

che lo stesso rimettente rileva che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 505 del 2002, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, commi 3 e 4, della legge della Regione Veneto n. 3 del 2000, ha affermato che detta norma, «in quanto prevede limitazioni, seppure relative, all'introduzione di rifiuti speciali nel territorio della regione, viola [...] l'art. 120 della Costituzione, il quale [...] vieta alle regioni di adottare provvedimenti ostacolanti la libera circolazione delle cose; e così pone un limite assoluto, correlato ai beni in quanto tali e non soltanto ad una loro quantità, che la norma impugnata determina del resto in misura decisamente esigua»;

che, in punto di rilevanza della questione proposta, il giudice *a quo*, si limita ad affermare che essa è «rilevante ai fini della decisione della presente controversia, posto che questo Collegio non può risolverla affidandosi ad altri criteri normativi»;

che, con memoria depositata il 24 giugno 2008, si è costituita la s.r.l. Inerteco, chiedendo che la sollevata questione sia dichiarata fondata;

che, ad avviso della società contribuente, la norma denunciata, la quale crea «un aggravio economico con riferimento a tutti i rifiuti non prodotti nel Veneto e, quindi, un ostacolo ed un limite alla libera circolazione delle cose», ha carattere protezionistico, perché «si colloca in quel filone di norme regionali indirizzate a preservare il più possibile il territorio regionale da rifiuti non prodotti nell'ambito medesimo»;

che — sempre per la parte privata — il principio di libera circolazione delle cose dovrebbe essere ritenuto applicabile «con riferimento a qualsiasi misura che determini una discriminazione rispetto a “prodotti” (e, di certo, i rifiuti appartengono a tale *genus*) in base al luogo di provenienza»;

che è intervenuta la Regione Veneto, chiedendo che la questione sia dichiarata manifestamente inammissibile o, in subordine, infondata;

che, in punto di ammissibilità, la Regione rileva che la motivazione sulla rilevanza dell'ordinanza di rimesione è insufficiente, perché quest'ultima: a) «si limita ad affermare, senza altra argomentazione a sostegno, che la controversia [...] non potrebbe risolversi facendo applicazione di parametri normativi diversi rispetto a quello sospettato di violare il dettato costituzionale»; b) non prende posizione sulla «contestazione, sollevata dalla ricorrente, circa la stessa qualifica di discarica, piuttosto che di bonifica, attribuita all'attività gestita»;

che la stessa Regione deduce, altresì, l'insufficienza della motivazione sulla non manifesta infondatezza della questione — la quale si riferisce, testualmente, non all'intero comma 6 dell'art. 39 della legge regionale n. 3 del 2000, ma alla sola lettera *b*) di detto comma —, perché il giudice rimettente si limita ad affermare di condividere le censure prospettate dalla società ricorrente sulla scorta della sentenza della Corte costituzionale n. 505 del 2002, pronuncia che aveva «ad oggetto norme di contenuto completamente diverso da quello della disposizione in discorso»;

che, nel merito, la difesa regionale — dopo aver premesso che il tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, istituito con la legge 28 dicembre 1995, n. 549 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), è da considerarsi statale e non regionale e che ciò non esclude la potestà delle Regioni di legiferare sull'imposta, nei limiti riconosciuti dalla legge statale — rileva che «la Regione non ha introdotto alcun divieto o limite allo smaltimento dei rifiuti o al numero degli impianti per lo svolgimento del medesimo, ma ha inteso unicamente disincentivare una eccessiva concentrazione territoriale di questa attività, utilizzando i propri poteri in ordine alla quantificazione del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi»;



che l'interveniente rileva, inoltre, che la norma denunciata ha un oggetto del tutto diverso dalle disposizioni regionali già dichiarate incostituzionali, perché queste prevedevano la preclusione al transito ed alla presenza nel territorio di rifiuti provenienti da altre Regioni, o il divieto per chiunque conducesse, nella Regione, impianti di smaltimento o stoccaggio di rifiuti di accogliere negli impianti medesimi rifiuti «esterni», oppure una limitazione percentuale per il conferimento in discarica di rifiuti speciali di provenienza extraregionale;

che — osserva la Regione Veneto — la disposizione denunciata appare coerente con la giurisprudenza costituzionale, la quale ha già chiarito, in tema di limiti imposti dalla legislazione regionale allo smaltimento dei rifiuti prodotti in altre Regioni, «che il principio dell'autosufficienza locale nello smaltimento dei rifiuti in ambiti territoriali ottimali vale, ai sensi dell'art. 5, comma 3, lettera a), del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, solo per i rifiuti urbani non pericolosi (ai quali fa riferimento l'art. 7, commi 1 e 4, del d.lgs da ultimo citato) e non anche per altri tipi di rifiuti», come quelli speciali pericolosi e non pericolosi, «per i quali vige invece il diverso criterio della vicinanza di impianti di smaltimento appropriati, per ridurre il movimento dei rifiuti stessi, correlato a quello della necessità di impianti specializzati per il loro smaltimento, ai sensi della lettera b) del medesimo comma 3»;

che — sempre per l'interveniente — la disposizione in oggetto si limita a determinare, in armonia con la legislazione statale sui rifiuti, «l'ammontare dell'imposta, tenendo conto della opportunità di incentivare una movimentazione quanto più contenuta di questo particolare tipo di beni, nel contemperamento del principio di specializzazione con le esigenze di tutela dell'ambiente, nonché di tutela della salute»;

che, in conclusione, ad avviso della medesima difesa, «escludere il riconoscimento di un'agevolazione per scoraggiare comportamenti che possano porsi in contrasto, tra l'altro, con il diritto alla salute rientra nell'esercizio della potestà legislativa regionale di cui all'art. 117, comma 3, Cost. e all'art. 119 Cost.»;

che, con memorie depositate in prossimità dell'udienza, la s.r.l. Inerteco e la Regione Veneto hanno ribadito quanto già sostenuto nei precedenti atti difensivi, chiedendo, rispettivamente, che la sollevata questione sia dichiarata fondata e che sia dichiarata manifestamente inammissibile o infondata.

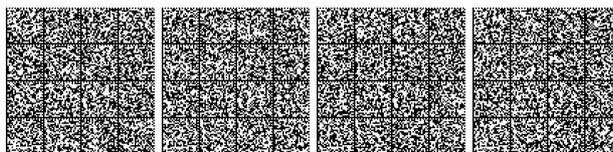
Considerato che il rimettente dubita, in riferimento all'art. 120, primo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 39, «comma 6, lettera b)» [*recte*: comma 6], della legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3 (Nuove norme in materia di gestione dei rifiuti), «nella parte in cui esclude dalla riduzione del tributo prevista dal comma 3, stesso articolo, i conferimenti di rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale»;

che, in forza della disposizione censurata, «Le riduzioni del tributo previste dal comma 3 non si applicano ai rifiuti prodotti al di fuori del territorio regionale, considerando tali anche i rifiuti che nel Veneto, prima del conferimento in discarica, sono assoggettati solamente ad operazioni di: a) [...]; b) trattamento preliminare allo smaltimento in discarica, quale riduzione volumetrica, miscelazione, inertizzazione, stabilizzazione, solidificazione»;

che il comma 3 dell'art. 39 della legge regionale n. 3 del 2000, richiamato dalla norma censurata, prevede che sono soggetti al pagamento del tributo speciale, nella misura ridotta del 20 per cento dell'ammontare fissato in via generale dal comma 2, i seguenti rifiuti: «a) i rifiuti smaltiti tal quali in impianti di incenerimento senza recupero di energia; b) gli scarti e i sovralli di impianti ove vengono svolte operazioni di recupero di cui all'allegato C del decreto legislativo n. 22/1997, nonché le scorie dei forni degli impianti di termodistruzione conferite in discarica per rifiuti urbani; c) i fanghi palabili conferiti in discariche controllate; d) i rifiuti provenienti da attività di ripristino ambientale di siti inquinati nonché da attività di bonifica regolate dalla vigente normativa, anche in tema di amianto; d-bis) i rifiuti di qualunque natura o provenienza giacenti sulle spiagge marittime, come individuati dalla lettera d) del comma 2 dell'articolo 7 del decreto legislativo n. 22 del 1997, che si depositano durante il periodo dell'anno compreso fra il 1° ottobre e il 30 aprile»;

che, secondo il giudice *a quo*, tale normativa, escludendo i rifiuti di provenienza extraregionale dalla riduzione per il tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, comporta una limitazione al principio della libera circolazione delle merci fissato dal parametro costituzionale evocato (art. 120, primo comma, Cost.);

che la questione è manifestamente inammissibile, per difetto di motivazione sulla rilevanza;



che, nel descrivere la fattispecie oggetto del giudizio *a quo*, il rimettente riferisce che, «con processo verbale di constatazione della Provincia di Verona - Settore ecologia [...], trasfuso nell'atto di contestazione della Regione Veneto indicato in epigrafe, veniva rilevato che con riferimento a n. 11 carichi di rifiuti (codice CER 17.05.04 «terre e rocce diverse da quelle di cui alla voce 17.05.03») [...] era stata pagata la relativa ecotassa in misura ridotta»; e ciò, «in applicazione della riduzione prevista dall'art. 39, comma 3, lettera c), della legge regionale del Veneto n. 3/2000», lettera che — come visto — si riferisce esclusivamente alla categoria dei «fanghi palabili»;

che il giudice *a quo* non spiega perché la riduzione prevista per i fanghi palabili — autonomamente considerati, se fanghi di dragaggio, alle voci CER 17.05.05 e 17.05.06 di cui alla Direttiva del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del 9 aprile 2002 (Indicazioni per la corretta applicazione del regolamento comunitario n. 2557/2001 sulle spedizioni di rifiuti ed in relazione al nuovo elenco rifiuti) — sarebbe applicabile alla diversa categoria delle «terre e rocce» non contenenti sostanze pericolose, che corrispondono, come rilevato dallo stesso rimettente, alla diversa voce CER 17.05.04 di cui alla citata direttiva ministeriale;

che tale lacuna motivazionale non consente a questa Corte di verificare se nella fattispecie oggetto del giudizio principale possa trovare applicazione la misura ridotta del tributo prevista dal comma 3 dell'art. 39 della legge reg. Veneto n. 3 del 2000 e, conseguentemente, la deroga prevista dalla norma censurata, la quale esclude la riduzione del tributo per i rifiuti di cui allo stesso comma 3 prodotti al di fuori del territorio regionale;

che — anche a voler ritenere che i rifiuti cui si riferisce l'impugnato atto di contestazione di violazione tributaria siano riconducibili alle categorie di cui al citato comma 3 — il rimettente omette comunque di chiarire, sempre in punto di rilevanza, se detti rifiuti siano in concreto urbani o speciali, impedendo così alla Corte di valutare se e in che misura possa trovare applicazione, nel caso di specie, il principio di libera circolazione fissato dall'art. 120, primo comma, Cost., che, secondo la giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 10 del 2009, n. 12 del 2007, n. 62 del 2005, n. 505 del 2002, n. 335 del 2001, n. 281 del 2000), trova applicazione solo per i rifiuti speciali pericolosi o non pericolosi e non per i rifiuti urbani, per i quali vale invece il divieto di smaltimento in territorio extraregionale originariamente stabilito dall'art. 5, comma 5, del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, della direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), ed oggi vigente in forza dell'art. 182, comma 5, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale);

che, ancora in punto di rilevanza, il rimettente omette altresì di precisare se l'attività di conferimento di rifiuti svolta dalla contribuente sia da qualificare, nella specie, come bonifica o come discarica, pur essendo tale precisazione necessaria per valutare il fondamento della pretesa della medesima contribuente di essere escluso dall'obbligo di corrispondere il tributo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 39, comma 6, della legge della Regione Veneto 21 gennaio 2000, n. 3 (Nuove norme in materia di gestione dei rifiuti), sollevata dalla Commissione tributaria provinciale di Venezia, in riferimento all'art. 120, primo comma, della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

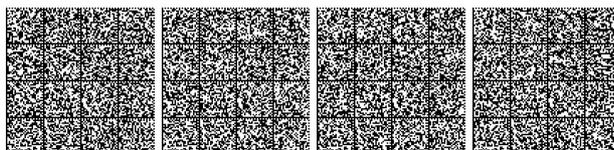
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 80

Ordinanza II - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Filiazione - Dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale - Procedimento in caso di premorienza sia del presunto genitore sia dei suoi eredi - Possibilità di agire nei confronti di un curatore speciale nominato dal giudice oppure degli eredi del presunto genitore - Mancata previsione - Lamentata violazione dei principi di ragionevolezza e di tutela dei figli nonché del diritto di azione - Questione formulata in forma ancipite e richiesta di pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata, rientrante nella discrezionalità del legislatore - Manifesta inammissibilità.

- Cod. civ., art. 276, primo comma.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 30.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Ugo DE SIERVO;

Giudici: 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, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 276, primo comma, del codice civile, promosso dal Tribunale di Bolzano nel procedimento civile vertente tra E. A. e D. L. ed altri con ordinanza del 22 ottobre 2007, iscritta al n. 247 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 36, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

Visto l'atto di costituzione di D. G.;

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Alfio Finocchiaro.

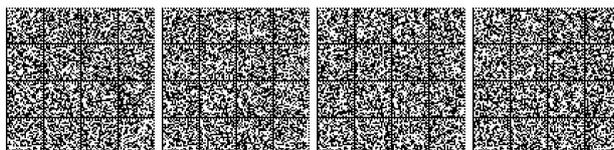
Ritenuto che, con ordinanza del 22 ottobre 2007, il Tribunale di Bolzano ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 276, primo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede, nel caso di morte sia del genitore sia degli eredi diretti di questi, la possibilità, per colui che voglia far accertare la propria paternità o maternità naturale, di agire comunque nei confronti di un curatore speciale nominato dal giudice oppure nei confronti degli eredi del presunto genitore, per contrasto con gli artt. 3, 24 e 30 della Costituzione;

che il rimettente riferisce che con atto di citazione in data 15 ottobre 2003 A. E. ha proposto azione per la dichiarazione di paternità naturale ex artt. 269 e seguenti cod. civ., deducendo di essere figlio di A. I., nato il 10 giugno 1908 e deceduto in data 26 marzo 1969;

che al momento della proposizione dell'azione tutti gli eredi di A. I. erano deceduti e che, pertanto, la citazione è stata notificata agli eredi degli eredi di A. I.;

che la Corte di cassazione, con sentenza delle Sezioni Unite n. 21287 del 2005, ha affermato che «contraddittori necessari, passivamente legittimati in ordine all'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità naturale, sono, ai sensi dell'art. 276 cod. civ., in caso di morte del preteso genitore, esclusivamente i suoi eredi, e non anche gli eredi degli eredi di lui, o altri soggetti, comunque portatori di un interesse contrario all'accoglimento della domanda, ai quali è invece riconosciuta la sola facoltà di intervenire in giudizio a tutela dei rispettivi interessi»;

che l'applicazione di tale principio nel caso di specie porterebbe a dichiarare improponibile la domanda svolta da A. E., perché la causa non poteva essere proposta per difetto di legittimazione passiva dei convenuti;



che, tutto ciò premesso, il rimettente ritiene, per quanto riguarda la rilevanza della questione proposta, che l'atto di citazione è stato notificato agli eredi degli eredi di A. I., e che, pertanto, l'accoglimento della questione di legittimità costituzionale renderebbe l'azione proponibile e consentirebbe il suo esame nel merito;

che, inoltre, nel corso del giudizio, il ricorrente ha chiesto procedersi alla nomina di un curatore e che a tale richiesta il giudice *a quo* non ha dato seguito, ritenendo che non ne sia consentita la nomina, dal momento che la legge, nella sua attuale formulazione, non ammette la proposizione dell'azione nei confronti di un curatore;

che, quanto alla non manifesta infondatezza, l'improponibilità dell'azione di dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale, per mancanza del presunto genitore e dei suoi eredi, impedisce ai figli naturali la tutela giuridica assicurata dall'art. 30 Cost., determinando una incomprensibile e ingiustificata privazione del diritto di azione per la tutela dei propri diritti, garantito dall'art. 24 Cost.;

che la norma censurata appare altresì irragionevole e quindi in contrasto con l'art. 3 Cost., perché: a) lo *status* di figlio naturale è oramai da considerarsi parificato, salve alcune marginali differenziazioni di trattamento, a quello di figlio legittimo; b) l'art. 270 cod. civ. dispone che l'azione per ottenere che sia dichiarata giudizialmente la paternità o maternità naturale è imprescrittibile riguardo al figlio e dunque è apportato un gravissimo *vulnus* al principio di imprescrittibilità dell'azione nel momento in cui si ritiene l'azione improponibile per mancanza del presunto genitore o degli eredi di lui; c) il disposto dell'art. 276 cod. civ. pone una limitazione alla legittimazione passiva che non trova riscontro in nessuna delle altre norme che disciplinano la legittimazione passiva nei giudizi di filiazione (artt. 247, 248, 263 cod. civ.);

che, pertanto, l'improponibilità della domanda per mancanza di legittimati passivi, secondo l'attuale formulazione dell'art. 276 cod. civ., viene a privare il figlio naturale di fondamentali diritti allo stesso riconosciuti dall'ordinamento, quale il diritto all'accertamento del proprio *status* familiare, il diritto ad essere mantenuto, istruito ed educato, nonché i diritti successori;

che appare, di conseguenza, evidente la irragionevolezza di una disposizione, come quella di cui all'art. 276, primo comma, cod. civ., che fa dipendere la possibilità di ottenere l'accertamento dello *status* di figlio naturale e il conseguente godimento dei predetti diritti dalla circostanza che siano o meno in vita, al momento della proposizione della domanda di dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale, esclusivamente il presunto genitore ed i suoi eredi;

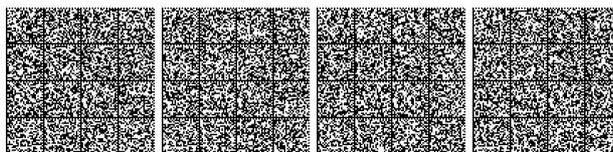
che si è costituito in giudizio G. D., chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o comunque infondata.

Considerato che il Tribunale di Bolzano dubita della legittimità costituzionale dell'art. 276, primo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede, nel caso di morte sia del genitore sia degli eredi di questo, la possibilità, per colui che voglia far accertare la propria paternità o maternità naturale, di agire comunque nei confronti di un curatore speciale nominato dal giudice oppure nei confronti degli eredi degli eredi del presunto genitore, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, per la sua irragionevolezza; dell'art. 24 della Costituzione, in quanto determinerebbe una incomprensibile e ingiustificata privazione del diritto di azione per la tutela dei propri diritti; dell'art. 30 della Costituzione, in quanto impedirebbe ai figli naturali la tutela giuridica assicurata da tale norma;

che, contrariamente all'assunto del giudice *a quo*, la richiesta di pronuncia additiva non è costituzionalmente obbligata, ma rientra nella discrezionalità del legislatore ordinario, dal momento che lo stesso, allo scopo di realizzare la pretesa del ricorrente, potrebbe indicare quale legittimato passivo della domanda di dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale, in caso di premorienza del genitore e dei suoi eredi, un curatore speciale, ovvero individuare i legittimati negli eredi degli eredi del preteso genitore (ordinanza n. 379 del 2008);

che la questione così come proposta deve, quindi, essere dichiarata manifestamente inammissibile, sia perché la pronuncia richiesta non è costituzionalmente obbligata, sia perché la stessa è formulata in forma ancipite.

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. 276, primo comma, del codice civile, sollevata in riferimento agli artt. 3, 24 e 30 della Costituzione, dal Tribunale di Bolzano con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Il Presidente: DE SIERVO

Il redattore: FINOCCHIARO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0201

N. 81

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Commissione di gara - Incompatibilità all'assunzione o al mantenimento dell'incarico per i commissari diversi dal presidente che abbiano svolto o svolgano altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta - Dedotta violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Denunciato eccesso di delega - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 84, comma 4.
- Costituzione, artt. 76 e 97.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

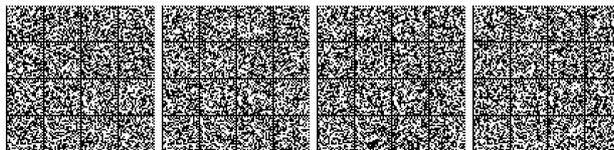
Presidente: Paolo MADDALENA;

Giudice: Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 84, comma 4, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), promosso, con ordinanza del 16 giugno 2008 dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, sul ricorso proposto dalla G.I.T. s.r.l. nei confronti del Comune di Ostuni ed altri, iscritta al n. 338 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 45, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.



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

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Alfonso Quaranta.

Ritenuto che, con ordinanza del 16 gennaio 2008, il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, ha sollevato — in un giudizio avente ad oggetto una procedura di gara indetta dal Comune di Ostuni per l'aggiudicazione di un appalto di «servizi a supporto dell'istituenda Area protetta delle dune di «Lido Morelli» — questione di legittimità costituzionale dell'articolo 84, comma 4, del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE);

che il remittente premette, nella ricostruzione della vicenda del giudizio *a quo*, che la società ricorrente (G.I.T. s.r.l.), con il ricorso introduttivo e successivamente con ricorso per motivi aggiunti, aveva impugnato sia il provvedimento di esclusione dalla procedura concorsuale, sia l'atto di aggiudicazione a favore della impresa controinteressata;

che, inoltre, la predetta società «era stata esclusa per ben due volte dalla procedura, ottenendo una prima volta la riammissione per effetto della sentenza n. 3240 del 2007» della seconda sezione dello stesso Tribunale;

che il secondo provvedimento di esclusione è stato, invece, ritenuto legittimo in sede cautelare con ordinanza n. 1063 del 2007, con la conseguenza che «la gara è proseguita senza che l'offerta della ricorrente fosse esaminata dalla commissione», concludendosi con l'aggiudicazione in favore della controinteressata;

che con il ricorso per motivi aggiunti la ricorrente, «oltre a dedurre il vizio di invalidità derivata dell'aggiudicazione, ha dedotto vizi di legittimità tali per cui il loro accoglimento implicherebbe il travolgimento dell'intera procedura»;

che, in particolare, è stato prospettato il vizio di violazione dell'art. 84, comma 4, del d.lgs. n. 163 del 2006, applicabile anche agli appalti sotto-soglia, il quale prescrive che «i commissari diversi dal Presidente non devono aver svolto né possono svolgere alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta»;

che, nel caso di specie, avrebbe fatto parte illegittimamente della commissione di gara il dirigente dell'ufficio tecnico comunale (u.t.c.);

che ne conseguirebbe l'invalidità dell'intera gara «a partire dal primo atto compiuto dalla commissione, ossia proprio l'esclusione» della ricorrente stessa;

che il giudice *a quo* puntualizza, inoltre, che dalla documentazione allegata ai motivi aggiunti si evincerebbe come il predetto funzionario sia stato nominato membro della commissione di gara in virtù di quanto disposto dall'art. 6 del regolamento comunale sui contratti: tale norma regolamentare prescrive, secondo quanto si legge nell'ordinanza di remissione, che il dirigente o il responsabile dell'ufficio o servizio che ha elaborato il progetto a base di gara (o un suo vicario) fa sempre parte della commissione;

che, chiarito ciò, il Tribunale assume che la decisione della controversia non può prescindere dalla verifica di legittimità del citato art. 84, comma 4, sia pure ai soli fini della decisione della domanda risarcitoria, proposta unitamente a quella di annullamento, atteso che il Comune ha proceduto *medio tempore* alla consegna dei lavori per non incorrere nella perdita del finanziamento regionale;

che, in particolare, si sottolinea come la predetta questione sia rilevante, in quanto gli altri motivi di ricorso sarebbero infondati, «la qual cosa è a dirsi, in particolare, per quanto concerne il provvedimento di esclusione dalla gara impugnato con il ricorso introduttivo»;

che, sul punto, si rileva come la ricorrente sarebbe stata esclusa per non avere allegato alla domanda di partecipazione e all'offerta una serie di documenti richiesti dal bando a pena di esclusione e, fra questi, il «deposito cauzionale provvisorio»;

che tale deposito, ritiene il giudice *a quo*, «costituisce nelle procedure di evidenza pubblica un elemento essenziale dell'offerta, il quale deve essere presentato in sede di gara, non essendo ammissibile una regolarizzazione postuma dell'adempimento»;

che ne consegue che, in relazione a tale profilo, l'esclusione sarebbe legittima;

che, inoltre, non sarebbe fondato anche il motivo di ricorso con cui si deduce la violazione del termine minimo per la presentazione delle offerte, previsto dall'art. 70 del d.lgs. n. 163 del 2006, atteso che tale termine, nella specie, sarebbe stato rispettato;

che sarebbe, invece, fondato, nella prospettiva del remittente, il motivo di ricorso con cui si deduce la violazione dell'art. 84, comma 4, del d.lgs. n. 163 del 2006, «in quanto non è oggetto di contestazione fra le parti il fatto che uno dei componenti della commissione di gara ricopre l'incarico di dirigente dell'u.t.c. di Ostuni e, in tale veste, ha svolto nell'ambito del medesimo procedimento compiti rilevanti, quali, ad esempio, la predisposizione e l'approvazione del progetto a base di gara»;



che non sarebbe rilevante la circostanza secondo cui il regolamento comunale sui contratti prevede la presenza nella commissione di gara del responsabile del settore interessato dall'appalto, atteso che tale norma regolamentare non potrebbe comunque derogare al principio generale stabilito dall'art. 84; né la norma censurata potrebbe essere disapplicata per contrasto con il diritto comunitario, in quanto tra i principi che la giurisprudenza comunitaria ha ritenuto applicabili anche agli appalti sotto-soglia «non ve ne è uno che osti» all'operatività di tale norma;

che, sostenuta nei termini esposti la rilevanza della questione, il Tribunale remittente argomenta in ordine alla non manifesta infondatezza della questione stessa, assumendo che la disposizione censurata contrasta con gli articoli 76 e 97 della Costituzione;

che, sul punto, il giudice *a quo* premette che detta disposizione riprende il contenuto dell'art. 21, comma 5, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici);

che tale legge è stata emanata in un particolare contesto storico caratterizzato dall'emersione di un diffuso fenomeno di corruzione manifestatosi in particolare nel settore della gestione degli appalti di lavori pubblici; di qui la necessità di emanare una serie di rigide regole volte, in particolare, a prevedere criteri trasparenti ed oggettivi nella scelta dei componenti delle commissioni di gara; per questi motivi «il legislatore ha introdotto alcune regole basilari, ed in particolare quella oggetto del presente giudizio»;

che, secondo il giudice *a quo*, «mentre le regole del sorteggio e dell'obbligo di rotazione periodica dei commissari rispondono in pieno all'esigenza preventiva di cui si è detto, la regola dell'incompatibilità fra attività endoprocedimentale e incarico di commissario di gara, nella sua assolutezza, non appare proporzionata rispetto al fine perseguito»;

che, infatti, la circostanza che «il funzionario il quale abbia svolto nel corso della medesima procedura compiti inerenti, ad esempio, la progettazione e/o la predisposizione e/o l'approvazione del bando di gara non possa far parte della commissione incaricata di valutare le offerte, senza prevedere alcun correttivo» per il remittente «costituisce misura troppo radicale, che può dar luogo all'annullamento della procedura anche laddove non ci sia alcun pericolo per la regolarità del procedimento»;

che, sotto altro ma connesso profilo, si assume che il contenuto della disposizione censurata potrebbe generare, in presenza di un ente di ridotte dimensioni, «problemi organizzativi rilevanti», essendo numerosi i Comuni in cui è presente un solo funzionario competente nella materia cui si riferisce l'appalto, che possa presiedere o fare parte della commissione;

che sul punto, in considerazione di tale esigenza, la giurisprudenza amministrativa, interpretando la norma impugnata alla luce di quanto previsto dall'art. 107 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), che affida ai dirigenti la responsabilità delle procedure di gara, ha ritenuto legittimo che il dirigente del settore interessato all'appalto presieda la commissione (si cita Consiglio di Stato, sezione V, decisione 17 luglio 2004, n. 5142);

che l'art. 84 del d.lgs. n. 163 del 2006 ha recepito tale orientamento, ma per il resto ha confermato la regola dell'incompatibilità senza alcuna eccezione;

che tale regola nella sua assolutezza non è adeguata al fine, «in quanto può impedire (come nel caso di specie) che della commissione faccia parte il funzionario responsabile del settore cui si riferisce l'appalto, il quale, tuttavia, è quello maggiormente in grado di valutare le offerte dal punto di vista tecnico»;

che nella presente vicenda, considerato che «i regolamenti comunali di Ostuni affidano la presidenza delle commissioni di gara al dirigente del settore appalti e contratti (la qual cosa è del tutto logica e opportuna) il dirigente dell'u.t.c. — cioè il soggetto su cui ricadrà la responsabilità dirigenziale in caso di cattiva esecuzione dell'appalto — non può far parte della commissione»;

che, infine, non potrebbe obiettarsi che la norma miri a prevenire comportamenti vietati, «in quanto il fatto che il funzionario pubblico rediga o approvi un progetto posto a base di una gara ad evidenza pubblica e poi, in veste di commissario di gara, valuti le offerte pervenute relativamente a quel progetto, non implica di per sé alcun rischio di inquinamento dell'obiettività di giudizio» e ciò varrebbe soprattutto in presenza di appalti da aggiudicare con il sistema del prezzo più basso;

che, pertanto, da ciò conseguirebbe la violazione dell'art. 97 della Costituzione;

che, per quanto attiene alla dedotta violazione dell'art. 76 della Costituzione, si tratta di un «vizio da attribuire in parte anche» alla legge delega 18 aprile 2005, n. 62 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004), «in base alla quale è stato redatto il d.lgs. n. 163 del 2006»;



che, in particolare, il Tribunale remittente deduce come il legislatore, «dando una interpretazione estremamente lata alla nozione di «unico testo»», utilizzata dall'art. 25 della legge n. 62 del 2005, abbia esteso anche agli appalti di servizi una regola che era prevista solo per gli appalti di lavori pubblici, «ma senza che a ciò fosse stato specificamente autorizzato»;

che, si aggiunge, né «a tanto autorizzava l'art. 5 della stessa legge n. 62 del 2005»;

che, infine, le regole previste dalla legge n. 109 del 1994 non potrebbero considerarsi prevalenti rispetto a quelle recate dal decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358 (Testo unico delle disposizioni in materia di appalti pubblici di forniture, in attuazione delle direttive 77/62/CEE, 80/767/CEE e 88/295/CEE) e dal decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 157 (Attuazione della direttiva 92/50/CEE in materia di appalti pubblici di servizi), che non contenevano disposizioni analoghe a quella oggetto di censura;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale, in via preliminare, rileva come il Tribunale non faccia cenno all'ammissibilità della proposizione dei motivi aggiunti, inerenti la composizione della commissione di gara, atteso che tale composizione «era certamente nota prima del provvedimento di esclusione della gara, avverso il quale era stato proposto il ricorso originario ed era già intervenuta ordinanza di rigetto dell'istanza cautelare»;

che, in secondo luogo, si rileva come l'incompatibilità contemplata dalla norma censurata abbia carattere personale: non sarebbe, pertanto, sufficiente che quel determinato soggetto faccia parte dell'ufficio se poi in concreto non ha svolto personalmente le funzioni incompatibili; tale profilo, sottolinea la difesa dello Stato, è dato per scontato dal giudice *a quo* e non «è neppure affermato»;

che, infine, si deduce come il ricorrente nel giudizio *a quo* fosse già incorso in una causa di esclusione per non avere provveduto al deposito della cauzione provvisoria;

che, accertato ciò, sarebbe «del tutto indifferente la composizione della commissione», atteso che «l'eventuale sostituzione del commissario illegittimamente nominato nulla potrebbe mutare»;

che ne conseguirebbe che «erra il giudice *a quo* nell'affermare che in base alla norma denunciata dovrebbe annullarsi la gara», mentre dovrebbe «soltanto modificarsi la composizione della commissione di gara — anche con eventuale annullamento dell'aggiudicazione — che, nell'esaminare *ex novo* le domande di partecipazione, anche con nuovi membri, non potrebbe non statuire che la G.I.T. s.r.l. è incorsa nell'indicata causa di esclusione»;

che, alla luce dei rilievi come sopra formulati, deriverebbe il difetto di rilevanza della questione sollevata;

che, nel merito, l'Avvocatura generale dello Stato osserva che la norma, nell'estendere anche agli appalti di servizi e forniture la regola della incompatibilità tra attività endoprocedimentali e funzioni di commissario di gara, perseguirebbe il fine di prevenire fenomeni di corruzione attuando il precetto di cui all'art. 97 della Costituzione;

che per quanto attiene al lamentato eccesso di delega, si osserva che la legge n. 62 del 2005 ha delegato al Governo la redazione di un unico testo normativo in materia di procedure di appalto per il recepimento di tutte le direttive comunitarie in materia, senza distinzioni tra appalti di opere, servizi e forniture;

che l'art. 2, lettera *b*), della legge delega prevede anche espressamente che «ai fini di un migliore coordinamento con le discipline vigenti per i singoli settori interessati dalla normativa da attuare, sono introdotte le occorrenti modificazioni alle discipline stesse, fatte salve le materie oggetto di delegificazione ovvero i procedimenti oggetto di semplificazione amministrativa»;

che nell'attuazione della delega il Governo ha esteso la norma di garanzia contenuta nell'art. 21, comma 5, della legge n. 109 del 1994 anche al settore dei servizi e delle forniture per meglio garantire la trasparenza e l'imparzialità dell'azione della pubblica amministrazione;

che, in definitiva, dunque, non sussisterebbe, secondo la difesa dello Stato, nessuna delle violazioni denunciate dal giudice *a quo*.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 84, comma 4, del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), per violazione degli artt. 76 e 97 della Costituzione;

che secondo la norma censurata «i commissari diversi dal Presidente non devono aver svolto né possono svolgere alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta»;

che tale questione, sollevata in un giudizio avente ad oggetto una procedura di gara indetta dal Comune di Ostuni per l'aggiudicazione di un appalto di «servizi a supporto dell'istituenda Area protetta delle dune di «Lido Morelli», è manifestamente inammissibile per insufficiente motivazione in ordine alla rilevanza della questione stessa sotto due concorrenti profili;



che, in relazione ad un primo aspetto, deve, preliminarmente, rilevarsi come la ricorrente nel giudizio *a quo* abbia impugnato, tra l'altro, con il ricorso introduttivo, il provvedimento di sua esclusione dalla partecipazione alla procedura di gara e con il ricorso per motivi aggiunti l'atto di aggiudicazione dell'appalto alla società controinteressata;

che il giudice *a quo*, come correttamente rilevato dall'Avvocatura generale dello Stato, non motiva in ordine alla tempestività della proposizione dei motivi aggiunti, nella parte in cui deducono, tra l'altro, la illegittimità della composizione della commissione, in base a quanto disposto dalla norma ora censurata;

che, in particolare, il remittente avrebbe dovuto indicare le ragioni che depongono a favore della tempestività dei suddetti motivi aggiunti, atteso che, di regola, la composizione della commissione è nota alle parti sin dalla fase di presentazione delle offerte e dunque, con ogni verosimiglianza, già al momento della proposizione del ricorso introduttivo;

che, sotto l'indicato profilo, assume anche significativo rilievo la circostanza, riportata nell'ordinanza di remissione, che la partecipazione alla commissione del dirigente dell'ufficio tecnico è prevista dall'art. 6 del regolamento del Comune di Ostuni, sicché la conoscenza del dato relativo alla composizione della commissione aggiudicatrice dell'appalto e comunque la partecipazione a tale commissione del dirigente in questione, in base a criteri di ordinaria diligenza, non poteva non essere nota fin dall'inizio della procedura di gara;

che, in ogni caso, il giudice remittente avrebbe dovuto porsi il problema della tempestività della proposizione del ricorso per motivi aggiunti e motivare adeguatamente in ordine ad essa, mentre nulla di tutto ciò si rinviene nell'ordinanza di rimessione a questa Corte;

che, in relazione ad un secondo e concorrente aspetto, il TAR non motiva in relazione agli effetti che l'eventuale accoglimento della questione potrebbe, in ipotesi, comportare sulla prosecuzione del giudizio;

che, infatti, un eventuale annullamento degli atti impugnati, in ragione della illegittima composizione della commissione di aggiudicazione dell'appalto, lascerebbe ferma l'attività amministrativa posta in essere fino alla nomina della commissione, con conseguente rinnovazione parziale della procedura concorsuale da parte della stazione appaltante;

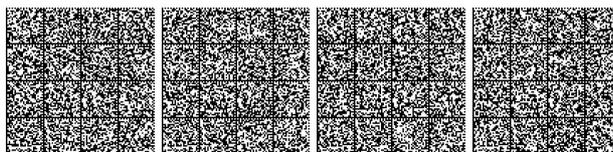
che da ciò conseguirebbe che la commissione, pur diversamente formata, nell'esaminare nuovamente le originarie domande di partecipazione, dovrebbe comunque escludere l'offerta presentata dalla ricorrente nel giudizio *a quo*, atteso che a tale offerta, come riconosciuto dal medesimo rimettente, non era stata allegata la documentazione attestante il «deposito cauzionale provvisorio» e che tale inosservanza determina l'esclusione dalla gara;

che, comunque, il giudice remittente avrebbe dovuto dare adeguata motivazione di tale profilo pregiudiziale, anche con riferimento alla circostanza secondo la quale l'art. 21-*octies*, secondo comma, della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), nel testo modificato dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15 (Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa), stabilisce che non assume rilievo l'invalidità di atti vincolati quando «sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato», come nel caso di specie;

che, anche qualora si ritenga, come rilevato dal giudice *a quo*, che all'annullamento dei provvedimenti impugnati non possa, di fatto, seguire la rinnovazione della procedura di gara in ragione dell'avvenuta «consegna dei lavori» al controinteressato vincitore della gara, ugualmente il TAR avrebbe dovuto motivare in ordine alla rilevanza della questione ai fini della decisione sulla domanda risarcitoria, tenuto conto, in particolare, come si è già precisato, che comunque la società non avrebbe potuto partecipare alla procedura concorsuale per effetto della mancata produzione nel termine fissato di un documento essenziale per tale partecipazione;

che, in definitiva, tali carenze motivazionali impediscono a questa Corte di vagliare l'effettiva sussistenza del requisito della rilevanza, con la conseguente manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata.

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. 84, comma 4, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), sollevata, in riferimento agli artt. 76 e 97 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Presidente: MADDALENA

Redattore: QUARANTA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0202

N. 82

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Edilizia ed urbanistica - Edilizia residenziale pubblica - Interventi per l'edilizia sovvenzionata e la graduazione degli sfratti - Istituzione di apposite commissioni per la graduazione delle azioni di rilascio, fatte salve le competenze dell'autorità giudiziaria - Denunciata violazione del diritto di agire in giudizio e dei principi del giusto processo - Sopravvenuta declaratoria di illegittimità costituzionale della norma impugnata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.

- Legge 8 febbraio 2007, n. 9, art. 3, comma 2.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

Edilizia ed urbanistica - Edilizia residenziale pubblica - Interventi per l'edilizia sovvenzionata e la graduazione degli sfratti - Istituzione, organizzazione e funzionamento della commissione per la graduazione degli sfratti - Denunciata violazione del diritto di agire in giudizio e dei principi del giusto processo - Inapplicabilità nel processo *a quo* della norma impugnata, con conseguente difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

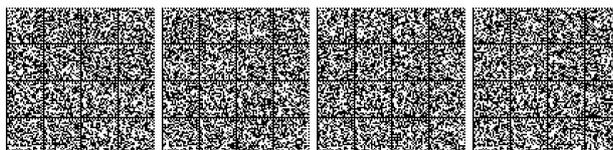
- Legge 8 febbraio 2007, n. 9, art. 3, comma 3.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo MADDALENA;

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



ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 2 e 3, della legge 8 febbraio 2007, n. 9 (Interventi per la riduzione del disagio abitativo per particolari categorie sociali), promosso dal Tribunale amministrativo regionale della Lombardia sul ricorso proposto dalla Confederazione italiana della Proprietà Edilizia-Confedilizia contro il Ministero dell'interno ed altri, con ordinanza del 6 marzo 2008, iscritta al n. 303 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Visto l'atto di costituzione della Confederazione italiana della Proprietà Edilizia-Confedilizia;

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il Giudice relatore Gaetano Silvestri.

Ritenuto che, con ordinanza depositata il 6 marzo 2008, il Tribunale amministrativo regionale della Lombardia ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 2 e 3, della legge 8 febbraio 2007, n. 9 (Interventi per la riduzione del disagio abitativo per particolari categorie sociali), per violazione degli artt. 24 e 111 della Costituzione;

che il giudice *a quo* riferisce di essere investito di un ricorso proposto dalla Confederazione italiana della Proprietà Edilizia-Confedilizia avverso il decreto del Prefetto di Milano del 21 maggio 2007 (prot. n. 10.3/200700288 - Gab.), con il quale è stato disciplinato il funzionamento dei lavori della Commissione per la graduazione delle azioni di rilascio di immobili ad uso di abitazione, prevista dalla legge n. 9 del 2007;

che, in particolare, il decreto impugnato è stato adottato dal Prefetto di Milano in attuazione dell'art. 3, comma 2, della legge n. 9 del 2007;

che, secondo quest'ultima norma, «A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, nei comuni individuati nell'art. 1, comma 1, possono essere istituite apposite commissioni, con durata di diciotto mesi, per l'eventuale graduazione, fatte salve le competenze dell'autorità giudiziaria ordinaria, delle azioni di rilascio, finalizzate a favorire il passaggio da casa a casa per i soggetti di cui al medesimo art. 1, nonché per le famiglie collocate utilmente nelle graduatorie comunali per l'accesso agli alloggi di edilizia residenziale pubblica»;

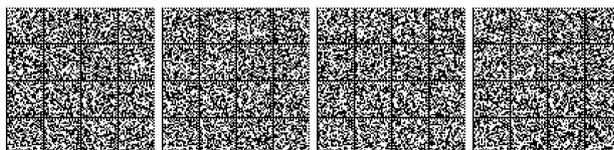
che il comma 3 del medesimo art. 3 della legge n. 9 del 2007 recita: «Le prefetture - uffici territoriali del Governo convocano le commissioni di cui al comma 2 e ne definiscono il funzionamento e la composizione, garantendo la presenza, oltre che del sindaco del comune interessato all'esecuzione di rilascio e del questore, o di loro delegati, dei rappresentanti delle organizzazioni sindacali degli inquilini e dei rappresentanti delle associazioni della proprietà edilizia maggiormente rappresentative, individuate ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge 9 dicembre 1998, n. 431, e successive modificazioni, e della convenzione nazionale, sottoscritta ai sensi del medesimo art. 4, comma 1, in data 8 febbraio 1999, e successive modificazioni, nonché di un rappresentante dell'Istituto autonomo case popolari, comunque denominato, competente per territorio»;

che, secondo quanto riferisce il Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, il ricorrente nel giudizio principale ha articolato due tipi di censure: in primo luogo, il Prefetto nell'atto impugnato sarebbe «andato oltre il compito assegnatogli dalla legge disciplinando l'attività degli uffici giudiziari e attribuendo loro compiti non previsti dalla legge, tra l'altro imponendo ai proprietari prestazioni non rispondenti alla riserva di legge di cui all'art. 23 Cost.»; in secondo luogo, gli artt. 1 e 3 della legge n. 9 del 2007 sarebbero costituzionalmente illegittimi per violazione degli artt. 3, 24, 42 e 113 Cost.;

che nel giudizio *a quo* si sono costituiti il Ministero dell'interno e la Prefettura di Milano per resistere al ricorso e con ordinanza 20 settembre 2007, n. 1420 è stata respinta la domanda incidentale di sospensione dell'atto impugnato;

che, con l'odierno atto di promovimento, il rimettente ha dichiarato infondata la prima censura, assumendo che con il decreto impugnato il Prefetto di Milano avrebbe fatto applicazione dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007, compiendo «certo delle scelte di carattere organizzativo e funzionale, ma nel rispetto dei parametri fissati dalle norme di legge»;

che, quanto alla seconda censura, il rimettente osserva che «i dubbi di costituzionalità sollevati da parte ricorrente in punto di sospensione degli sfratti e di modalità tecniche in cui la stessa avviene [...] non sono rilevanti [in quanto] la controversia in esame ha ad oggetto il provvedimento del Prefetto di Milano che ha provveduto all'organizzazione e al funzionamento della Commissione amministrativa che, secondo le previsioni dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007, deve aver cura della eventuale graduazione amministrativa delle azioni esecutive»;



che il Collegio giudicante ritiene, invece, rilevanti e non manifestamente infondati i dubbi di legittimità costituzionale relativi all'art. 3, commi 2 e 3, della legge n. 9 del 2007 in punto di disciplina dell'istituto della graduazione amministrativa degli sfratti;

che, con riguardo alla rilevanza della questione, il rimettente osserva che il giudizio ha per oggetto il decreto del Prefetto di Milano del 21 maggio 2007, con il quale è stata data attuazione all'art. 3, commi 2 e 3, della legge n. 9 del 2007, e che dunque lo stesso decreto, qualora le norme censurate fossero dichiarate costituzionalmente illegittime, «verrebbe travolto per illegittimità derivata»;

che, inoltre, la questione sarebbe non manifestamente infondata, anche alla luce di quanto stabilito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 321 del 1998;

che, in particolare, le norme in oggetto, pur facendo salve le competenze dell'autorità giudiziaria ordinaria, sovrapporrebbero a queste ultime «la valutazione amministrativa tendente a modellare l'effettivo svolgimento dell'azione esecutiva, conformandola alle esigenze pubbliche» indicate nella legge;

che, pertanto, «l'operare dell'organo amministrativo non [sarebbe] nella specie di mera collaborazione, ausiliarità e strumentalità all'esecuzione forzata» ma realizzerebbe «un intervento che giunge a determinare un sostanziale differimento amministrativo della singola esecuzione forzata, incidendo in tal modo sul principio costituzionale della tutela giurisdizionale delle situazioni soggettive» (Corte cost. sentenza n. 321 del 1998);

che il giudice *a quo* richiama, infine, un ulteriore passaggio della citata sentenza n. 321 del 1998, secondo cui «il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti (art. 24, primo comma, Cost.) comprende la fase dell'esecuzione forzata, la quale è diretta a rendere effettiva l'attuazione dei provvedimenti giurisdizionali, che non può essere elusa o condizionata da valutazioni amministrative di opportunità»;

che, per le ragioni anzidette, il rimettente considera rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 2 e 3, della legge n. 9 del 2007, per violazione degli artt. 24 e 111 Cost.;

che la Confedilizia, ricorrente nel giudizio principale, si è costituita nel giudizio di legittimità costituzionale, chiedendo che la questione venga accolta;

che, in prossimità della data fissata per l'udienza, la stessa Confedilizia ha depositato una memoria con la quale insiste per l'accoglimento della questione;

che la parte privata, pur dando atto che la norma di cui al comma 2 dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007 è già stata dichiarata costituzionalmente illegittima con la sentenza n. 166 del 2008, ritiene che ancora si imponga una declaratoria di illegittimità costituzionale del comma 3 dell'art. 3;

che, in particolare, la Confedilizia assume che la formale vigenza di quest'ultima disposizione avrebbe dato vita ad una ambigua prassi amministrativa, in virtù della quale il Prefetto di Milano sembrerebbe «giocare sull'equivoco, imputando alla declaratoria di incostituzionalità di cui alla sentenza n. 166 del 2008, in quanto riferibile solo al comma 2 e non anche al comma 3 dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007, l'effetto di comportare la semplice «cessazione» per l'avvenire dei compiti della Commissione per la «graduazione» degli sfratti, anziché di travolgere integralmente il «funzionamento» della Commissione stessa, come sarebbe indubitabile che dovrebbe essere in presenza di declaratoria di incostituzionalità tanto del comma 2 che del comma 3 dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007»;

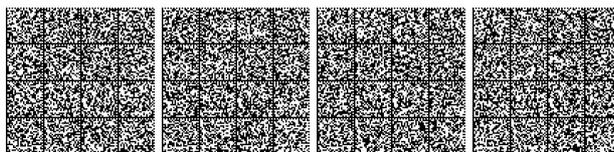
che, a parere della stessa parte, «in difetto di una esplicita dichiarazione di incostituzionalità del comma 3 dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007, resterebbe invero un dubbio, non facile da cancellare, sul significato e la portata da annettere al dato, incontestabile, che tale medesima disposizione è sopravvissuta, appunto, al vaglio di illegittimità di cui alla sentenza n. 166 del 2008»;

che, pertanto, la Confedilizia «confida [...] nel prudente apprezzamento dell'Ecc.ma Corte affinché ogni possibile incertezza, circa la persistenza nell'ordinamento del comma 3 dell'art. 3 della legge n. 9 del 2007 e dei suoi effetti, possa essere definitivamente rimossa».

Considerato che, con ordinanza depositata il 6 marzo 2008, il Tribunale amministrativo regionale della Lombardia ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 2 e 3, della legge 8 febbraio 2007, n. 9 (Interventi per la riduzione del disagio abitativo per particolari categorie sociali), per violazione degli artt. 24 e 111 della Costituzione;

che, successivamente alla proposizione della presente ordinanza, l'art. 3, comma 2, della legge n. 9 del 2007 è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo con sentenza n. 166 del 2008 di questa Corte, per violazione dell'art. 117, quarto comma, Cost.;

che, per effetto di tale pronuncia, la questione di legittimità relativa al comma 2 dell'art. 3 è divenuta priva di oggetto e deve, quindi, essere dichiarata manifestamente inammissibile (*ex plurimis*, ordinanze n. 45, n. 22, n. 17 e n. 11 del 2009);



che il comma 3 dell'art. 3, il quale si limita ad attribuire alle prefetture il compito di convocare e definire il funzionamento e la composizione delle commissioni di cui al comma 2 dell'art. 3, è divenuto inapplicabile a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale del citato comma 2, con la conseguenza che difetta il requisito della rilevanza della questione;

che, pertanto, risulta manifestamente inammissibile anche la questione di legittimità costituzionale relativa al comma 3 dell'art. 3.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 2 e 3, della legge 8 febbraio 2007, n. 9 (Interventi per la riduzione del disagio abitativo per particolari categorie sociali), sollevata, in riferimento agli artt. 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale della Lombardia con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Il Presidente: MADDALENA

Redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0203

N. 83

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione dei principi di uguaglianza e di imparzialità amministrativa - Eccezione di inammissibilità per difetto di motivazione riguardo alla perdurante applicabilità di una disposizione di legge ormai abrogata - Motivazione sintetica ma non implausibile - Reiezione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (poi abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2005, dall'art. 15 del d.lgs. 30 maggio 2003, n. 193).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento, quanto all'erogazione dell'emolumento pensionabile, rispetto al personale di pari grado dell'Arma dei carabinieri e delle altre Forze armate - Non omogeneità delle posizioni poste in comparazione - Scelta non arbitraria del legislatore - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67.
- Costituzione, art. 3.



Previdenza e assistenza - Pensioni - Vice brigadiere della Guardia di Finanza - Emolumento pensionabile *ex lege* - Riassorbimento con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo - Ritenuta violazione del principio di imparzialità amministrativa - Inconferenza del parametro evocato per giustificare la pretesa al conseguimento di benefici economici di categoria - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, art. 73-ter, come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67.
- Costituzione, art. 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, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

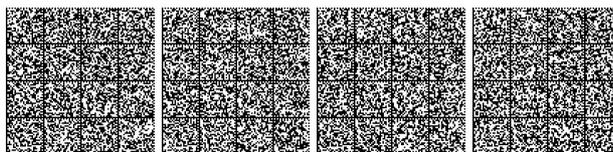
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 73-ter del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199 (Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (Disposizioni integrative e correttive del d.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Veneto sui ricorsi riuniti proposti da Baldi Alfonso ed altri contro il Ministero dell'economia e delle finanze - Comando generale della Guardia di finanza con ordinanza del 16 luglio 2008, iscritta al n. 342 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 45, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano.

Ritenuto che, con ordinanza del 16 luglio 2008, il Tribunale amministrativo regionale del Veneto ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 73-bis [recte: 73-ter] del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199 (Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), in cui prevede che «Ai vice brigadieri che abbiano compiuto tre anni e sei mesi di permanenza nel grado, che nel biennio precedente abbiano riportato un giudizio non inferiore a “nella media” e che non abbiano riportato, nello stesso periodo, una sanzione disciplinare più grave della consegna di rigore, è attribuito un emolumento pensionabile determinato nella somma di L. 370.000 annue lorde, valido anche per la tredicesima mensilità e per l'indennità di buonuscita, riassorbibile con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo ovvero all'atto dell'accesso al livello retributivo superiore»;

che il rimettente precisa come la questione venga sollevata limitatamente all'inciso «con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo ovvero», la cui previsione, sempre secondo il giudice rimettente, avrebbe determinato una disparità di trattamento — quanto all'erogazione dell'emolumento pensionabile — tra i vice brigadieri in servizio presso la Guardia di finanza ed il personale di pari grado in forza presso le Forze Armate e l'Arma dei carabinieri;



che la questione viene sollevata nel corso di un giudizio in cui sono stati impugnati dai ricorrenti, tutti appartenenti al Corpo militare della Guardia di finanza, i provvedimenti (nota prot. n. 422650/P/I° del 18 dicembre 2003, comunicata con nota prot. n. 79091 del 30 dicembre 2003 del Reparto Tecnico Logistico Amministrativo della Guardia di finanza - Ufficio Amministrazione - Sezione Conti e Cassa; e nota prot. n. 422650/P/I° del 18 dicembre 2003) con i quali il Comando generale della Guardia di finanza — in applicazione della disposizione su cui verte il giudizio di legittimità — aveva rigettato le istanze tendenti al mantenimento, a favore degli stessi, dell'emolumento pensionabile attribuito *ex art. 73-ter*, comma 2, primo periodo, del d.lgs. n. 199 del 1995;

che, quanto alla non manifesta infondatezza della questione, il TAR del Veneto ha evidenziato la sussistenza di una disciplina difforme per i vice brigadieri della Guardia di finanza rispetto a quella del personale di grado corrispondente dell'Arma dei carabinieri e delle restanti Forze Armate (con regimi previsti, rispettivamente, dall'art. 54-*ter*, comma 1, del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 198, recante «Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di riordino dei ruoli e modifica delle norme di reclutamento, stato ed avanzamento del personale non direttivo e non dirigente dell'Arma dei carabinieri», aggiunto dall'art. 29 del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 83, recante «Disposizioni integrative e correttive del d.lgs. 12 maggio 1995, n. 198, in materia di riordino dei ruoli, modifica alle norme di reclutamento, stato ed avanzamento del personale non direttivo e non dirigente dell'Arma dei carabinieri», e poi abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2005, dall'art. 15 del decreto legislativo 30 maggio 2003, n. 193, recante «Sistema dei parametri stipendiali per il personale non dirigente delle Forze di polizia e delle Forze armate, a norma dell'articolo 7 della legge 29 marzo 2001, n. 86»; e dall'art. 31-*bis* del d.lgs. 12 maggio 1995, n. 196, recante «Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di riordino dei ruoli, modifica delle norme di reclutamento, stato ed avanzamento del personale non direttivo delle Forze Armate», aggiunto dall'art. 17 del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 82, e poi abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2005, dall'art. 15 del d.lgs. 30 maggio 2003, n. 193);

che il Giudice *a quo* rileva come negli ordinamenti in questione, pur essendo riconosciuto, a fronte dei medesimi presupposti — permanenza nel grado per un periodo di anni 3 e mesi 6, valutazione non inferiore a quella «nella media» ed insussistenza di sanzioni più gravi della «consegna di rigore» — un identico «emolumento pensionabile di lire 370.000 annue lorde, valido anche per la tredicesima mensilità e per l'indennità di buonuscita», veniva previsto un diverso meccanismo in ordine al suo riassorbimento;

che per i soli vice brigadieri della Guardia di finanza, l'emolumento *de quo* veniva infatti ad essere qualificato come «riassorbibile» anche «con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo»;

che il TAR rimettente, pur registrando come tale ultimo modello di riassorbimento fosse in eguali termini contemplato per i corrispondenti gradi di vice sovrintendente della Polizia di Stato, della Polizia penitenziaria e del Corpo forestale dello Stato, sostiene, per un verso, che tutte e tre tali categorie rientrano nell'ambito dei Corpi di polizia ad ordinamento civile, e non già nell'ambito del personale con ordinamento militare (quali sono, invece, i vice brigadieri della Guardia di finanza, oltretutto i pari grado in servizio dei Carabinieri e delle Forze Armate);

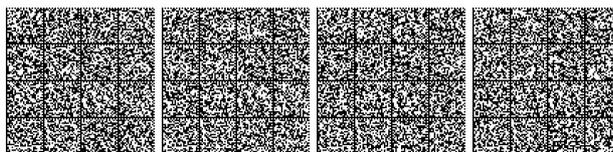
che, per altro verso, nell'ordinamento della Polizia di Stato, della Polizia penitenziaria e della Guardia di finanza l'emolumento pensionabile veniva comunque ad essere erogato in forza di presupposti non identici a quelli contemplati per il predetto personale militare, stante la diversità della disciplina di stato;

che pertanto, ad avviso del TAR del Veneto, la norma impugnata ha determinato una disparità di trattamento all'interno del personale ad ordinamento militare, con conseguente violazione degli artt. 3 Cost. (principio di eguaglianza) e dell'art. 97 Cost. (principio di imparzialità dell'azione amministrativa);

che il rimettente ritiene, infine, rilevante la questione di legittimità costituzionale della norma censurata — pur essendo intervenuta in forza del disposto dell'art. 15 del d.lgs. n. 193 del 2003 l'abrogazione della stessa — in quanto essa ha comunque prodotto, durante il relativo periodo di vigenza, gli effetti sperequativi lamentati dai ricorrenti nel giudizio *a quo*;

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

che, preliminarmente, riguardo all'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, la difesa pubblica eccepisce che il Tribunale amministrativo — pur avendo dato conto dell'intervenuta abrogazione della norma censurata — non avrebbe fornito un'esauritiva argomentazione circa la perdurante applicabilità della disposizione abrogata ai fini della definizione del giudizio principale, non avendo esso chiarito in quali termini l'art. 73-*ter* del d.lgs. n. 199 del 1995 possa trovare applicazione nelle fattispecie oggetto del giudizio principale, stante il successivo assorbimento dell'emolumento previsto dalla norma, a seguito del nuovo regime dei parametri stipendiali di cui al d.lgs. n. 193 del 2003, il cui art. 15 ha abrogato la disposizione censurata;



che, quanto all'infondatezza della questione, in primo luogo, si rileva l'inconferenza del richiamo operato dal giudice rimettente all'art. 97 Cost., in quanto — come del resto ripetutamente affermato dalla Corte costituzionale — «l'interesse al buon andamento ed all'imparzialità della pubblica amministrazione non può essere invocato al fine di giustificare un più favorevole trattamento economico del dipendente pubblico, (cfr., sul punto, le sentenze nn. 15 del 1995 e 146 del 1994 nonché l'ordinanza n. 92/93)»;

che, per quanto concerne, poi, la denunciata violazione del principio di eguaglianza, l'Avvocatura dello Stato ritiene che l'art. 73-ter del d.lgs n. 199 del 1995 non ha determinato alcuna disparità di trattamento all'interno del personale dei Corpi di polizia ad ordinamento militare;

che, infatti, sempre secondo la difesa pubblica, la previsione di cui all'art. 31-bis del d.lgs. n. 196 del 1998, disciplinante l'istituto dell'emolumento pensionabile con riferimento agli appartenenti alle Forze Armate, è stata in realtà applicata — a differenza di quanto affermato dal giudice rimettente — «nel senso che l'emolumento [*de quo*], riconosciuto al personale con grado di sergente, veniva riassorbito all'atto della promozione al grado di sergente maggiore (cfr., sul punto, la Circolare del Ministero della difesa n. DGPM/IV/11/2/9215 del 23 luglio 2001)»;

che, inoltre, l'Avvocatura sottolinea come la disciplina dettata per il personale delle Forze di polizia ad ordinamento civile sia sovrapponibile a quella di cui all'art. 73-ter del d.lgs n. 199 del 1995 (come evidenziato dalla proposta di legge n. 3750,— presentata nel corso della XIV legislatura — recante «Disposizioni in materia di attribuzione di un emolumento pensionabile al personale non direttivo e non dirigente delle Forze di polizia»), e come ciò dimostri l'inesistenza, in tale ambito, di una discriminazione involgente la sola posizione dei vice brigadieri della Guardia di finanza.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale del Veneto ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, dell'art. 73-ter del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199 (Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza);

che la questione è stata sollevata nel corso di un giudizio volto all'annullamento sia della nota prot. n. 422650/P/I° del 18 dicembre 2003, con cui il Comando generale della Guardia di finanza — in applicazione della disposizione su cui verte il presente giudizio di legittimità — aveva rigettato le istanze tendenti al mantenimento a favore dei ricorrenti (tutti brigadieri della Guardia di finanza) dell'emolumento pensionabile attribuito *ex art. 73-ter*, comma 2, del d.lgs n. 199 del 1995, sia della nota prot. n. 79091 del 3 dicembre 2003 del Reparto Tecnico Logistico Amministrativo della Guardia di finanza - Ufficio Amministrazione - Sezione Conti e Cassa, nonché all'accertamento del diritto dei ricorrenti al mantenimento dell'emolumento spettante ai vice brigadieri, secondo quanto disposto dalla norma censurata «anche successivamente alla maturazione dello scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo»;

che il TAR rimettente precisa di sollevare la questione limitatamente all'inciso «con lo scatto gerarchico attribuito nello stesso livello retributivo ovvero», la cui previsione, secondo il giudice rimettente, avrebbe determinato una disparità di trattamento — quanto all'erogazione dell'emolumento pensionabile — tra i vice brigadieri della Guardia di finanza ed il personale di pari grado delle Forze Armate e dell'Arma dei carabinieri, con conseguente violazione degli artt. 3 e 97 Cost., poiché, confliggendo la medesima «con i canoni fondamentali di eguaglianza, nonché di imparzialità dell'azione amministrativa», disciplina in modo diverso situazioni sostanzialmente uguali;

che, preliminarmente, non può essere accolta l'eccezione di inammissibilità, sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, per difetto di motivazione riguardo alla perdurante applicabilità di una disposizione di legge ormai abrogata (quale la norma qui censurata);

che, infatti, il TAR rimettente, dato conto dell'avvenuta abrogazione, *ex art. 15* del decreto legislativo 30 maggio 2003, n. 193 (Sistema dei parametri stipendiali per il personale non dirigente delle Forze di polizia e delle Forze armate, a norma dell'art. 7 della legge 29 marzo 2001, n. 86), ha fornito, anche se in modo sintetico, una non implausibile motivazione in ordine ai motivi che lo inducono, *ratione temporis*, ad applicare la censurata disposizione per decidere la controversia (sentenza n. 200 del 2007);

che la questione è manifestamente infondata;

che, in particolare, riguardo alla lamentata violazione dell'art. 3 Cost. per ingiustificata disparità di trattamento, questa Corte ha già escluso la possibilità di istituire un utile raffronto, a causa della mancanza di omogeneità, tra le categorie degli appartenenti a corpi diversi, anche se caratterizzati dalla comune appartenenza all'ordinamento militare (sentenza n. 191 del 1990, ordinanza n. 296 del 2000);



che, al riguardo, questa Corte ha avuto modo di sottolineare le specificità funzionali della Guardia di finanza la quale, pur essendo parte integrante delle Forze Armate dello Stato, ha compiti primari ed essenziali diversi (sentenza n. 65 del 1997);

che, come affermato dalla costante giurisprudenza amministrativa, l'inserimento della Guardia di finanza nel quadro delle Forze Armate non comporta l'assoluta identità di stato dei suoi appartenenti agli appartenenti ad altri Corpi ad ordinamento militare (Esercito, Marina, Aviazione, Arma dei carabinieri), non essendo sufficiente per la piena equiparazione tra gli stessi rivestire lo *status* di militare, in assenza di identità di funzioni istituzionalmente attribuite;

che, infatti, mentre ai Corpi sopra richiamati spetta l'esercizio di una funzione militare attinente alla difesa collettiva, volta a far fronte ad attacchi provenienti non solo dall'interno, ma anche dall'esterno, nonché missioni di pace all'estero, di interposizione tra forze belligeranti, alla Guardia di finanza spetta il compito primario di prevenzione e repressione delle evasioni e delle violazioni finanziarie alle dirette dipendenze del Ministro dell'economia, oltre a compiti di vigilanza dei confini e repressione del contrabbando;

che, quindi, non è configurabile una violazione dell'art. 3 della Costituzione in relazione al principio di uguaglianza invocato dal giudice rimettente in quanto, in ragione della specialità degli ordinamenti posti a confronto in relazione alle funzioni assolute dalle singole Armi, le posizioni poste in comparazione non sono tra loro omogenee, così che la scelta compiuta dal legislatore con la norma censurata non può considerarsi arbitraria (ordinanza n. 91 del 1993);

che del pari manifestamente infondata è la censura svolta in riferimento all'art. 97 Cost., poiché la Corte ha più volte ribadito come questo precetto costituzionale non possa essere invocato allo scopo di giustificare la pretesa al conseguimento di benefici economici di categoria (sentenze n. 290 del 2006, n. 216 del 2005, n. 480 del 2002 e sentenza n. 273 del 1997);

che, pertanto, la questione sollevata è manifestamente infondata sotto tutti i profili denunciati.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 73-ter del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 199 (Attuazione dell'art. 3 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), come introdotto dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. 28 febbraio 2001, n. 67 (Disposizioni integrative e correttive del d.lgs. 12 maggio 1995, n. 199, in materia di nuovo inquadramento del personale non direttivo e non dirigente del Corpo della Guardia di finanza), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

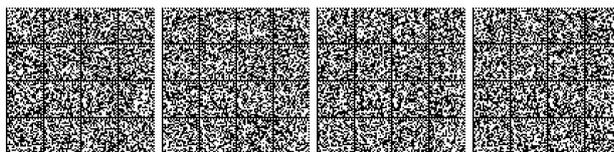
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 84

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

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

Ambiente (tutela dell') - Rifiuti - Stoccaggio e trattamento nel Comune di Pastorano da parte della Esogest ambiente s.r.l. - Autorizzazione dell'attività e fissazione del limite di smaltimento giornaliero, disposte dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, con ordinanza cautelare di revocazione - Ricorso per conflitto tra poteri dello Stato proposto dal Comune di Pastorano, in persona del Sindaco - Denunciata violazione dei limiti costituzionali della giurisdizione amministrativa ed invasione delle attribuzioni amministrative del Comune e della Regione Campania - Delibazione, senza contraddittorio, dell'ammissibilità del ricorso - Mancanza dei requisiti soggettivo e oggettivo necessari per l'instaurazione di un conflitto - Inammissibilità del ricorso.

- Ordinanza cautelare di revocazione 21 ottobre 2008, n. 5610/2008, emessa dal Consiglio di Stato, Sez. V.
- Costituzione, artt. 103, 113 e 118; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Ugo DE SIERVO;

Giudici: 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, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito dell'ordinanza cautelare di revocazione del 21 ottobre 2008, n. 5610/2008 emessa dal Consiglio di Stato, Sez. V, con la quale è stato concesso alla Esogest Ambiente S.r.l. di svolgere attività di stoccaggio e trattamento di rifiuti liquidi e solidi non pericolosi nel Comune di Pastorano, promosso con ricorso del Comune di Pastorano depositato in cancelleria il 26 novembre 2008 ed iscritto al n. 19 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità.

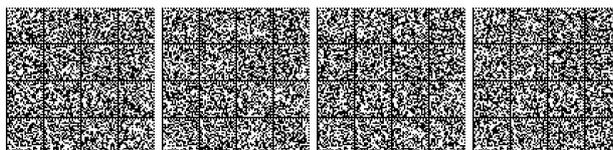
Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Ugo De Siervo.

Ritenuto che con ricorso depositato il 26 novembre 2008 il Comune di Pastorano, in persona del Sindaco *pro tempore*, ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato contro il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale;

che il ricorrente denuncia, in riferimento agli articoli 103, 113 e 118 della Costituzione, l'ordinanza cautelare di revocazione n. 5610/2008 emessa dal Consiglio di Stato, Sez. V, nella camera di consiglio del 21 ottobre 2008, con la quale, riformando una precedente ordinanza di rigetto dell'istanza cautelare di sospensione della sentenza di primo grado, sarebbe stata «di fatto» concessa alla società appellante «una vera e propria autorizzazione allo smaltimento ed al trattamento di rifiuti, senza alcuna limitazione di tipologie, nel limite di cento tonnellate giornaliere», con ciò «violando i limiti costituzionali della giurisdizione amministrativa ed invadendo le attribuzioni amministrative del Comune ricorrente e della Regione Campania»;

che il Comune di Pastorano, dubitando della legittimità dell'autorizzazione rilasciata alla Esogest Ambiente s.r.l. ai fini della realizzazione di un impianto di stoccaggio e trattamento di rifiuti non pericolosi ubicato in prossimità di un'area caratterizzata da numerosi caseifici, ha sollecitato la suddetta Regione ad attivare gli ordinari poteri di autotutela al fine di rimuovere i denunciati vizi di legittimità e che, a fronte dell'inerzia della Regione, il suddetto Comune ha impugnato l'autorizzazione in oggetto;

che l'adito Tribunale amministrativo regionale per la Campania, Sez. I, ha accolto il ricorso, avendo rilevato una divergenza sostanziale tra i progetti presentati in sede di valutazione di impatto ambientale e, rispettivamente, dinanzi alla Regione;



che il Consiglio di Stato, Sez. V, con ordinanza n. 4365 del 29 luglio 2008, ha rigettato l'istanza di sospensione cautelare della impugnata sentenza, presentata dalla appellante Esogest Ambiente s.r.l., atteso che le modifiche apportate al progetto originario apparivano, ad una prima deliberazione, incidenti sulla quantità e sulla tipologia dei rifiuti;

che con l'ordinanza oggetto del presente conflitto, il Consiglio di Stato, Sez. V, ha accolto l'istanza di revisione dell'ordinanza n. 4365 del 2008, in ragione dell'evidente pregiudizio derivante dalla sospensione totale dell'attività, dando atto dell'avvenuto deposito, da parte della istante Esogest Ambiente s.r.l., di una dichiarazione con la quale essa «si obbliga ad esercitare, in attesa del giudizio di merito, le attività contemplate nel progetto originario»;

che, in particolare, l'impugnata ordinanza contemplerebbe, a detta del ricorrente, un quantitativo giornaliero suscettibile di smaltimento non rinvenibile in alcuno dei provvedimenti amministrativi in questione, costituendo così «una determinazione dell'organo giudicante completamente scollegata dalla realtà dei fatti»;

che, quanto all'ammissibilità del presente conflitto, il ricorrente osserva che il Sindaco «è, al tempo stesso, vertice dell'ente locale e Ufficiale di Governo», avendo così competenza esclusiva nella fase della raccolta dei rifiuti solidi urbani e nella localizzazione delle relative aree di smaltimento, ai sensi del combinato disposto degli artt. 50 e 54 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), dell'art. 191 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), e dell'art. 5 del decreto-legge 9 ottobre 2006, n. 263 (Misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dei rifiuti nella regione Campania. Misure per la raccolta differenziata), convertito, con modificazioni, nella legge 6 dicembre 2006, n. 290, e che, pertanto, il Sindaco «è legittimato a rivendicare il rispetto delle proprie prerogative decisionali e discrezionali, nella spiegata qualità di Ufficiale di Governo e, quindi, di autorità (*rectius* potere) dello Stato»;

che, nel merito, posto che il provvedimento di autorizzazione compete alla Regione laddove il provvedimento di individuazione delle aree di smaltimento dei rifiuti spetta al Comune, il ricorrente sostiene che l'impugnata ordinanza «violi i limiti costituzionali della giurisdizione e determini un'invasione dei poteri e della discrezionalità amministrativa del Comune e della Regione»;

che, più precisamente, fissando la quantità e la qualità dei rifiuti trattabili dalla società appellante, il Consiglio di Stato avrebbe sostituito il proprio apprezzamento a quello, esclusivo, dell'amministrazione, con conseguente spoliatura dei poteri di amministrazione attiva spettanti in via esclusiva, ai sensi dell'art. 118 della Costituzione, alla pubblica amministrazione;

che, inoltre, l'art. 103 della Costituzione «non consente al Consiglio di Stato di pronunciarsi al di fuori della sfera di tutela degli interessi legittimi»;

che, dal canto suo, l'art. 113 della Costituzione non ammette decisioni che si sostituiscano agli atti ed ai provvedimenti delle autorità amministrative.

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

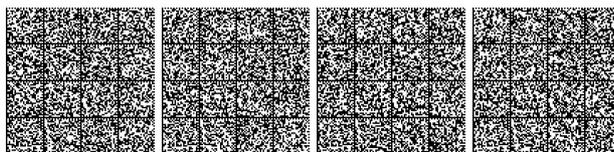
che, sotto il profilo soggettivo, il conflitto è inammissibile in quanto questa Corte ha, in più occasioni, escluso che un ente locale possa essere riconosciuto quale «potere dello Stato»;

che, infatti, con l'ordinanza n. 101 del 1970, questa Corte ha statuito che «la Provincia non è organo competente a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartiene, secondo la disposizione dell'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87»;

che, inoltre, con la successiva ordinanza n. 380 del 1993, questa Corte ha ribadito che «la Provincia non agisce come soggetto appartenente al complesso di autorità costituenti lo Stato, nell'accezione propria dell'art. 134 della Costituzione», precisando altresì che «non vale il richiamo della ricorrente alla sentenza n. 69 del 1978, giacché la nozione di "potere dello Stato", ai sensi dell'art. 134 della Costituzione, può estendersi – come è stato già chiarito (v., ad es., l'ordinanza 23 maggio 1990) – a figure esterne all'organizzazione dello Stato nei soli casi in cui queste esercitino poteri che rientrano nello svolgimento di più ampie funzioni, i cui atti finali siano imputati allo Stato-autorità»;

che, inoltre, pur tralasciando la contraddizione in cui incorre il ricorrente, il quale invoca la qualità del Sindaco quale «ufficiale del Governo» per poi lamentare la lesione delle attribuzioni amministrative conferite al Comune, se anche si riconoscesse nel caso di specie la sussistenza di tale qualifica, il ricorso sarebbe nondimeno inammissibile dal momento che il Sindaco, in detta veste, non è abilitato a manifestare in maniera definitiva la volontà del potere cui appartiene (*cf.* le sentenze n. 730 del 1988; n. 77 del 1987; n. 307 del 1983 e n. 36 del 1960);

che difetta altresì il requisito oggettivo in quanto, sussistendo gli ordinari rimedi giurisdizionali attivabili nei confronti dell'impugnato provvedimento, il conflitto di attribuzione «non può essere trasformato in un atipico mezzo di gravame avverso le pronunce dei giudici» (ordinanza n. 339 del 2008. v. pure la sentenza n. 290 del 2007 e l'ordinanza n. 359 del 1999).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal Comune di Pastorano nei confronti del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale con l'atto indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

Il Presidente: DE SIERVO

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0205

N. 85

Ordinanza 11 - 20 marzo 2009

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Petizioni alle Camere - Petizione per il distacco e l'aggregazione di Comuni da una Regione ad altra - Mancato esame da parte della I Commissione permanente Affari costituzionali della Camera dei deputati - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto da un cittadino, in qualità di firmatario e presentatore della petizione e di elettore del Comune di Chiavari - Denunciata violazione del diritto di petizione e del diritto di autodeterminazione delle comunità locali - Delibazione, senza contraddittorio, dell'ammissibilità del ricorso - Mancanza dei requisiti soggettivo e oggettivo del conflitto tra poteri - Ricorso rivolto ad ottenere una sorta di accesso diretto alla Corte per la tutela di diritti soggettivi - Inammissibilità.

– (Costituzione, artt. 50 e 132, secondo comma; legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1, art. 5); legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Ugo DE SIERVO;

Giudici: 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, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito del mancato esame della petizione n. 12 del 28 aprile 2008, presentata alla Camera dei deputati, ai sensi dell'art. 50 della Costituzione, avente ad oggetto: «Distacco dalle regioni di appartenenza e aggregazione ad altre regioni dei comuni che ne hanno fatto richiesta ai sensi dell'art. 132, secondo comma, della Costituzione», promosso con ricorso del sig. R.T.F., nella qualità di firmatario e presentatore alla Camera dei deputati della petizione suindicata e di elettore del Comune di Chiavari, depositato in cancelleria il 10 novembre 2008 ed iscritto al n. 18 del registro conflitti tra poteri 2008, fase di ammissibilità.

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Maria Rita Saulle.



Ritenuto che, con ricorso depositato in data 10 novembre 2008, il sig. Fabio Ratto Trabucco, in qualità di firmatario e presentatore alla Camera dei deputati, ai sensi dell'art. 50 della Costituzione, della petizione n. 12 del 28 aprile 2008 avente ad oggetto «Aggregazione ad altre regioni dei comuni che ne hanno fatto richiesta ai sensi dell'articolo 132, secondo comma, della Costituzione», nonché in qualità di elettore del Comune di Chiavari, ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato;

che il ricorrente lamenta, in primo luogo, «la violazione del diritto costituzionale di petizione ex art. 50 Cost.», a fronte del mancato esame della citata petizione;

che da ciò, sempre secondo il ricorrente, conseguirebbe anche «la violazione del diritto costituzionale di autodeterminazione delle comunità locali, circa l'autoidentificazione territoriale nella Regione di appartenenza, espressa attraverso il referendum, ex articolo 132, comma secondo, Cost.», dai Comuni di Lamon, Cinto Caomaggiore, Noasca, Sovramonte, Casteldelci, Maiolo, Novafeltria, Pennabilli, San Leo, Sant'Agata Feltria, Talamello, Carema, Asiago, Conco, Enego, Foza, Gallio, Lusiana, Roana, Rotzo, Montecopiolo, Sassofeltrio, Colle Santa Lucia, Cortina d'Ampezzo, Livinallongo del Col di Lana, Pedemonte, Sappada, Magasa, Valvestino;

che, infine, il sig. Ratto Trabucco lamenta testualmente «la violazione del diritto costituzionale del ricorrente alla Corte costituzionale nell'ambito del presente ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, alla conoscibilità delle opinioni dissenzianti e concorrenti, eventualmente manifestate dai componenti del collegio della Corte costituzionale giudicante i ricorsi decisi con le ordinanze: 11-22 marzo 1971, n. 57; 22 giugno 1988, s.n.; 24-28 marzo 1997, n. 73; 14-22 luglio 1999, n. 359; 20-24 febbraio 2006, n. 69; 5-14 luglio 2006, n. 269; 2-11 aprile 2008, n. 99; 19-30 maggio 2008, n. 189; 9-16 luglio 2008, n. 284; nonché con le sentenze: 19-27 luglio 1989, n. 453; 8-11 febbraio 1999, n. 27; 10 maggio 1995, n. 161; 14-22 ottobre 1996, n. 357; 28 ottobre-10 novembre 2004, n. 334; 21 febbraio-9 marzo 2007, n. 66; tutte richiamate nel presente ricorso, nonché ad ulteriori altre eventualmente costituenti giurisprudenza applicabile alla decisione del ricorso *de qua*»;

che, premette in fatto il ricorrente, la I Commissione permanente Affari costituzionali della Camera dei deputati, cui era stata assegnata la richiamata petizione, «non provvedeva entro un termine ragionevole» all'esame dell'atto, «di talché alcun esito della stessa» gli veniva comunicato;

che, quanto al requisito soggettivo di ammissibilità del conflitto, il ricorrente, pur qualificandosi «titolare del diritto costituzionalmente garantito di petizione al Parlamento», sostiene che «il sottoscrittore di una petizione alle Camere deve ritenersi un "potere dello Stato" della tipologia "esterna" allo Stato apparato»;

che, pur riconoscendo come questa Corte abbia in passato esplicitamente escluso «la soggettività al conflitto di un soggetto privato a difesa della menomazione di un suo diritto costituzionale poiché estraneo ai poteri dello Stato e perciò non legittimato a ricorrere per la risoluzione dello stesso conflitto», il ricorrente ritiene di poter rinvenire nell'evoluzione della giurisprudenza costituzionale elementi «inequivocabili» circa il possibile uso dello strumento del conflitto tra poteri dello Stato a tutela dei diritti costituzionali dei cittadini;

che, quanto al requisito oggettivo, ad avviso del ricorrente, il conflitto si dovrebbe configurare come «conflitto da menomazione», posto che il «cattivo esercizio» del potere attribuito alla citata Commissione permanente della Camera dei deputati nel procedimento di esame della petizione avrebbe determinato «un'evidente menomazione delle competenze costituzionalmente garantite al soggetto ricorrente nella sua qualità di presentatore di una petizione ex art. 50 Cost.»;

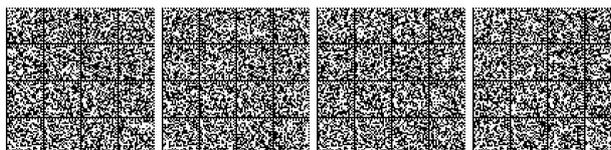
che, inoltre, sempre ad avviso del ricorrente, il mancato esame della citata petizione si riverbererebbe «fatalmente sul diritto di autodeterminazione delle ventinove comunità locali interessate al procedimento di distacco-aggregazione da una Regione all'altra, ex art. 132, secondo comma, Cost.»;

che, infine, la violazione del diritto costituzionale «alla piena conoscibilità – attraverso la loro pubblicazione nella forma meglio vista – delle opinioni dissenzianti e concorrenti eventualmente manifestate dai componenti del collegio della Corte costituzionale giudicante i ricorsi che appaiono costituire giurisprudenza applicabile al presente ricorso» sarebbe determinata dal fatto che l'assenza di pubblicazione delle suddette opinioni dei singoli membri della Corte «costituisce un vero e proprio vizio della trasparenza del giudizio della Consulta, quale presupposto per un effettivo e penetrante controllo da parte delle istituzioni, dell'opinione pubblica e dei tecnici sull'operato della Corte stessa», ponendosi altresì in radicale contraddizione con la previsione dell'art. 5 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1 (Norme integrative della Costituzione concernenti la Corte costituzionale), la quale garantisce l'insindacabilità e la non perseguibilità dei giudici della Corte costituzionale «per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni»;

che il ricorrente conclude chiedendo a questa Corte di:

«accertare l'inadempimento posto in essere dalla I Commissione permanente Affari costituzionali della Camera dei deputati, la quale non ha provveduto ad esaminare la petizione presentata dal ricorrente;

adottare una pronuncia attestante l'ingiustificato rifiuto tacito da parte della I Commissione permanente Affari costituzionali della Camera dei deputati ad esaminare la petizione presentata dal ricorrente, stabilendo conseguenzialmente un termine entro cui la predetta Commissione debba procedere all'esame della stessa petizione, informando del conseguente esito il firmatario ricorrente;



accertare la violazione del diritto costituzionale del ricorrente alla piena conoscibilità delle opinioni dissenzianti e concorrenti, eventualmente manifestate dai componenti del collegio della Corte costituzionale giudicante i ricorsi decisi con le ordinanze e le sentenze della Consulta costituenti giurisprudenza applicabile alla decisione del presente ricorso, come derivato dall'art. 5 della legge costituzionale n. 1 del 1953;

adottare una pronuncia ordinante la pubblicazione — nella forma meglio vista — delle opinioni dissenzianti e concorrenti, eventualmente manifestate dai componenti del collegio della Corte costituzionale giudicante i ricorsi decisi con le ordinanze e le sentenze della Consulta costituenti giurisprudenza applicabile alla decisione del presente ricorso».

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

che, sotto il profilo soggettivo, il conflitto è palesemente inammissibile in quanto proposto da un singolo cittadino, il quale si autoqualifica «titolare del diritto costituzionalmente garantito di petizione al Parlamento», senza dimostrare in alcun modo di essere investito di una funzione pubblica costituzionalmente fondata e tale da fargli assumere la qualifica di «potere dello Stato»;

che, invero, questa Corte ha sempre affermato che «in nessun caso [...] il singolo cittadino può [...] ritenersi investito di una funzione costituzionalmente rilevante tale da legittimarlo a sollevare conflitto di attribuzioni ai sensi degli artt. 134 Cost. e 37 legge n. 87 del 1953» (ordinanza s.n. del 27 luglio 1988; dello stesso tenore le ordinanze n. 434, n. 284 e n. 189 del 2008; n. 296 del 2006; n. 57 del 1971);

che non sussiste, neppure, l'elemento oggettivo del conflitto, dal momento che il ricorrente, anziché prospettare la lesione delle attribuzioni costituzionali, lamenta esclusivamente l'eventuale lesione di situazioni giuridiche soggettive proprie ed altrui;

che, dunque, il ricorso risulta rivolto non già a sollevare un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato ai sensi dell'art. 134 Cost. e dell'art. 37 della legge n. 87 del 1953, quanto piuttosto ad ottenere — per stessa ammissione del ricorrente — una sorta di accesso diretto a questa Corte per la tutela di diritti soggettivi.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dal sig. Fabio Ratto Trabucco, in qualità di firmatario e presentatore alla Camera dei deputati della petizione n. 12 del 28 aprile 2008, nonché in qualità di elettore del Comune di Chiavari, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.

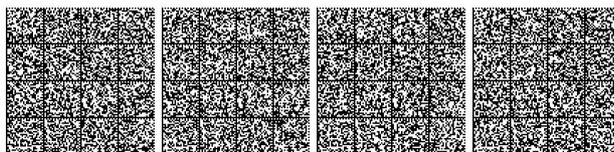
Il Presidente: DE SIERVO

Il redattore: SAULLE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 20 marzo 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 10

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 febbraio 2009
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Enti locali - Norme della Regione Lazio - Comunità montane - Obbligo generale di riordino sulla base di parametri autoritativamente imposti dallo Stato, con la legge n. 244/2007, al fine del contenimento della spesa pubblica - Previsione di un intervento statale di soppressione delle comunità montane per il caso di mancato intervento del riordino regionale entro il termine di sei mesi, e subentro dei Comuni alle sopresse comunità montane - Tardiva entrata in vigore della legge della Regione Lazio - Disciplina regionale che non tiene conto dell'avvenuta produzione automatica degli effetti stabiliti dal legislatore statale, nonché mancata riduzione della spesa per il funzionamento delle comunità montane nella misura fissata dalla legge statale e mancato mantenimento dei rapporti a tempo indeterminato, intrattenuti dalle comunità montane alla data di entrata in vigore della legge statale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica.

- Legge della Regione Lazio 2 dicembre 2008, n. 20, art. 8.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi da 17 a 22.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale ha il domicilio in via dei Portoghesi, 12 - Roma;

Contro la Regione Lazio, in persona del Presidente, per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge regionale n. 20 del 2 dicembre 2008 (B.U.R. n. 45 del 6 dicembre 2008).

Con il d.P.C.m. 19 novembre 2008, ai sensi dei commi da 17 a 22 della legge n. 244/2007, accertato che la Regione Lazio non aveva ottemperato a quanto disposto dall'art. 2, comma 17, della legge n. 244/2007 (art. 1), è stato accertato (art. 2) che nei confronti della Regione Lazio si erano prodotti gli effetti indicati nel comma 20 dell'art. 2 della legge n. 244/2007.

Per la realizzazione degli obiettivi fissati, nello stesso comma 17 (modificato dall'art. 4-bis del comma 5 del d.l. n. 97/2008, convertito nella legge n. 129/2008) era previsto il termine del 30 settembre 2008, decorso il quale si sono prodotti in modo automatico gli effetti indicati nello stesso art. 20, dei quali il d.P.C.m. ha effettuato solo l'accertamento.

La formula utilizzata (si producono i seguenti effetti) non consente una interpretazione diversa.

La legge regionale, che ora si impugna, è entrata in vigore il 7 dicembre 2008 (v. art. 10) cosicché non ha potuto neutralizzare gli effetti che secondo la legge statale si erano già prodotti.

Il legislatore regionale, pertanto, avrebbe dovuto solo provvedere alla legislazione attuativa di quegli effetti.

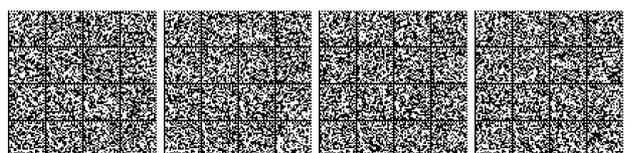
Questa sembra sia stata, almeno formalmente, la sua intenzione.

Nell'art. 1, infatti, riconosciuta la natura di principi delle norme contenute nei commi da 17 e 22 dell'art. 2 della legge n. 244/2007, è dichiarato l'intento di provvedere «in coerenza» con essi;

Senonché l'art. 8, nel disporre sul Riordino delle comunità montane, indica come requisiti per le nuove comunità montane, tra gli altri, una popolazione montana superiore al 50 per cento (comma 3, lett. a) ed una superficie montana anche essa superiore al 50 per cento (lett. b).

È evidente il contrasto con l'art. 20, lett. a) e b) della legge n. 244/2007, che non è il caso di trascrivere poiché il contrasto emerge da una lettura anche se rapida.

Basterà qui ricordare che, ai sensi della legge statale, hanno cessato di appartenere alle comunità montane i comuni capoluogo di provincia, i comuni costieri e quelli con popolazione superiore ai 20.000 abitanti (lett. a).



Contemporaneamente sono rimaste soppresse le comunità nelle quali più della metà dei comuni non sono situati per almeno l'80 per cento della loro superficie al di sopra di 5000 metri sopra il livello del mare con altri requisiti altimetrici (lett. b).

Come si ripete, tenendo conto di questi effetti, già prodotti e sottratti al suo intervento, la regione avrebbe dovuto provvedere al riordino delle comunità.

La violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost. è evidente.

La natura di principi delle norme statali è riconosciuta dalla regione e gli obiettivi di contenimento della spesa pubblica sono espressamente richiamati dal comma 17 cosicché è indubitabile che si versa in materia di coordinamento della finanza pubblica.

La regione, dopo aver riconosciuto la natura di norme di principio nei commi da 17 a 22 dell'art. 2 della legge n. 244/2007, non si è poi attenuta a quanto disposto dai commi 17 e 20, in particolare non tenendo conto degli effetti che, in base a quelle norme, si erano prodotti definitivamente a seguito del suo inadempimento.

La legge statale aveva fissato altri due limiti all'intervento regionale: la riduzione della spesa «per un importo pari almeno ad un terzo della quota del fondo ordinario di cui al comma 16, assegnata per l'anno 2007 all'insieme delle comunità montane presenti nella regione» (comma 17); la salvezza «dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge» (comma 22).

Nella legge non c'è alcuna previsione sul risparmio di spesa.

L'art. 8, secondo comma, dispone che le comunità non potranno essere più di quattordici.

La mancata fissazione del numero rende indeterminabile il risparmio di spesa.

Non è, di conseguenza, determinabile nemmeno il numero dei presidenti, dei componenti i consigli di presidenza e dei membri delle assemblee.

La relazione tecnico-finanziaria, non prevista, ma tenendo conto della quale la legge regionale sembrerebbe emanata, conferma la indeterminatezza degli effetti.

Oltre al risparmio di spesa per il pagamento di indennità, del quale si riporta l'ammontare ma non il calcolo, è indicato un «ulteriore risparmio stimato dagli uffici», anche questa volta senza precisare i criteri di stima, quindi anche esso non verificabile.

La indeterminatezza degli importi è confermata dal fatto che nemmeno nella relazione ci sia un raffronto tra il risparmio complessivo stimato e l'importo fissato dal comma 17 dell'art. 2 della legge statale.

Il riordino delle comunità montane richiedeva necessariamente una legge regionale che avrebbe, pertanto, dovuto porre criteri per la riduzione della spesa, desumibili dalla legge stessa e non da una qualsiasi documentazione regionale, oltre tutto di carattere interno.

Nella legge niente è detto in proposito cosicché risulta violato l'art. 117, terzo comma, Cost. per non essersi la regione attenuta anche in questo caso ad una norma di principio in materia di coordinamento della finanza pubblica.

Nella legge regionale manca inoltre qualsiasi disposizione per assicurare il mantenimento dei rapporti di lavoro a tempo determinato, come richiesto dal comma 22 dell'art. 2 della legge statale, norma anche essa di principio in materia di tutela del lavoro.

Secondo il comma 22 dell'art. 2 della legge statale «sino all'adozione o comunque in mancanza delle predette discipline regionali, i comuni succedono alla comunità montana soppressa in tutti i rapporti giuridici», quindi anche nei rapporti di lavoro.

La normativa statale ha carattere transitorio, al contrario delle altre già esaminate, cosicché era dovere della regione provvedere in via definitiva nel rispetto dei principi fissati dalla legge dello Stato.

Non provvedendo, è venuta meno all'obbligo che il comma 22, che, come norma di principio in materia di tutela del lavoro, imponeva di provvedere perché fossero fatti salvi in via definitiva i rapporti di lavoro a tempo indeterminato. È evidente che non era sufficiente ignorare l'argomento, come ha fatto la regione.



P. Q. M.

Si conclude perché la legge della Regione Lazio n. 20 del 2 dicembre 2008 sia dichiarata costituzionalmente illegittima ai sensi dell'art. 117, terzo comma Cost.:

per contrasto dell'art. 8 con i principi fondamentali fissati dalla legge n. 244 del 2007 nell'art. 2, commi da 17 a 22 e, in particolare, per non aver tenuto conto degli effetti che si erano già prodotti ai sensi del comma 20 dell'art. 2 della legge n. 244/2007;

per non aver inoltre provveduto, sempre in violazione dell'art. 117, terzo comma Cost., alla riduzione della spesa per il funzionamento delle comunità montane nella misura fissata nel comma 17 dell'art. 2 della legge statale e per non aver previsto le disposizioni necessarie ad assicurare il mantenimento dei rapporti a tempo indeterminato, intrattenuti dalle comunità montane alla data di entrata in vigore della legge statale, in attuazione dell'art. 2, comma 22, di quest'ultima.

Roma, addì 3 febbraio 2009.

L'Avvocato dello Stato: Glauco NORI

09C0129

N. 11

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 16 febbraio 2009
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Ambiente - Paesaggio - Norme della Regione Lazio - Istituzione del Parco Naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco - Organizzazione dell'ente regionale e gestione del parco - Rinvio al comma 6 dell'art. 26 della legge regionale n. 29/1997, secondo cui il piano dell'area naturale protetta ha valore anche di piano paesistico e di piano urbanistico ai sensi dell'art. 25, comma 2, della legge n. 394 del 1991 e sostituisce i piani paesistici ed i piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Contrasto con il codice dei beni culturali e del paesaggio, che stabilisce la prevalenza dei piani paesaggistici sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle norme di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nella materia dell'ambiente nonché della competenza statale nelle materie concorrenti del governo del territorio e della valorizzazione dei beni culturali.

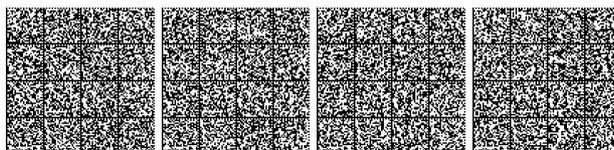
- Legge della Regione Lazio 4 dicembre 2008, n. 21, art. 3, comma 2.
- Costituzione, art. 117, commi secondo e terzo, lett. s); d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 145, comma 3.

Ricorso per il Presidente del Consiglio dei ministri, *ex lege* rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi n. 12, domicilia ai fini del presente atto;

Contro la Regione Lazio in persona del Presidente della Giunta *pro tempore*, per la declaratoria dell'illegittimità costituzionale della legge della Regione Lazio n. 21 del 4 dicembre 2008, pubblicata nel B.U.R. n. 46 del 13 dicembre 2008, recante «Istituzione del Parco naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco». La presentazione del presente ricorso è stata decisa dal Consiglio dei ministri del 30 gennaio 2009 come da estratto del relativo verbale che si deposita unitamente alla relazione del Ministro proponente.

Con la legge n. 21 del 4 dicembre 2009, che consta di otto articoli, la regione Lazio dispone l'istituzione del Parco naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco.

L'istituzione del suddetto parco è finalizzata alla conservazione ed alla valorizzazione del territorio e delle risorse naturali e culturali dell'area dei Monti Ausoni e del Lago di Fondi; alla tutela ed al recupero degli habitat naturali nonché alla conservazione delle specie animali e vegetali; allo sviluppo economico e sociale delle popolazioni locali attraverso la promozione ed incentivazione delle attività economiche compatibili, assicurando, in particolare, che si avviino processi di trasformazione delle attività agricole in attività agrituristiche e turistico-rurali; alla corretta utilizzazione delle risorse naturali a fini educativi, didattici e ricreativi; alla creazione di un'unica area naturale protetta. Il parco comprende parte del territorio dei Comuni di Amaseno, Monte San Biagio, Castro dei Volsci, Pastena Roccasecca dei



Volsci, Sonnino, Terracina, Vallecorsa, Lenola e Fondi, così come individuato nei confini riportati negli allegati, oltre che il monumento naturale Tempio di Giove Anxur, il monumento naturale di Acquaviva - Cima del Monte - Quercia del Monaco, ed il monumento naturale Lago di Fondi.

Viene istituito l'ente regionale di diritto pubblico parco naturale regionale dei Monti Ausoni e Lago di Fondi, per la cui organizzazione e gestione si applicano le disposizioni di cui alla legge regionale n. 29/1997. L'ente è chiamato ad adottare il piano ed il regolamento del parco nonché il programma pluriennale di promozione economica e sociale; inoltre, d'intesa con gli enti locali e le parti sociali, promuove atti di programmazione concertata e accordi volontari, ai sensi della normativa vigente, per favorire lo sviluppo economico e sociale locale.

All'interno del perimetro del parco è vietata l'attività venatoria ad eccezione di eventuali prelievi faunistici ed abbattimenti selettivi necessari per ricomporre squilibri ecologici, effettuati nel rispetto della direttiva della Giunta regionale di cui all'articolo 27, comma 4, della legge regionale n. 29/1997 e successive modifiche.

La legge in esame detta, inoltre, le disposizioni transitorie; in particolare si prevede che entro trenta giorni dalla sua entrata in vigore il Presidente della regione, o l'assessore regionale competente in materia di ambiente da lui delegato, convoca la comunità del parco e nomina un commissario straordinario per la gestione dei monumenti naturali ricompresi nel parco.

Entro i successivi novanta giorni, il presidente della regione provvede alla costituzione dell'insediamento del consiglio direttivo nonché alla costituzione e all'insediamento del collegio dei revisori dei conti. La giunta regionale, con apposita deliberazione, attribuisce all'ente regionale, con effetto dalla data di insediamento del consiglio direttivo, la titolarità delle risorse patrimoniali, finanziarie e umane.

La legge regionale in esame «Istituzione del Parco Naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco», presenta profili di illegittimità costituzionale.

Si premette che, nonostante le regioni abbiano una competenza legislativa concorrente in materia di «governo del territorio», la materia della disciplina dei parchi naturali rientra nella potestà esclusiva statale per i profili attinenti alla tutela del paesaggio e dell'ambiente, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione. Sono, pertanto, vincolanti per i legislatori regionali le disposizioni di cui al d.lgs. n. 42/2004 recante il «Codice dei beni culturali e del paesaggio», che costituiscono standards minimi ed uniformi di tutela validi sull'intero territorio nazionale, come confermato da una consolidata giurisprudenza costituzionale (in ultimo si veda la sent. n. 180/2008).

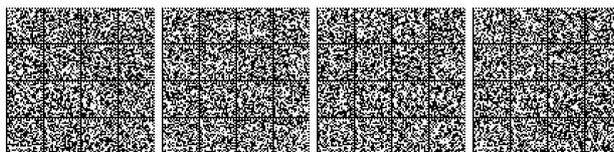
Sulla base di tali premesse è censurabile in quanto in contrasto con alcune disposizioni del predetto codice, l'art. 3, comma 2, del provvedimento in esame. Tale norma prevede che «per l'organizzazione dell'ente regionale e per la gestione del parco si applicano le disposizioni del capo II, sezione I e del capo III della legge regionale n. 29/1997 e successive modifiche».

Tra le norme richiamate è compreso anche l'art. 26 della legge regionale n. 29/1997 che, al comma 6, dispone che «il piano dell'area naturale protetta ha valore anche di piano paesistico e di piano urbanistico ai sensi dell'art. 25, comma 2, della legge n. 394 del 1991 e sostituisce i piani paesistici ed i piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello».

La citata disposizione regionale, dettata nell'ambito della legge quadro regionale sulle aree protette, si deve considerare superata, a fronte dell'entrata in vigore dell'art. 145, comma 3, del d.lgs. n. 42/2004 che prescrive che «per quanto attiene alla tutela del paesaggio, le disposizioni dei piani paesaggistici sono comunque prevalenti sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette».

La normativa statale, oltre a prevedere un modello gerarchico tra gli strumenti di pianificazione dei diversi livelli territoriali di governo, la cogenza delle previsioni dei piani paesaggistici per gli strumenti urbanistici degli Enti locali e per gli interventi settoriali, la loro prevalenza sulle disposizioni difformi contenute nei primi — in relazione alla tutela del paesaggio, prevede che «le disposizioni dei piani paesaggistici sono comunque prevalenti su/le disposizioni contenute negli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette».

La disciplina statale, pertanto, esclude sia che la salvaguardia dei valori paesaggistici di un territorio protetto sia assicurata da strumenti di pianificazione diversi dalla pianificazione paesaggistica, sia che essa possa essere recessiva rispetto ad altre esigenze, urbanistiche o naturalistiche, regolate da diversi strumenti di pianificazione.



Il contrasto della normativa regionale con l'art. 145, comma 3 del Codice, nonché il superamento della separatezza tra pianificazione territoriale ed urbanistica, da un lato, e tutela paesaggistica dall'altro, e l'aver compreso la tutela del paesaggio nell'ambito del sistema della pianificazione del territorio, nei tratti dei quali si esprime il contrasto con la normativa statale, sostanziano la violazione dell'articolo 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, nonché della legislazione di principio in materia di «governo del territorio» e «valorizzazione dei beni culturali», di cui all'art. 117, terzo comma, della stessa, come confermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 180/2008.

P. Q. M.

Si chiede che, ai sensi dell'art. 127 della Costituzione, sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Lazio n. 21 del 4 dicembre 2008, pubblicata nel B.U.R. n. 46 del 13 dicembre 2008, recante «Istituzione del Parco naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco», con consequenziali provvedimenti in ordine all'intera legge per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione nonché della legislazione di principio in materia di «governo del territorio» e «valorizzazione dei beni culturali», di cui all'art. 117, comma 3, della medesima Carta.

Roma, addì 4 febbraio 2009

L'Avvocato dello Stato: PIERLUIGI DI PALMA

09C0162

N. 12

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 febbraio 2009
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

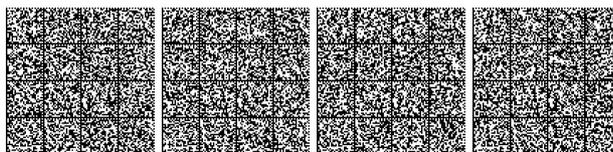
Professioni - Norme della Regione Puglia - Istituzione di nuove professioni turistiche - Definizione dei profili e declaratoria delle funzioni, requisiti minimi per l'accreditamento, modalità e requisiti per l'iscrizione negli elenchi provinciali - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza statale nella materia concorrente delle professioni, nonché violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Puglia 19 dicembre 2008, n. 37, artt. 2, commi 1 e 2, 4, 7 e 8.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. e), e terzo.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato presso la quale ha il proprio domicilio in Roma alla via dei Portoghesi n. 12 nei confronti della Regione Puglia in persona del Presidente della Giunta regionale per la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1 e 2; 4; 7 e 8 della legge regionale Puglia n. 37 del 19 dicembre 2008, recante «Norme in materia di attività professionali turistiche», pubblicata nel B.U.R. n. 200 del 23 dicembre 2008, giusta delibera del Consiglio dei ministri in data 6 febbraio 2009.

Con la legge regionale n. 37 del 19 dicembre 2008, che consta di nove articoli, la Regione Puglia ha emanato norme in materia di attività professionali turistiche, regolando, fra l'altro, la definizione delle relative attività, la declaratoria delle funzioni e il sistema di accreditamento.

È avviso del Governo che, con le norme denunciate in epigrafe, la Regione Puglia abbia ecceduto dalla propria competenza in violazione della normativa costituzionale, come si confida di dimostrare in appresso con l'illustrazione dei seguenti



M O T I V I

Violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. e), e dell'art. 117, comma 3, della Costituzione.

Si premette che, nonostante le regioni abbiano competenza legislativa residuale in materia di «turismo», così come stabilito dall'art. 117, quarto comma, della Costituzione e confermato da una consolidata giurisprudenza costituzionale (per tutte la sentenza n. 197/2003), il settore delle professioni turistiche ricade nella materia «professioni», nella quale Stato e regioni esercitano una competenza legislativa concorrente ex art. 117, comma 3, cost. In presenza, infatti, della materia concorrente delle professioni e in base alla configurazione ampia che ne scaturisce dalle pronunce della Corte costituzionale, è inevitabile l'attrazione in siffatta materia anche del settore delle professioni turistiche che, pertanto, deve ritenersi anch'esso sottratto alla materia residuale del turismo.

Tale assunto è stato confermato anche dal Consiglio di Stato che, nel parere n. 3165/2003, reso nell'Adunanza del 3 dicembre 2003, chiamato a pronunciarsi su alcune disposizioni del d.P.C.m. 13 settembre 2002, concernente il recepimento dell'Accordo fra lo Stato, le regioni e le province autonome sui principi per l'armonizzazione, la valorizzazione e lo sviluppo del sistema turistico, in attuazione della legge n. 135/2001, ha affermato che rientrano nella competenza esclusiva statale, per l'esigenza di garantire l'uniformità sul territorio nazionale e in applicazione del principio del c.d. «parallelismo invertito», espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 303/2003, la disciplina e l'accertamento dei requisiti per l'esercizio delle professioni turistiche tradizionali ed emergenti, la loro qualificazione professionale, nonché i criteri uniformi per l'espletamento degli esami di abilitazione all'esercizio delle professioni turistiche. Sulla base di tale parere è intervenuto il d.P.R. 27 aprile 2004, con il quale è stato disposto il parziale annullamento del d.P.C.m. del 2002 citato, adeguandolo a quanto statuito dal Consiglio di Stato.

Ciò premesso, si ritiene che siano censurabili le seguenti disposizioni della legge regionale n. 37/08 citata in epigrafe.

L'art. 2, commi 1 e 2, con il quale si procede all'istituzione di nuove professioni turistiche (interprete turistico, operatore congressuale e guida turistica sportiva), contrasta con l'art. 117 terzo comma, che riconosce in capo allo Stato e alle regioni competenza legislativa concorrente in materia di professione, violando in tal modo il principio fondamentale per cui le individuazioni delle figure professionali con i relativi profili spettano alla Stato, come confermato dalla Corte costituzionale con le sentenze nn. 353/03, 319/05, 424/05 e 179/08.

Il successivo art. 4 individua i requisiti minimi per l'accreditamento degli esercenti le professioni turistiche, come definite dal precedente art. 2.

Tale previsione eccede dalla competenza regionale concorrente per quanto osservato *supra* e, perciò, lede l'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 57/2007, ha statuito, infatti, che «l'indicazione di specifici requisiti per l'esercizio delle professioni, anche se in parte coincidenti con quelli già stabiliti dalla normativa statale, viola la competenza dello Stato, risolvendosi in un'indebita ingerenza in un settore della professione, costituente principio fondamentale in materia e quindi di competenza statale».

Analoghe considerazioni possono essere svolte per gli art. 7 e 8 della medesima legge regionale n. 37/2008, che procedono all'istituzione e tenuta di albi ed elenchi professionali, nonché alla individuazione dei relativi requisiti minimi necessari per accedervi.

Tali norme eccedono, così, la competenza regionale in materia, in violazione dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

Spettano, infatti, alla competenza statale sia l'istituzione di nuovi albi, sia l'individuazione dei requisiti per l'esercizio delle professioni e il conseguente rilascio delle autorizzazioni che devono avere validità sull'intero territorio nazionale e non possono essere circoscritte al solo territorio regionale.

Le limitazioni introdotte dagli articoli censurati comportano, dunque, una lesione al principio della libera prestazione dei servizi nonché della libera concorrenza la cui tutela rientra nella competenza esclusiva statale, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e) della Costituzione.

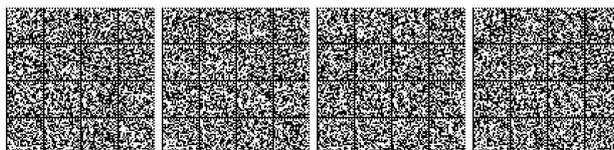
P. Q. M.

Si conclude perché gli artt. 2, commi 1 e 2; 4; 7 e 8 della Legge n. 37/2008 della Regione Puglia siano dichiarati costituzionalmente illegittimi.

Si produce l'estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri del 6 febbraio 2009.

Roma, addì 16 febbraio 2009

L'Avvocato dello Stato: Gabriella PALMIERI



N. 78

Ordinanza del 4 dicembre 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale delle Marche sul ricorso proposto da Toivanen Veli Pekka contro Unione Nazionale Incremento Razze Equine (U.N.I.R.E.)

Giustizia amministrativa - Tribunali amministrativi regionali - Giudizio cautelare - Spese del giudizio - Previsione solo per le ipotesi di ordinanze che rigettino la domanda cautelare o l'appello contro un'ordinanza cautelare ovvero li dichiarino inammissibili o irricevibili - Estensione anche all'ipotesi di accoglimento della domanda cautelare - Mancata previsione - Ingiustificata disparità di trattamento tra parte pubblica e privata - Incidenza del diritto di difesa e sui principi del giusto processo.

- Legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 21, comma undicesimo, introdotto dall'art. 3 della legge 21 luglio 2000, n. 205.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso n. 871 del 2008, proposto da: Toivanen Veli Pekka, rappresentato e difeso dagli avv. Stefano Mattii e Domenico Pavoni, con domicilio eletto presso la segreteria del Tribunale;

Contro l'Unione Nazionale Incremento Razze Equine (UNIRE), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, presso il cui ufficio per legge domiciliata; per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della decisione 30 giugno 2008 n. 337/08 della Commissione di disciplina di prima istanza.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Unione Nazionale Incremento Razze Equine (UNIRE);

Visti gli artt. 19 e 21, u.c., della legge 6 dicembre 1971, n. 1034;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2008, il dott. Alberto Tramaglino e uditi per le parti l'avv. Mattii e l'avv. dello Stato Moneta, che si sono rimessi agli scritti difensivi in atti;

Considerato che stato impugnato il provvedimento indicato in epigrafe, con cui, in relazione alla riscontrata positività alla sostanza «acido mefenamico» del cavallo «Steak House», è stata applicata al ricorrente, guidatore ed allenatore del cavallo, la sanzione disciplinare della sospensione della qualifica di allenatore e di ogni altra eventualmente rivestita per un periodo di sei mesi e la multa di € 1.500/00;

Considerato che il costante orientamento del Tribunale in sede cautelare sulle medesime questioni sottoposte oggi al suo esame, condiviso sul punto dal giudice di appello (*cf.* Cons. Stato, sez. VI, 13 maggio 2008 ord. n. 2554), inducono il collegio all'accoglimento della domanda di sospensione del provvedimento impugnato;

Ritenuto: che in tale situazione sussisterebbero le condizioni per la condanna dell'amministrazione resistente al pagamento delle spese di giudizio relative alla fase cautelare;

che la possibilità di pronuncia in ordine alle spese della presente fase *ex art.* 21, undicesimo comma, legge n. 1034 del 1971, nel testo risultante dalle aggiunte di cui all'art 3 della legge 21 luglio 2000, n. 205, trova tuttavia una specifica previsione per il solo caso di ordinanze che rigettino o dichiarino inammissibile la domanda cautelare proposta in primo grado, mentre nessuna analoga previsione è stabilita per il caso di accoglimento della medesima;

che siffatta mancata previsione sembra al collegio in contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 Cost.;

che, infatti, la formulazione della norma tale da determinare una palese diversità di trattamento tra la parte pubblica e quella privata (artt. 3 e 111, secondo comma) e da incidere sulla piena esplicazione del diritto di difesa di quest'ultima in ogni stato del procedimento, precludendo la possibilità stessa di chiedere la condanna dell'amministrazione al primo pagamento delle spese relative alla presente fase incidentale (art. 24, primo e secondo comma);



che il collegio è indotto a sollevare d'ufficio la questione a fronte della domanda — proposta con il ricorso che contiene l'istanza cautelare in esame, e perciò da riferire anche alla presente fase — di condanna dell'amministrazione intimata al pagamento delle spese di giudizio;

che la questione non appare quindi manifestamente infondata;

che la medesima è altresì rilevante, posto che la sua risoluzione pregiudiziale alla pronuncia sulle spese della presente fase cautelare;

che, pertanto, su tale specifico punto il giudizio va sospeso e gli atti vanno trasmessi alla Corte costituzionale per la decisione sulla questione medesima;

P. Q. M.

Accoglie la suindicata domanda cautelare e per l'effetto sospende l'efficacia del provvedimento impugnato;

Considerata la rilevanza e la non manifesta infondatezza, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost., della questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, undicesimo comma, legge n. 1034 del 1971, introdotto dall'art. 3 legge n. 205 del 2000, nella parte in cui non prevede che con l'ordinanza che accoglie la domanda cautelare il giudice possa provvedere in via provvisoria sulle spese del procedimento cautelare medesimo, dispone la sospensione giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

La presente ordinanza sarò. eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria del Tribunale.

Manda alla segreteria di notificare nei modi di legge la presente ordinanza alle parti, al Presidente della Giunta regionale delle Marche e al Presidente del Consiglio di ministri e di comunicarla al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso in Ancona, nella Camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2008.

Il Presidente: RANALLI

L'estensore: TRAMAGLINI

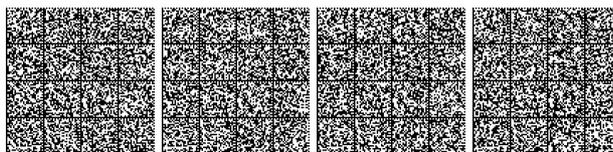
09C0188

N. 79

*Ordinanza del 23 settembre 2008 emessa dal Giudice di pace di Cosenza
nel procedimento di opposizione all'esecuzione promosso da Panebianco Angelo contro Comune di San Fili ed altra*

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Fermo amministrativo dei veicoli - Opposizione proposta dinanzi al giudice di pace - Attribuzione alle commissioni tributarie della cognizione dei ricorsi proposti avverso il fermo di beni mobili registrati - Denunciata violazione del divieto di istituzione di giudici straordinari o speciali.

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 19, comma 1, lett. *e-ter*), aggiunta dall'art. 35, comma 26-*quinq*ues, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 2006, n. 248.
- Costituzione, art. 102, comma secondo.



IL GIUDICE DI PACE

Letti gli atti del procedimento n. 4551/2008 R.G.A.C. ufficio del giudice di pace di Cosenza;

Osserva che, con citazione notificata al Comune di San Fili e alla S.p.A. Areariscossioni, Panebianco Angelo ha proposto opposizione al fermo amministrativo iscritto a carico del proprio autoveicolo Fiat Punto 1.9 JTD, targato CF 693 XZ, per la riscossione della somma di euro 615,00 di cui vanta credito il Comune di San Fili sulla base dell'in-giunzione n. 1239, emessa da ignota autorità e per ragioni altrettanto ignote, menzionata nella comunicazione inviata all'attore dal concessionario della riscossione;

che il Panebianco Angelo ha chiesto al giudice di pace di Cosenza l'annullamento del fermo amministrativo del suo autoveicolo per i motivi puntualmente spiegati nell'atto introduttivo;

che all'udienza del 22 Luglio 2008, dichiarata la contumacia dei convenuti, la causa è stata trattenuta in decisione;

Rilevato che oggetto della domanda di annullamento è il fermo amministrativo del bene mobile registrato ex art. 86, d.P.R. n. 602/1973, puramente e semplicemente.

che l'art. 35, comma 26-*quinqüies*, d.l. 4 luglio 2006, n. 223, ha introdotto nell'ordinamento giuridico la lettera *e-ter* del comma 1 dell'art. 19, d.lgs. 31 dicembre 1992 n. 546, che attribuisce alle commissioni tributarie la giurisdizione esclusiva sulle controversie concernenti il fermo amministrativo di beni mobili registrati di cui all'art. 86, d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 e succ. mod., così che, questo giudice, dovrebbe dichiarare il proprio difetto di giurisdizione nonostante che la controversia rientri nella propria competenza per valore, che in nessun atto processuale si desume la natura del credito vantato dalla pubblica amministrazione e che il fermo in parola vada ad incidere su un diritto patrimoniale del cittadino;

Ritenuto che, con la lettera *e-ter* del comma 1 dell'art. 19, d.lgs. 31 dicembre 1992 n. 546, introdotta dall'art. 35, comma 26-*quinqüies*, d.l. 4 luglio 2006, n. 223, si è istituito un giudice straordinario o speciale in contrasto con l'art. 102, secondo comma, della Costituzione;

che non appare possibile una interpretazione della norma costituzionalmente orientata;

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

P. Q. M.

Rimette la causa in istruttoria e la sospende;

*Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale perché giudichi se l'art.35, comma 26-*quinqüies*, d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge 4 agosto 2006, n. 248, che ha introdotto la lettera *e-ter* del comma 1 dell'art. 19 del d.lgs. 31 Dicembre 1992 n. 546, sia legittimo e rispettoso dell'art. 102, secondo comma, della Costituzione;*

Manda alla cancelleria perché provveda a notificare la presente ordinanza alla parte attrice, al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente del Senato e al Presidente della Camera dei deputati.

Cosenza, addì 8 settembre 2008

Il giudice di pace: SUMA



N. 80

*Ordinanza del 3 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Livorno
nel procedimento penale a carico di Dame Seuton Drame*

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

- Codice penale, art. 61, primo comma, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, come modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3 e 27.

IL TRIBUNALE

Nel corso del processo per direttissima a carico di Dame Seuton Drame, nato in Senegal il 19 ottobre 1981, tenutosi all'udienza del 1° ottobre 2008 presso il Tribunale di Livorno, è emerso che lo stesso risultava imputato, tra l'altro, del reato punito dall'art. 14, comma 5-*ter* del d.lgs. n. 282/1998 per essersi lo straniero trattenuto senza giustificato motivo nel territorio dello stato in violazione dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato impartitogli dal Questore di Livorno in data 3 settembre 2008, aggravato dall'aver commesso il fatto «trovandosi illegalmente sul territorio nazionale» (cd. stato di clandestinità) *ex* art. 61, comma 11-*bis* c.p.

Il p.m. ha sollevato l'eccezione di incostituzionalità di quest'ultima norma, eccezione a cui si è associato il difensore.

A parere di questo giudice la questione di legittimità costituzionale dell'art. 61, comma 11-*bis* c.p. non appare manifestamente infondata, per le ragioni che seguono.

In particolare, la previsione dell'aggravante di cui all'art. 61, comma 11-*bis* c.p., introdotta dal decreto-legge n. 92 del 23 maggio 2008, appare in contrasto con gli artt. 3 e 27 della Costituzione.

Va Premesso che oggetto della presente questione di legittimità costituzionale è una norma contenuta in un decreto legge del quale allo stato, pur se approvato al Senato nello stesso testo, si ignora se verrà o meno convertito, con o senza modificazioni, ai sensi dell'art. 77 Cost. Malgrado tale incertezza oggettiva questo giudice ritiene di dovere comunque sollevare la questione di legittimità costituzionale e di non potere attendere l'eventuale stabilizzazione, modifica o perdita, degli effetti giuridici del decreto-legge, proprio per evitare di emettere una pronuncia nel merito che possa condurre alla formazione del giudicato in forza di una norma della cui legittimità costituzionale si dubita. La previsione di un'aggravante di tipo soggettivo in relazione a uno stato particolare qual è l'illegalità in relazione alle norme che regolano la presenza dei cittadini extracomunitari sul territorio nazionale non rispetta il principio di eguaglianza e neppure i principi di responsabilità personale — nel senso di responsabilità per il fatto proprio colpevole — e di finalità rieducativa.

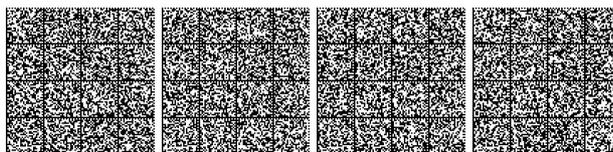
Sotto il primo profilo possono svolgersi le seguenti considerazioni.

Va premesso, innanzitutto, che la norma fa riferimento alla condizione di illegale presenza sul territorio dello Stato: è quindi evidente che non va ristretta l'applicazione alla condizione comunemente intesa di «clandestinità», propria di coloro che entrano illegalmente in Italia:

l'aggravante deve essere contestata anche agli imputati per i quali, per qualsiasi ragione derivante dalle vicende dell'ingresso e del permesso di soggiorno, le condizioni di regolare permanenza siano venute meno in un momento successivo.

Ciò posto, la *ratio* della previsione starebbe nella maggiore pericolosità che la situazione di illegalità comporta.

Una *ratio* che evidentemente recepisce la percepita, insita e connaturale maggiore attitudine del clandestino a commettere reati e la valutazione del fenomeno immigrazione come fattore di aumento della criminalità.



È già evidente che tale percezione viene meno quando la persona non sia clandestina né inserita in stabili contesti criminali, ma abbia visto mutare la sua posizione per le variabili dovute alla disciplina in materia di immigrazione, avendo vissuto una precedente condizione di rispetto delle regole e che non può affatto presumersi come maggiormente incline a commettere reati.

Si opera, quindi, già con riguardo a costoro un'irragionevole equiparazione, laddove le diverse situazioni andrebbero trattate in modo differente.

La pericolosità di un soggetto non va rapportata a una condizione soggettiva *tout court*, ma a eventuali circostanze (condizioni di vita, modalità di sostentamento legate a contesti criminali e così via) che, al contrario, sono oggettivamente vagliabili e per la valutazione della cui sussistenza l'ordinamento già dispone di parametri di valutazione e presupposti di applicazione.

La condizione di illegale presenza sul territorio nazionale non è inerente alla condotta posta in essere, né al fatto commesso: questi restano identici qualunque sia l'autore; né può essere valutata alla stregua delle altre aggravanti di tipo soggettivo previste dalla legge penale.

Tra queste, senza considerare i numeri 9 e 11 dell'art. 61 (ragionevolmente attinenti alla violazione di una posizione dominante o di protezione, ovvero a un rapporto di fiducia), vanno esaminate l'aggravante di cui al numero 6 della medesima norma e la recidiva, cui apparentemente può assimilarsi quella in parola.

Si potrebbe dire, infatti, che così come il legislatore ha previsto la maggiore pericolosità — consistente nella valutazione della maggiore attitudine a delinquere operata sull'esperienza — del «latitante» e del recidivo, allo stesso modo ha operato una scelta di politica criminale con riguardo allo straniero irregolare o clandestino.

L'esperienza insegnerebbe che costui è maggiormente incline a commettere reati e che tale sua disposizione deriva dalla precarietà del suo stato, dai contesti criminali e antisociali con cui necessariamente viene a contatto, dalla necessità di procacciarsi il sostentamento con ogni mezzo legittimo o illegittimo, dall'essersi posto volontariamente in una condizione di violazione delle regole.

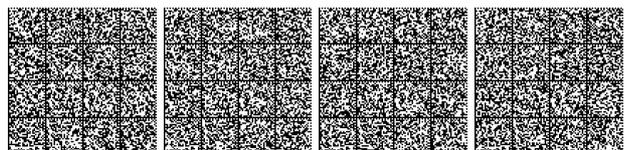
Ma va, invece, operata un'opportuna distinzione: il recidivo, chi si sottrae all'ordine di cattura o di carcerazione, chi ha violato una misura di prevenzione è pericoloso perché un giudice ha già operato delle valutazioni in ordine al comportamento delittuoso o alla pericolosità sociale: si tratta di persone che hanno già commesso reati o hanno posto in essere comportamenti criminosi e/o pericolosi, che volontariamente si sottraggono all'azione punitiva o preventiva, che hanno in qualche modo mostrato una pervicace ribellione al potere coercitivo dello Stato.

Non sussistono analoghi presupposti per lo straniero irregolare.

La clandestinità o l'irregolarità non sono, di per sé, penalmente rilevanti: lo diventano soltanto dopo la mancata ottemperanza all'ordine di espulsione: è, quindi, irragionevole che il medesimo trattamento — il potenziale aumento della pena — sia riservato a chi è valutato con una prognosi *ex ante* pericoloso in virtù di circostanze concrete e a chi è considerato pericoloso per una semplice qualità soggettiva disancorata da parametri certi. E una cosa è la violazione della legge penale, di un ordine emesso dall'autorità giudiziaria, di un ordine di allontanamento, altra cosa è la violazione — che può anche essere legata a un'emergenza o a difficoltà burocratiche e che troppo spesso è dettata dalla miseria o dalla guerra nel paese di provenienza — di regole amministrative quali sono quelle inerenti la disciplina dell'immigrazione.

Si potrebbe obiettare che esiste una previsione normativa che allo stesso modo prende in considerazione qualità o circostanze parimenti slegate dal fatto e strettamente connesse alla mera condizione dell'imputato, senza che mai ne sia stata dichiarata l'incostituzionalità. Si tratta delle «circostanze» di cui il giudice «deve tener conto, altresì,» nell'esercizio del potere discrezionale relativo alla determinazione della misura della pena: ovvero la capacità a delinquere desunta, in particolare, dal carattere del reo, dalla vita e dalla condotta antecedenti e dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale. I parametri di valutazione offerti al giudice dall'art. 133, comma due, c.p. possono condurre a una maggiore esigenza di punizione attraverso l'esame di situazioni e condizioni meramente qualitative, del tutto assimilabili allo stato considerato dal nuovo comma 11-*bis* dell'art. 61 c.p.: dunque non vi sarebbe alcuna violazione dell'art. 3 della Costituzione. Tuttavia va distinto il piano di operatività delle due norme. Una cosa è una circostanza aggravante, che se applicata impone negli ambiti quantitativi previsti un aumento di pena, secondo il giudizio di bilanciamento di cui all'art. 69 c.p.; altra cosa è la valutazione di fatti e condizioni di cui il giudice deve tener conto nella commisurazione della pena al fatto commesso, tra cui la capacità a delinquere. Tanto è vero che gli stati e le qualità elencati dall'art. 133 c.p. non sono considerate circostanze in senso tecnico e, dunque, non sono soggette al cd. bilanciamento in senso tecnico.

Considerare l'irregolarità sul territorio nazionale quale indice di maggiore gravità contrasta da un lato con il principio della responsabilità personale e dall'altro con la finalità rieducativa della pena.



La previa, aprioristica attribuzione di un maggior disvalore al fatto posto in essere dallo straniero irregolare rischia di far scivolare dalla colpevolezza al delitto d'autore. Recependo il diffuso allarme sociale che lega l'immigrazione alla percezione di un preteso aumento dei fenomeni criminali, si qualifica il fatto per essere più grave solo perché commesso da un tipo d'autore (il clandestino, lo straniero) e non perché in virtù di una ragionevole e razionale valutazione, come invece è per le circostanze già analizzate sopra, si valorizza il senso di una manifesta ribellione al potere coercitivo già esercitato nei confronti del soggetto.

In altre parole, il fatto sarebbe più grave perché l'autore appartiene a una certa categoria di persone.

Laddove, infine, l'aggravante venisse applicata comportando l'aumento della pena, quale fine rieducativo potrebbe raggiungere non è agevole chiarire.

La percezione dello straniero irregolare che vedesse la pena aumentata per la sua condizione non sarebbe di uno strumento che gli offra una maggiore opportunità di reinserimento, di partecipazione alla vita sociale nel rispetto delle regole, ma soltanto di una maggiore punizione. L'ottica è, in altre parole, meramente retributiva e soddisfa, più che il finalismo rieducativo percepito dal Costituente, il — purtroppo — diffuso sentimento per cui è socialmente più grave il delitto commesso da chi appartiene a una comunità diversa dalla nostra. Non si tratta di un fondamento criminologico, ma della mera ricezione del sentire comune.

Né, ai fini della esclusione della rilevanza della questione che si intende sollevare, potrebbe assumere valenza l'eventuale giudizio di bilanciamento, ai sensi dell'art. 69 c.p., da operare all'esito (della possibile affermazione di responsabilità e) dell'eventuale concessione di attenuanti (in particolare, quelle *ex art. 62-bis c.p.*). È evidente, infatti, che proprio per compiere correttamente tale eventuale giudizio occorre valutare, da un lato, le attenuanti, dall'altro, le aggravanti ritenute esistenti, sicché la presenza di una o più aggravanti inciderebbe proprio sull'esito del giudizio e sull'entità della pena da applicare.

P. Q. M.

Ritenuta fondata e non manifestamente irrilevante la presente eccezione di incostituzionalità dell'art. 61, comma 11-bis c.p. sollevata dal p.m. nel corso del giudizio sopra menzionato, questo giudice rimette gli atti all'ecc.ma Corte costituzionale affinché valuti la legittimità costituzionale della norma sopra citata in relazione alle motivazioni esposte nella presente ordinanza.

Livorno, addì 31 ottobre 2008

Il giudice: VICARI

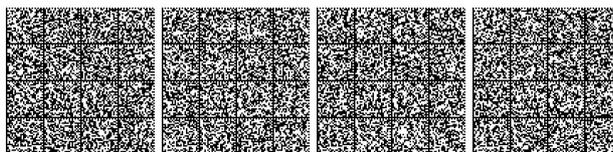
09C0190

N. 81

*Ordinanza del 9 maggio 2008 emessa dal Tribunale di Trento
nel procedimento penale a carico di Vilella Pasquale*

Reati e pene - Reato di falsa testimonianza - Trattamento sanzionatorio - Previsione di un minimo edittale di pena di due anni di reclusione - Eccessiva afflittività - Violazione del principio di ragionevolezza, in considerazione del trattamento sanzionatorio più mite previsto per fattispecie analoghe, quali la frode processuale, il favoreggiamento personale e la simulazione di reato o di pari entità previsto per fattispecie più gravi, quali la calunnia - Violazione del principio di proporzionalità delle pene.

- Codice penale, art. 372.
- Costituzione, artt. 3 e 27.



IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale n. 362207 R.G. nei confronti di Villella Pasquale, nato a Lamezia Terme il 20 ottobre 1983, imputato del reato di falsa testimonianza (art. 372 c.p.), pronuncia la seguente ordinanza con la quale si solleva, a norma dell'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 372 c.p. (Falsa testimonianza) nella parte in cui, con l'art. 11, comma 2, del d.l. 8 giugno 1992 n. 306, in tema di criminalità mafiosa (intitolato «Modifiche urgenti al nuovo codice di procedura penale e provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa»), convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, l'originaria pena edittale minima è stata quadruplicata.

M O T I V A Z I O N E

I

Villella Pasquale è stato chiamato a rispondere del reato di falsa testimonianza, perché all'udienza dibattimentale penale del 25 ottobre 2006 testimoniava riferendo, contrariamente al vero, che Nicolazzo Domenico non aveva partecipato al furto di quattro cerchi di automobile. Esperita la istruzione probatoria dibattimentale nel corso della quale il maresciallo CC. Dalri asseriva di avere visto anche il Nicolazzo partecipare all'azione di impossessamento dei cerchi unitamente al Villella (che per il furto aveva patteggiato la pena, con sentenza divenuta irrevocabile al tempo della testimonianza), in sede di discussione il pubblico ministero chiedeva la condanna ad anni tre di reclusione, mentre la difesa instava per la assoluzione.

Il tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art. 372 c.p. (falsa testimonianza) in relazione da un canto agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dall'altro ai principi di ragionevolezza e di proporzione quantitativa che devono presiedere alla funzione legiferante in merito alla entità della pena criminale sanzionante gli illeciti penali.

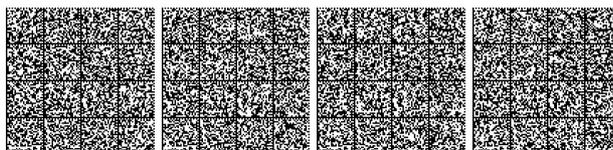
La dedotta questione di legittimità costituzionale è rilevante e non manifestamente infondata. È rilevante perché da essa dipende, nei confronti del giudicabile, l'applicazione in concreto della pena in esito alla istruzione probatoria dibattimentale svolta. Non manifestamente infondata, per le ragioni qui di seguito esposte.

II

Con l'art. 11, comma 2, del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, in tema di criminalità mafiosa (intitolato «Modifiche urgenti al nuovo codice di procedura penale e provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa»), convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, l'originaria pena detentiva da sei mesi a tre anni di reclusione, che sanzionava il reato di falsa testimonianza, è stata aumentata da due a sei anni di reclusione.

È elementare osservare che con l'intervenuto inasprimento sanzionatorio, il minimo edittale di pena è stato quadruplicato e il suo massimo edittale è stato raddoppiato rispetto al passato. Già il modo stesso di produzione legislativa in materia penale, che da più lustri è diventato quello del decreto legge, costituisce mezzo denso di forte carica eversiva dello spirito della Costituzione siccome incidente in maniera diretta sui diritti di libertà del cittadino.

Col severo inasprimento edittale, il reato di falsa testimonianza ora è punito più gravemente di altre fattispecie criminose considerate da sempre come ontologicamente simili, quali la frode processuale, il favoreggiamento personale (anche con riguardo all'aggravante *ex art. 416-bis* di cui al capoverso dell'art. 378 c.p.), la simulazione di reato. Trattasi di fattispecie criminose che, per lontana tradizione, sia la legge che la dottrina e la giurisprudenza hanno reputato avvinte dalla identica oggettività giuridica, che si è detto risiedere nell'interesse dello Stato alla retta amministrazione della giustizia che deve quanto più possibile cogliere nel segno, nonché nella necessità diretta ad impedire che la giustizia possa essere indirizzata su falsa strada.



Va poi osservato che ora il reato di falsa testimonianza è posto sanzionatoriamente sullo stesso piano della calunnia, reato quest'ultimo che per antichissima tradizione giuridica (nella quale erasi trasfusa la sapienza di secoli) è stato sempre considerato, ed avvertito anche dall'anima popolare, più grave e più riprovevole della falsa testimonianza.

Ciò che connota, rispetto alla falsa testimonianza, di maggiore gravità la calunnia, è l'aggressione portata a un duplice bene giuridico: a quello (comune alla falsa testimonianza e a tutti i delitti contro l'attività giudiziaria) relativo al retto funzionamento dell'amministrazione della giustizia acciocché essa non venga fuorviata attraverso il mendacio, nonché a quella, che non può predicarsi meno importante, alla libertà e all'onore del cittadino innocente, nel che consiste il *quid pluris* che connota di maggiore riprovevolezza la condotta del calunniatore.

La falsa testimonianza è ora più gravemente punita, e in ciò si palesa una stridente irragionevolezza sostanziale, finanche del favoreggiamento personale nella ipotesi aggravata del capoverso di cui all'art. 378 c.p., che sanziona il reo con la reclusione «non inferiore a due anni» mentre il massimo è di quattro anni di reclusione, quando il delitto commesso è «quello previsto dall'art. 416-bis» del codice penale. Grave aporia della legge, perché — osserva il tribunale — colui che come l'imputato abbia mentito in ordine al furto di quattro cerchi d'automobile è punito come o più gravemente di chi ha eluso le investigazioni dell'autorità in un delitto di mafia, vale a dire nella stragrande maggioranza dei casi in efferati delitti di sangue. Difetta quindi la necessaria proporzionalità tra disvalore del singolo fatto tipico e sanzioni edittali per esso comminate.

Ma v'è di più.

Mentre nel favoreggiamento si distingue in modo assai netto la gravità edittale del delitto in relazione alla gravità del reato presupposto, nella falsa testimonianza il fatto resta, sul piano edittale, del tutto «insensibile» a tali variazioni di gravità: la falsa testimonianza è normativamente la stessa, sia che si riferisca ad un procedimento la cui posta è l'ergastolo, sia che riguardi invece una contravvenzione punita con la sola pena dell'ammenda. Appare allora enorme, ed estraneo ad ogni criterio di giustizia distributiva, che la falsa testimonianza commessa per un procedimento per l'ultima delle bagatelle contravvenzionali sia punita con la reclusione da due a sei anni, mentre il favoreggiamento è, nella stessa ipotesi, sanzionato con la sola pena della multa (art. 378 comma 3 c.p.). Più razionale sarebbe stato che il legislatore avesse correlato l'inasprimento alla peculiare gravità dei reati cui la falsa testimonianza si riferisce, secondo la prospettiva già delineata nel favoreggiamento sia personale che reale.

Se nel codice Rocco la falsa testimonianza era punita in misura tendenzialmente meno grave del favoreggiamento (con un massimo più basso anche se il minimo risultava più consistente), ciò non dipendeva certo da un'inopinata «mitezza» del legislatore degli anni '30 dello scorso secolo, ma da considerazioni di elementare evidenza. Mentre il favoreggiamento personale realizza sul piano obiettivo quanto meno un intralcio alle indagini o alle ricerche dell'autorità, ed esprime in termini soggettivi la volontà di ostacolare il corso della giustizia, la falsa testimonianza assume connotati lesivi più «formali», in quanto risulta punibile anche se non abbia in effetti pregiudicato il corso del procedimento o non sia stata affatto determinata dall'intenzione di deviarlo.

Postulato il concetto che è conforme al criterio di eguaglianza trattare diversamente posizioni diseguali e egualmente posizioni eguali, desta perplessità il denunciato inasprimento sanzionatorio per il falso testimone, per l'aporia non compatibile con i parametri costituzionali e soprattutto con l'art. 3 della Costituzione, nonché con il generalissimo principio di ragionevolezza che sempre deve informare il contenuto delle leggi.

III

Perplessità desta anche la trascuranza dei remoti precedenti storico-legislativi, giacché l'inafferrabile presente è figlio della storia e padre del futuro, onde è normale l'aspettativa collettiva che non si devii dal percorso secolare per le fluttuanti contingenze della cronaca. Sia gli individui che i popoli hanno deboli memorie, ma il legislatore non può farsi supino esecutore di ogni istanza repressiva, non può soggiacere all'«angoscia delle cose», poiché suo compito è di filtrare senza affanno il retroterra culturale e tendere a razionalmente trasformarlo.

Congruo rispetto allo scopo era quanto stabilito dal codice penale Zanardelli (dato il 30 giugno 1889) all'art. 214, adottante quanto alla falsa testimonianza un concetto complesso di fattispecie tipica e graduando la sanzione in relazione alla gravità del bene giuridico offeso. Ragionevole era la pena di cui all'art. 214 del codice Zanardelli — comminata da uno a trenta mesi di reclusione — per la ipotesi «base» il cui precetto fu letteralmente riprodotto nell'art. 372 c.p., pena poi graduata in maniera crescente (da uno a cinque anni di reclusione) se il fatto fosse stato «commesso a danno di un imputato, o nel dibattimento in un processo per delitto» (art. 214, capoverso, c.p. Zanardelli).



In quel lontano testo di legge è dato apprezzare tutta la struttura composita del disvalore d'azione dell'illecito, che veniva punito in maniera edittalmente proporzionale alla gravità della condotta.

Si può, quindi, affermare che la comminatoria di due anni di reclusione come minimo edittale per la falsa testimonianza, e quindi come pena inevitabile anche per le più modeste infrazioni (spesso di dettaglio, nell'ampio spettro delle condotte valutate), non è consona alla tradizione italiana, depositaria dei valori etici e filosofici dell'umanesimo giuridico che, subordinando la comminatoria penale a precisi limiti (massimamente quello della proporzionalità: quel che di pena eccede è da considerarsi ingiusto e perciò tirannico), rappresenta il vero e benefico antidoto contro ricadute nel totalitarismo penale contro sproporzioni tra delitto e castigo. Tradizione giuridica che pare oggi relegata in un limbo fatto di abbandono e di oblio, quasi luce intermittente che sta per spegnersi.

IV

Col grave aumento del minimo edittale (ripetesi, quadruplicato rispetto al passato), il legislatore del 1992 ha invece azzerato ogni rapporto tra misura della pena, offesa al bene giuridico e modalità di aggressione, appiattendo tutta la vasta gamma delle condotte possibili — dalle più gravi alle meno gravi — su un disvalore d'evento e d'azione rispetto ai quali non appare razionale una uniformità sanzionatoria «dal basso».

Nel quadro di una più attenta considerazione dell'art. 27 della Costituzione, è ora precluso al giudice l'esercizio concreto della discrezionalità vincolata di cui all'art. 133 codice penale, essendogli interdetta l'opera di adeguamento della pena alle circostanze oggettive e soggettive del reato, vitale per il sistema essendo la esigenza di una articolazione legale dell'impianto sanzionatorio che renda possibile un adeguamento della pena alla natura del reato e alla personalità del colpevole.

Tale minimo edittale si presenta assolutamente sperequato in eccesso rispetto a quella platea statisticamente estesa di soggetti agenti che non presentano le stigmate della personalità criminale. Riecheggia nell'aria un certo sapore di pena commisurata al c.d. tipo d'autore (come è spiegato in dettaglio nel successivo paragrafo V della presente ordinanza). Di qui il sospetto di una violazione dell'art. 27, terzo comma, della Costituzione, poiché la irrogazione di pene sproporzionate al grado di effettivo disvalore dei fatti e alla personalità del reo, statisticamente spesso di scarsa se non nulla caratura criminale come è riscontrabile nella pratica giudiziaria, compromette la finalità rieducativa della pena.

Un'altra considerazione discende «per li rami». Coincidendo il minimo edittale (anni due di reclusione) con il limite di pena oltre il quale non è usufruibile la sospensione condizionale della pena *ex art. 163 c.p.*, è giocoforza lamentare che ciò comprime al massimo, di fatto quasi annullandolo, il margine di operatività dell'anzidetto beneficio, accordabile al reo primario che ne possa essere meritevole.

V

Non pare sovrabbondante un rapido richiamo alla genesi storico-politico-istituzionale che ha condotto all'inasprimento sanzionatorio, della cui legittimità costituzionale il tribunale dubita.

L'inasprimento della pena per il reato di falsa testimonianza fu, come è noto, varato insieme ad altre misure repressive all'indomani del martirio dei giudici Falcone e Borsellino barbaramente trucidati da mano mafiosa, e fu una delle tante risposte dell'Autorità che si raccolse in un fascio potente di sentimenti e di energie.

L'inasprimento sanzionatorio è stato, quindi, ritagliato per una tipologia di persone ad alta valenza criminale. Questi inasprimenti penali, frettolosamente varati sotto il vento «emergenziale», sono destinati non a cessare finita l'«emergenza» che li ha causati, ma a sedimentarsi in eterno. Ma quel che stride è che l'aggravamento edittale, finalizzato nella sua genesi a reprimere il mendacio nell'ambito del crimine organizzato, nella pratica giudiziaria quotidiana si rifrange prismaticamente, nella strabocchevole moltitudine dei casi considerati, su una tipologia di soggetti e di comportamenti che sono abissalmente lontani dalle «carriere criminali» sottese a questo cupo sfondo delinquenziale. Il procedimento penale che ci occupa non ne è che un esempio tra i tanti, ergendosi come contraddizione vivente di una legislazione «emergenziale» abbracciante soggetti cui essa naturaliter non dovrebbe dirigersi, e per ciò stesso invalidata sul piano scientifico.



Modellata la pena (dal suo minimo edittale) su un tipo criminologico d'autore (cioè il mafioso, le «carriere criminali») che non si può dire costituisca il *proprium* del reato di falsa testimonianza, il legislatore ha affondato le fattispecie concrete, che è dato contemplare nelle aule di giustizia, nella sfera astratta di un diritto punitivo lontana dalla realtà naturalistica, individuale e sociale, varia e complessa, in cui esse sono immerse.

Il cittadino comune, e con esso l'odierno imputato, paga per una ipotesi di Tatbestand che non gli si addice.

Tutto ciò non è giusto, è irragionevole e rappresenta della norma un «indotto» e un impatto difficilmente razionalizzabile in termini di reale equità.

VI

Non è di troppo qualche considerazione metagiuridica.

Già la filosofia morale (Beccaria, Filangieri) insegnava che l'aggravamento delle pene criminali si impone solo per contenere la esplosione, statisticamente rilevante, di condotte antisociali a raffrenare le quali la originaria sanzione non ha più forza deterrente. È constatazione elementare che non è questo il caso della falsa testimonianza, ove solo si osservi che nessuna evidenza sociologica ne ha mai esaltato la recrudescenza nella società italiana. E allora il fenomeno dell'innalzamento delle pene e il vigoroso rilancio del punibile cui si assiste nelle stesse società democratiche, tende solo ad una preoccupante utilizzazione del diritto penale a fini latamente politici. La «quantità» di diritto penale, e con esso l'inasprimento delle sanzioni, sono andate via via più crescendo in maniera impressionante negli ultimi tre lustri, dando vita ad un fenomeno di elefantiasi ormai ampiamente descritto ed analizzato persino a livello manualistico. È la cosiddetta legislazione simbolica (cfr. E. MUSCO, *Consenso e legislazione penale*, in *Riv. Ital. dir. proc. penale*, 1/1993).

Implicito è il rischio che in tale contesto la materia oggetto di normazione sia scarsamente ponderata, obliterandosi i limiti etico-giuridici della «risposta» sanzionatoria ed offuscandosi la doverosa ricerca di proporzionalità ed intima armonia del sistema giuridico.

Questa incontenibile pulsione alla produzione sanzionatoria penale non ha prodotto effetti benefici sulla tenuta general-preventiva dell'intero sistema, da un lato per l'inevitabile caduta del suo tasso di effettività, dall'altro perché criminalizza a tappeto (o ne aggrava la pena) tipologie di condotte non sempre di allarme sociale e non sempre veramente meritevoli di inasprimenti di pena.

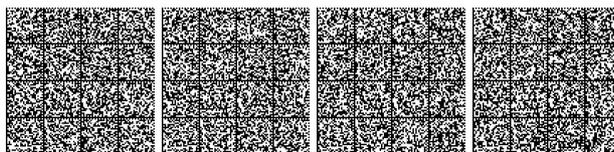
Chi osserva con animo disincantato la realtà quotidiana non può non riconoscere che, in fondo, quanto ai più gravi reati (vale poi a dire quelli che aggrediscono la persona umana) il bisogno collettivo di sicurezza rimane insoddisfatto. Si ha quindi l'impressione che la genesi di questa torsione penale trovi la sua scaturigine e la sua ragione ultima nella funzione di orientare e di rassicurare i consociati sulla controllabilità dei fenomeni devianti che più li allarmano e dare l'impressione che, con l'inasprimento della pena criminale, il problema sia stato in qualche maniera messo sotto controllo. Ma il processo penale è sempre una sconfitta per lo Stato, perché dimostra che non si è stati in grado di prevenire il reato.

Il problema vero non risiede nel fatto che troppo basse siano le pene comminate dalle leggi italiane, quanto piuttosto nella mancanza di certezza ed effettività della pena, che se giunge ad esecuzione (ed è già un miracolo se ciò avvenga in tempi ragionevoli) incontra una flessibilità non sempre accetta alla generalità dei consociati.

Questa paradossale situazione viene bene illustrata dalla moderna dottrina criminologica e penitenziaria con una icastica e attuale considerazione, che qui si vuole ripetere: «Un principe severo solo a parole, un giudice indulgente nei fatti e un Popolo “distratto” dalla politica» (PAVARINI, *La Magistratura di Sorveglianza, Quaderni del C.S.M.*, 1995, n. 80, pag. 44).

VII

Sotto tutti questi profili non pare che possa definirsi manifestamente infondato il dubbio di legittimità costituzionale, onde si ritiene di sottoporre al giudice delle leggi il vaglio di costituzionalità dell'art. 372 c.p., laddove viene comminato il minimo edittale in anni due di reclusione, anziché in altra pena, di uguale specie, ma nella misura più bassa.



P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 372 del codice penale (falsa testimonianza), in rapporto agli artt. 3 e 27 della Costituzione e in relazione al principio di ragionevolezza, come in motivazione;

Sospende il giudizio in corso fino alla decisione della detta questione di costituzionalità, rimettendola alla Corte costituzionale a norma dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, previa notificazione alle parti private, al pubblico ministero e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Trento, addì 9 maggio 2008

Il giudice: FORLENZA

09C0191

N. 82

Ordinanza del 21 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Roma
nel procedimento civile promosso da Manzo Sabrina contro RAI - Radiotelevisione Italiana 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 - Incidenza sul diritto di difesa - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU - Violazione dei principi del giusto processo.

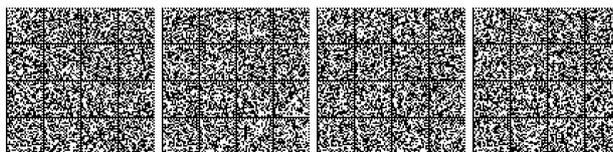
- Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, art. 4-bis, introdotto dall'art. 21, comma 1-bis, della legge 6 agosto 2008, n. 133 [recte: art. 21, comma 1-bis, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, inserito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133].
- Costituzione artt. 3, 24, primo comma, 111, primo comma, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

IL TRIBUNALE

All'udienza del 4 novembre 2008, ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile di primo grado, iscritta al n. 200596 R.G. degli Affari Civili Contenziosi, dell'anno 2007 e vertente tra Manzo Sabrina, elettivamente domiciliata in Roma, via Asiago n. 2, nello studio degli avvocati Carlo d'Inzillo e Matteo Adduci, che la rappresentano e difendono per procura a margine al ricorso introduttivo, ricorrente e RAI-Radiotelevisione Italiana S.p.A. (già R.A.I. - Radiotelevisione Italiana S.p.A.), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, via Ezio n. 19, nello studio dell'avv. Marina La Ricca che la rappresenta e difende con l'avv. Pierluigi Lax per procura in calce alla copia notificata del ricorso, resistente.

Il tribunale, sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 4 novembre 2008, letti gli atti e la documentazione depositata espone quanto segue.

Con ricorso depositato in data 11 gennaio 2007, Manzo Sabrina conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Roma in funzione di giudice del lavoro la RAI - Radiotelevisione Italiana S.p.A. esponendo di avere lavorato alle dipendenze della resistente, nel periodo compreso tra il 1996 ed il 2006, con la qualifica di assistente ai programmi e di programmatista regista, in forza di dodici contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, stipulati in occasione delle trasmissioni televisive specificate al punto 2) del ricorso, svolgendo le mansioni descritte analiticamente nell'atto introduttivo.



Ha dedotto che i contratti in questione furono espressamente disciplinati, di volta in volta, dalla legge n. 230/1962 (come modificata dalla legge n. 266/1977), dalla legge n. 56/1987 e, da ultimo, dal decreto legislativo n. 368/2001, ma che per nessuna delle trasmissioni sopra indicate ricorrevano le condizioni per l'apposizione del termine, difettando in particolare il requisito della «specificità» del programma e che trattavasi comunque di assunzioni effettuate al fine di sopperire a carenze di personale e quindi con l'intento di eludere le disposizioni di legge.

Ciò Premesso, chiedeva che venisse dichiarata la nullità del termine apposto ai singoli contratti di lavoro, dichiarando conseguentemente che fra le parti era intercorso un unico ed unitario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla stipula del primo contratto ed ordinando il ripristino del rapporto di lavoro e/o la reintegrazione di esso lavoratore nel proprio posto di lavoro, con la condanna della società al pagamento di tutte le retribuzioni e contribuzioni maturate dalla scadenza di ogni contratto all'inizio del successivo e dalla scadenza dell'ultimo contratto in poi.

Instauratosi il contraddittorio, la RAI contestava ed impugnava estensivamente quanto *ex adverso* dedotto ed allegato, concludendo per il rigetto del ricorso perché infondato in fatto ed in diritto.

Nel corso del presente giudizio è entrato in vigore l'art. 21 del d.l. n. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008, che ha introdotto nel decreto legislativo n. 368/2001 l'art. 4-bis intitolato: «Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e proroga del termine» che stabilisce «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».

Tutto ciò premesso in fatto, rileva il tribunale che l'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001, applicabile pacificamente alla fattispecie oggi in esame, per due dei dodici contratti intervenuti tra le parti, nel testo *ratione temporis* applicabile prescrive al primo comma (oggi art. 1 n. 1 per effetto delle modifiche introdotte dalla legge 24 dicembre 2007 n. 247) che «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». Al secondo comma (oggi n. 2) poi prevede che «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». Per semplicità espositiva si continuerà a fare riferimento nella motivazione all'articolazione in commi vigente all'atto della stipula del contratto e come citata dalle parti nelle loro difese.

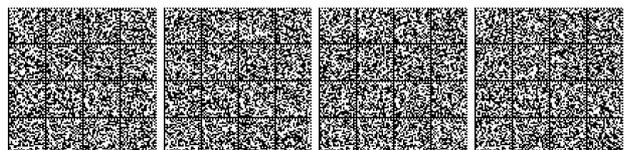
Il Tribunale di Roma si è già occupato della legittimità dell'apposizione del termine in fattispecie analoghe nonché degli effetti conseguenti, ritenendo che il legislatore, nel recepire la direttiva 1999/70/CE e ridisegnare la disciplina del lavoro a tempo determinato, ha introdotto una clausola molto ampia di legittimazione del contratto a termine, che per la sua generalità viene a superare l'impostazione della normativa antecedente in vigenza della quale le assunzioni a termine erano consentite salvo che in ipotesi tassative.

Tuttavia, con la previsione contenuta nel richiamato comma 2 della medesima norma, il legislatore, a fronte dell'ampiezza delle possibilità nelle quali è consentito concludere un contratto a tempo determinato, di cui alla clausola generale dettata nel primo comma dell'art. 1 e alla maggiore autonomia concessa alle parti, ha, tuttavia, espressamente stabilito un onere di «specificazione», per iscritto, delle ragioni a carico del datore di lavoro.

In conseguenza il tribunale ha tratto il convincimento che per la stipulazione di un valido contratto a termine, le ragioni di cui al comma 1 non possono essere tautologicamente ripetute o semplicemente determinate senza precisione, con una giustificazione che si risolva sostanzialmente in una letterale riproposizione delle cause di cui al primo comma; in tali casi sarebbe, infatti, eluso l'onere di specificazione di cui al comma 2. Ed ha ritenuto necessario, perché possa dirsi assolto l'onere di specificazione, che dalle ipotesi generali indicate dal legislatore, in via astratta, nella prima parte della norma (ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo), si passi alla determinazione delle esigenze che, nel caso concreto, legittimano e motivano il ricorso ad una assunzione a termine, così da rendere controllabile da parte del giudice la reale sussistenza delle stesse.

Trattandosi di una specificazione necessaria, ai sensi di legge, nell'ambito del testo negoziale, è stata affermata la sussistenza di un elemento essenziale e di un requisito necessario della fattispecie delineata dal legislatore per la valida apposizione del termine. Conseguentemente, qualora dette ragioni non siano state specificate (o siano state insufficientemente o tautologicamente esplicitate) nel testo contrattuale ne ha tratto la conseguenza della invalidità della clausola contenente il termine per carenza di un suo elemento essenziale di carattere formale.

Nei casi in cui, invece, le ragioni delle parti siano state formalmente e sufficientemente specificate nello scritto, ma sia risultato accertato, in seguito all'istruttoria, l'insussistenza dei fatti posti a fondamento delle stesse (e quindi delle stesse esigenze dichiarate), la clausola contenente il termine deve essere considerata illegittima per l'assenza del presupposto legale necessario per la sua validità, cioè per il difetto, nel caso concreto, delle ragioni «di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo» di cui al comma 1 cit.



Osserva in proposito il tribunale che questa opzione interpretativa raccoglie le indicazioni dell'Accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70 CE, della quale il d.lgs. n. 368/2001 costituisce attuazione, che, nella clausola 3 delle «definizioni», afferma: «ai fini del presente accordo, il termine lavoratore a tempo determinato indica una persona con un contratto o un rapporto di lavoro definiti direttamente fra il datore di lavoro e il lavoratore e il cui termine è determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il verificarsi di un evento specifico».

L'assenza di quelle condizioni obiettive che siano state specificate e formalmente dichiarate dalle parti come «ragioni» giustificative del termine, determina, in conclusione, l'invalidità della relativa clausola, come del resto sancisce l'art. 1 comma 1 cit. che vuole consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto solo a fronte delle ragioni nello stesso elencate.

In altri termini, il requisito formale di cui al comma 2 citato, è assolto quando siano inseriti nel testo contrattuale elementi sufficienti per il controllo sulla reale sussistenza delle ragioni menzionate e per consentire al lavoratore di averne contezza effettiva e, in caso di contrasto, al giudice di verificarne la reale consistenza e di individuare le reali esigenze alle quali il datore di lavoro ha inteso sopperire con la stipulazione del contratto a tempo determinato.

Il legislatore — consentendo una maggiore autonomia delle parti rispetto al passato, con la previsione, in via astratta (in luogo delle ipotesi tassative), della amplissima e generale casistica di cui all'art. 1, comma 1 — ha posto il suddetto onere di specificazione al fine di evitare che la clausola del termine sia utilizzata anche laddove non ricorrano reali esigenze aziendali, vincolando, quindi, tale libertà alla effettiva esistenza delle ragioni giustificatrici.

Allo stato e per quanto è dato deliberare ai fini dell'esame della questione di conformità a Costituzione, la clausola oppositiva del termine di scadenza al contratto di lavoro dedotto in giudizio non sembra contenere quegli elementi di specificazione che, come si è detto, ne legittimano l'apposizione.

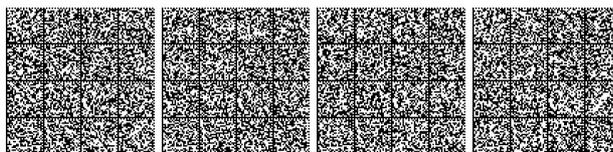
Sicché, a prescindere dalla efficacia di una pattuizione di tal genere, accedendo alla proposta interpretazione della normativa applicabile al caso concreto, conseguenza della declaratoria di nullità del termine, prima dell'entrata in vigore della legge n. 133 del 2008, sarebbe stata il ripristino del rapporto.

Questo tribunale in altre decisioni ha già statuito che la nullità della clausola non travolge l'intero contratto prevalendo, in una prospettiva interpretativa delle norme conformi ai principi dettati dalla direttiva comunitaria, il principio di conservazione degli atti e, dunque, la persistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato tra le parti. Nella stessa direzione si è pronunciata di recente la suprema Corte che ha affermato che l'art. 1 del d.lgs. n. 368 del 2001, anche anteriormente alla modifica introdotta dall'art. 39 della legge n. 247 del 2007, ha confermato il principio generale secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è normalmente a tempo indeterminato, costituendo l'apposizione del termine un'ipotesi derogatoria pur nel sistema, del tutto nuovo, della previsione di una clausola generale legittimante l'apposizione del termine «per ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo». Pertanto, in caso di insussistenza delle ragioni giustificative del termine, e pur in assenza di una norma che sanzioni espressamente la mancanza delle dette ragioni, in base ai principi generali in materia di nullità parziale del contratto e di eterointegrazione della disciplina contrattuale, nonché alla stregua dell'interpretazione dello stesso art. 1 citato nel quadro delineato dalla direttiva comunitaria 1999/70/CE (recepita con il richiamato decreto), e nel sistema generale dei profili sanzionatori nel rapporto di lavoro subordinato, tracciato dalla Corte cost. n. 210 del 1992 e n. 283 del 2005, all'illegittimità del termine ed alla nullità della clausola di apposizione dello stesso consegue l'invalidità parziale relativa alla sola clausola e l'instaurarsi di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato e ciò anche nel caso in cui tra le parti sia intercorso un unico contratto a termine (cfr: Cass. n. 12985/2008).

Queste, in conclusione, nel caso concreto sarebbero state le conseguenze della eventuale declaratoria di illegittimità del contratto, conseguenze oggi precluse per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 21-bis del decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni nella legge n. 133/2008 che ha introdotto nel decreto legislativo n. 368/2001 l'art. 4-bis.

Non solo, quindi, sarebbe esclusa la possibilità di ripristinare il rapporto di lavoro, ma l'indennità riconoscibile sarebbe necessariamente limitata nel minimo a 2,5 e nel massimo a 6 mensilità.

Il tribunale ritiene che non si possa dubitare della rilevanza della questione di legittimità costituzionale del più volte citato art. dell'art. 21, comma 1-bis della legge n. 133/2008, sulla scorta di quanto osservato con riferimento alla vicenda dedotta in giudizio, e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale per contrasto con gli artt. 3, 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma, della Costituzione, nel significato che assumono anche per effetto delle proclamazioni contenute nell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, e negli artt. 20 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000,



alle quali la Corte costituzionale ha indubbiamente assegnato il valore di parametro di riferimento nel giudizio di costituzionalità (v. Corte cost. 135/2002), implicitamente riconoscendo che i diritti e le libertà fondamentali derivanti dalle fonti di convenzioni e trattati sovranazionali, affiancandosi quali valori-diritti alla dignità delle persone, compongono un quadro di proclamazioni assimilabili al livello costituzionale.

Contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

Va considerato che tutti i poteri pubblici, anche quelli di rango costituzionale, possono e devono essere esercitati unicamente per il perseguimento dei fini in relazione ai quali il potere è attribuito. E' questo il connotato dei poteri costituzionali delle moderne democrazie poiché si tratta di poteri discrezionali ma non liberi nei fini, secondo la definizione di accreditata dottrina costituzionalista. Ne consegue che gli organi cui sono affidate le massime funzioni nelle quali si esprime la sovranità dello Stato non possono espletare le potestà loro attribuite per scopi diversi da quelli cui le funzioni stesse sono finalizzate, tantomeno in via strumentale per ledere diritti e principi stabiliti dalla Costituzione.

Tale finalità è vietata dalla nostra Costituzione.

In particolare, il potere legislativo, subordinato com'è al pari degli altri poteri costituzionali all'impero delle norme e dei principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico, incontra nel suo esplicarsi, il limite della legalità costituito dalla ragionevolezza dell'intervento legislativo (cfr. Corte cost. 7 luglio 1964 n. 72 e Corte cost. 15 luglio 1991 n. 346).

Tanto premesso il tribunale osserva che attraverso la disposizione denunciata è stata introdotta, per i contratti regolati dal decreto legislativo n. 368/2001, rispetto ai quali sia pendente un giudizio circa la legittimità del termine apposto, una regolamentazione diversa rispetto a quella in via generale applicabile ai contratti a termine, secondo quanto generalmente affermato in materia dalla giurisprudenza di merito e di legittimità.

Per effetto dell'entrata in vigore della legge n. 133 del 2008, infatti, ove sia pendente un giudizio (e salvi dunque solo i giudicati) la tutela accordata ai contratti a tempo determinato, stipulati nella vigenza del decreto legislativo n. 368 del 2001 e che siano illegittimi in quanto stipulati in violazione dell'art. 1, 2 e 4 del decreto stesso, è limitata al solo pagamento di una «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 norma censurata non contiene alcun riferimento all'obbligo per il datore di lavoro, pur previsto dall'art. 8 della legge n. 604/1966, di procedere al pagamento dell'indennizzo solo ove non provveda nel termine di tre giorni a riassumerlo, ma limita il richiamo ai soli criteri da seguire per l'esatta quantificazione dell'indennità.

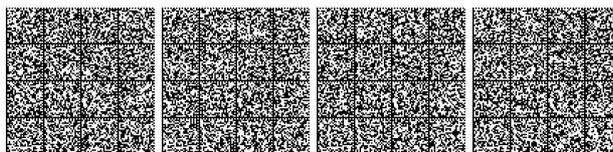
Così facendo il legislatore ha ridotto la tutela accordata, avendo riguardo al solo discrimine temporale della attuale pendenza di un giudizio.

Per tutti quei contratti a termine stipulati nel regime del decreto legislativo n. 368/2001 il cui ricorso introduttivo della lite sia stato depositato successivamente all'entrata in vigore della legge 133/2008 (che ex art. 1 ultimo comma è entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* e, dunque — per essere stata pubblicata nel s.o. n. 196 alla *Gazzetta Ufficiale* n. 195 del 21 agosto 2008 — a partire dal 22 agosto 2008) le conseguenze restano quelle già previste e sopra diffusamente riportate (ripristino del rapporto e risarcimento del danno).

Il discrimine per individuare la normativa applicabile è, dunque, del tutto casualmente ancorato al fatto che il lavoratore avesse o meno iniziato un giudizio. Ritiene allora questo tribunale che non vi sia alcun elemento per ritenere che la scelta del legislatore sia stata determinata da un meditato ripensamento delle tutele da accordare, in generale, ai contratti a tempo determinato.

Il tribunale è a conoscenza dei principi affermati dal giudice delle leggi il quale in più occasioni ha precisato che ben può il legislatore applicare alla stessa categoria di soggetti, trattamenti differenziati in momenti diversi nel tempo. La Corte costituzionale ha, infatti, ancora di recente, ribadito che tale scelta non contrasta di per sé con il principio di eguaglianza posto che proprio il fluire del tempo costituisce un elemento diversificatore delle situazioni giuridiche. La demarcazione temporale consegue, come effetto naturale, alla generalità delle leggi e non comporta, di per sé, una lesione del principio di parità di trattamento sancito dall'art. 3 della Costituzione (v. Corte cost. n. 234/2007 e ordinanze n. 342/2006, n. 216/2005 e n. 121/2003).

Tuttavia la legge in esame non rappresenta una rimediazione complessiva degli effetti con riferimento alla generalità dei soggetti, canone di eguaglianza che deve permanere ove il tempo determini una modifica della disciplina, ma, piuttosto, contiene la previsione, di una sorta di moratoria delle conseguenze generali rispetto ad un contenzioso temporalmente definito (cause pendenti alla data del 22 agosto 2008), ma certo non esaurito per il futuro.



Non dubita il tribunale che il legislatore abbia il potere di dettare norme aventi contenuto concreto e particolare dalle quali possano derivare effetti nei riguardi dei procedimenti giudiziari in corso ovvero sui provvedimenti giurisdizionali. Non è ravvisabile, in via generale, un'illegittima invasione da parte della funzione legislativa nell'ambito riservato dalla Costituzione all'autorità giudiziaria, posto che la norma di diritto sostanziale che regola una situazione anche pregressa, senza violare il giudicato, non sottrae al giudice alcuna controversia, ma gli fornisce, appunto, la regola di diritto che egli deve applicare. Ma con la norma in esame il legislatore non ha regolato diversamente — come bene avrebbe potuto — gli effetti rispetto a tutti i contratti stipulati da una certa data in poi, ma ha scelto, ad avviso di questo tribunale, in maniera del tutto irragionevole, di limitarne gli effetti alle sole controversie pendenti.

Non è infatti ravvisabile alcuna giustificazione razionale nel fatto che la disposizione modifichi la regola sostanziale rispetto ad una categoria di soggetti, riducendo la tutela mentre pendono i giudizi, proprio e solo per il fatto di avere una causa in corso.

Con l'aggravante che proprio per il modo in cui interviene «con riferimento ai soli giudizi in corso», il comma 1-bis dell'art. 21 della legge n. 133 del 2008 finisce per amplificare ulteriormente, anche sul piano dell'utilizzo degli strumenti processuali di tutela e pertanto sul piano del diritto alla difesa e dell'«equo processo» (artt. 3, 24 comma 1 e 111, primo comma, 117 Cost.), gli effetti, già illustrati e per loro stessi discriminatori, dell'intervento provvedimentale mirato alle applicazioni del sistema sanzionatorio relativo agli artt. 1, 2 e 4 del decreto legislativo n. 368 del 2001.

Contrasto con gli artt. 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma della Costituzione.

Va premesso che, dal complessivo tenore delle norme richiamate e dall'interpretazione che delle stesse ha ripetutamente offerto la Corte costituzionale, emerge con evidenza l'esistenza, nel nostro ordinamento costituzionale, di un principio immanente del giusto processo, che proclamato dall'art. 111, primo comma Cost., si manifesta in maniera complessa e poliedrica e che ha stretta correlazione con il diritto ad agire in giudizio a tutela dei propri diritti ed interessi (art. 24, primo comma Cost.), con il diritto ad avere regole giuste nel processo (art. 111, primo comma Cost), a tutela del contraddittorio, della terzietà ed imparzialità del giudice (art. 111, secondo comma Cost.), con il diritto del cittadino di vedere esercitato il potere legislativo da parte dello Stato e delle regioni non solo nel rispetto della Costituzione italiana ma anche dei vincoli dettati dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali (art. 117, primo comma Cost.).

L'art. 4-bis del decreto legislativo n. 368/2001 viola il principio costituzionale del giusto processo perché nel corso del procedimento giudiziario modifica la tutela sostanziale accordabile al diritto azionato senza che siano ravvisabili ragioni oggettive e generali che sostengono tale scelta del legislatore.

Ritiene infatti il tribunale che nel caso in esame l'intervento legislativo determini un'alterazione della condizione di parità nell'esercizio del diritto di difesa tra la parti in causa, condizione che, al contrario, deve essere sempre assicurata.

Ed infatti, è evidente che il legislatore a fronte del consistente contenzioso pendente in tutti gli uffici giudiziari italiani è intervenuto allo scopo di favorire una definizione delle controversie pendenti in termini di minor impatto economico per le parti datoriali, senza che tuttavia tale scelta risulti sorretta da quelle imperiose ragioni d'interesse generale, che, ad esempio, la Corte europea di Strasburgo richiede come condizione per superare il divieto d'ingerenza (in tal senso si legga l'ordinanza della Cass. n. 22260/2008 relativamente all'art. 1, comma 218, legge n. 266 /2005).

Ed, infatti, nessuna traccia di ciò è riscontrabile nel procedimento legislativo che ha condotto all'approvazione di tale disposizione. E' sintomatico, anzi, che la norma (inizialmente limitata ai contenzioso Poste Italiane) sia stata in corso d'opera estesa a tutti i contratti a tempo determinato, proprio per rimediare ad una evidente violazione, quanto meno, dell'art. 3 della Costituzione.

Ma anche nel testo approvato, ed oggi esaminato, non sono rintracciabili quelle ragioni oggettive a tutela di un interesse generale che, in ipotesi, avrebbero potuto giustificare l'adozione.

Al contrario, si potrebbe dire che l'inesistenza di una simile *ratio* è *in re ipsa* per il solo fatto che la ridotta tutela è limitata temporalmente ai soli giudizi pendenti e nessuna ragione di interesse generale risulta in qualche modo espressa neppure nei lavori parlamentari.

Con ciò, e senza che per questo sia ravvisabile alcuna esigenza concreta a cui il legislatore abbia inteso sopperire, viene ribaltata la stessa ordinaria ed elementare logica del processo «equo» e improntato all'effettività della tutela giurisdizionale; giacché sarebbe logico, al contrario di quel che discende dalle previsioni del comma 1-bis dell'art. 21 della legge n. 133 del 2008, che nei «giudizi in corso» le certezze sulla difesa dei propri diritti tanto più siano acquisite, e non passibili di essere rimesse in gioco da capo, quanto più il processo sia pervenuto in una fase avanzata e sfociato in pronunciamenti esecutivi, o perfino eseguiti.



Analoghe considerazioni valgono con riferimento alla violazione dell'art. 117, primo comma Cost.

Il tribunale osserva che nell'esaminare la rilevanza della questione con riguardo all'art. 117, primo comma, Cost., si può dare valore interpretativo ai principi contenuti nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), sia in relazione ai parametri costituzionali di cui tenere conto, che alle norme censurate (*cf.*: Corte cost. n. 505/ 1995; ord. n. 305/2001), ben potendosi richiamare, per avvalorare una determinata esegesi, le indicazioni normative, anche di natura sovranazionale (*cf.*: di recente Corte cost. n. 349/2007 ma anche Corte cost. n. 231/ 2004).

In taluni casi la Corte costituzionale ha richiamato norme della CEDU, svolgendo argomentazioni espressive di un'interpretazione conforme alla Convenzione (*cf.*: sentenze n. 376 del 2000 e n. 310 del 1996), ovvero richiamando dette norme, e la *ratio* ad esse sottesa, a conforto dell'esegesi accolta (*cf.*: sentenze n. 299 del 2005 e n. 29 del 2003) che risultava così avvalorata anche in ragione della sua conformità con i «valori espressi» dalla Convenzione, «secondo l'interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo» (v. sentenze n. 299 del 2005; n. 299 del 1998). Si è infatti sottolineato come un diritto garantito da norme costituzionali sia «protetto anche dall'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti (...) come applicato dalla giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo» (*cf.*: sentenza n. 154 del 2004).

Avvalorata e confermata la possibilità di utilizzare il parametro richiamato per valutare la compatibilità della norma censurata con l'art. 6 della CEDU e dunque con l'art. 117, primo comma Cost., ancora una volta si deve rilevare che, come più volte statuito anche dalla Corte di Strasburgo (*cf.*: per tutte Scordino contro Italia, 29 marzo 2006), gli Stati aderenti alla Convenzione devono astenersi dall'esercitare ingerenze normative finalizzate ad ottenere una determinata soluzione delle controversie in corso, salvo che l'intervento retroattivo sia giustificato da motivi di carattere imperioso e generale.

Ne consegue che nel caso in esame il legislatore con una disposizione che, non interpreta norme di legge esistenti ma muta il quadro normativo di riferimento, esclude quelli che nel diritto vivente sono i normali effetti della declaratoria di illegittimità del termine apposto al contratto e così impedisce al giudice di adottare la tutela prevista dall'ordinamento generale (tutela sospesa temporaneamente in forma irragionevole).

In tal modo la norma in esame determina una ingiustificata modificazione della tutela dei diritti azionati e incide, come si è evidenziato, solo e soltanto sui giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge realizzando una inammissibile intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo d'influire sulla risoluzione di una specifica categoria di controversie.

In conclusione, ed alla luce delle esposte considerazioni, si ritiene di dover valutare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma indicata in dispositivo in relazione ai profili sopra esposti.

Il giudizio in corso deve quindi essere sospeso e gli atti rimessi alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, comma 2 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis della legge 6 agosto 2008, n. 133, con il quale, dopo l'art. 4 del d.lgs. 6 settembre 2001 n. 368, è stato inserito l'art. 4-bis, per contrasto con gli artt. 3, 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma della Costituzione.

Sospende il presente giudizio.

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Dispone la trasmissione dell'ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale unitamente alla prova delle comunicazioni prescritte.

Roma, addì 4 novembre 2008

Il giudice del lavoro: MORMILE



N. 83

*Ordinanza del 6 novembre 2008 emessa dal Tribunale di Pistoia
nel procedimento civile promosso da Rizzo Roberto contro Mercurio Tech S.r.l. ed altra*

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 - Incidenza sul diritto di difesa - Violazione di vincoli derivanti dalla normativa comunitaria e dalla CEDU - Violazione dei principi del giusto processo.

- 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, 24, primo comma, 111, primo comma, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

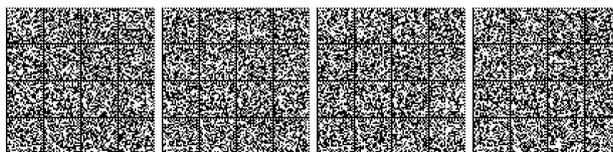
IL TRIBUNALE

Rileva quanto segue.

Pizzo Roberto, con ricorso depositato il 9 maggio 2006, premesso: di avere lavorato alle dipendenze della Mercurio Tech S.r.l. dal 26 settembre 2003 al 16 febbraio 2004, con mansioni di vendita telefonica di abbonamenti per le connessioni a Internet; che, in un primo periodo, durato sino al 16 novembre 2003, nonostante il rapporto fosse stato qualificato come di lavoro autonomo, egli aveva prestato la propria attività lavorativa secondo le direttive impartite dalla datrice, rispettando l'orario di lavoro imposto e operando presso la sede della stessa, con gli strumenti messi a sua disposizione; che, a partire dal 17 novembre 2003, pur continuando a svolgere le medesime mansioni nello stesso luogo di lavoro, aveva dovuto sottoscrivere un contratto a tempo determinato con la Omnia Solution S.r.l., con scadenza al 16 febbraio 2004; che, alla cessazione di tale rapporto, egli aveva offerto le proprie prestazioni lavorative; che la Mercurio Tech S.r.l. e la Omnia Solution S.r.l. costituivano un'unica struttura organizzativa; che era nulla la clausola appositiva del termine al contratto del 17 novembre 2003 per la genericità della motivazione addotta; tutto ciò premesso, ha chiesto al Tribunale di Pistoia, *A)* in via principale, di accertare e dichiarare che intercorre con la Mercurio Tech S.r.l. un rapporto di lavoro subordinato a far data dal 26 settembre 2003 e conseguentemente di dichiarare il diritto del ricorrente alla riammissione in servizio, con condanna della Mercurio Tech S.r.l. al pagamento della retribuzione a far data dell'offerta della prestazione lavorativa (11 marzo 2004) sino all'intervento di una legittima causa di risoluzione del rapporto, previa declaratoria della nullità della clausola appositiva del termine; *B)* in via subordinata, ferma la richiesta di declaratoria della nullità di tale clausola, di condannare la Omnia Solution S.r.l. in solido con la Mercurio Tech S.r.l. al pagamento delle differenze retributive per il periodo dal 17 novembre 2003 al 16 febbraio 2004 e al pagamento delle retribuzioni successive alla scadenza del termine nullo; *C)* in via ulteriormente gradata, ferma la declaratoria di nullità della clausola appositiva del termine, di accertare l'esistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato sin dal 17 novembre 2003, di accertare il suo diritto a vedersi riconosciuta l'anzianità contrattuale dalla stessa data e conseguentemente di condannare il datore di lavoro al pagamento della somma corrispondente alle retribuzioni non percepite a far data dalla messa in mora, oltre accessori di legge.

Nel costituirsi in giudizio, per quanto qui rileva, la Omnia Solution S.r.l. ha dedotto che la conclusione del contratto a tempo determinato era giustificata dal fatto che appena qualche giorno prima (il 3 novembre 2003) essa aveva concluso un accordo commerciale con Mercurio Tech S.r.l., mandataria Telecom, accordo nel quale era chiarito che non poteva essere garantita la stabilità del rapporto con il committente.

Ciò posto, quanto alla rilevanza della questione che si va a prospettare, si osserva che, qual che sia l'esito delle restanti domande, anche quella formulata in via di estremo subordinate, pone il problema della legittimità della clausola appositiva del termine.



L'art. 1, comma 1 del d.lgs. n. 368/2001 prevede che 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. Il comma 2 aggiunge che 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.

Ritiene il giudice che il generico riferimento nel contratto in esame alla «riconosciuta necessità tecnico-organizzativa, per l'aumento dell'intensità lavorativa» non risponda alle esigenze di specificazione contenute nell'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 368/2001.

La scelta legislativa di imporre un generale onere di specificazione comporta invece la necessità di verificare quando in concreto esso possa dirsi assolto.

Al fine di evitare che tale verifica non poggia su alcuna base obiettiva, è necessario prendere le mosse dalla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dalla CES, dall'UNICE e dal CEEP e dal contenuto dell'accordo medesimo, dal quale emerge, in primo luogo, che l'utilizzazione dei contratti di lavoro a tempo determinato basata su ragioni oggettive è un modo per prevenire gli abusi (punto 7 delle considerazioni generali) e, in secondo luogo, che il contratto deve essere determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il verificarsi di un evento specifico (clausola n. 3).

Appare allora evidente, in una lettura della norma interna coerente con il significato della fonte sovraordinata, che la specificazione delle ragioni impone (non solo il riscontro obiettivo, ma anche) la puntualizzazione di quale sia l'evento concreto che giustifica l'apposizione del termine. Al contrario, il mero riferimento all'esistenza di un temporaneo aumento di lavoro non è altro che una modalità appena più articolata di esprimere le esigenze sostitutive, nulla aggiunge alla generica previsione del comma 1 dell'art. 1 e, in definitiva, non consente di predeterminare le ragioni che giustificano la conclusione del contratto a tempo determinato e di esercitare alcun controllo preventivo sulla stessa obiettiva esistenza delle ragioni poste a fondamento della scelta negoziale.

Peraltro, nella specie, come s'è visto, a riprova del carattere tautologico dell'espressione, è pure mancata la prova (e, a ben guardare, sinanche la deduzione) dei servizi che sarebbero «aumentati» nel previsto arco temporale di durata del contratto *de quo*.

Alla stregua di tali premesse, alla luce del consolidato orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità, il ricorrente avrebbe diritto alla declaratoria di nullità della clausola appositiva del termine, all'accertamento dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato e a ottenere la condanna del datore di lavoro alla corresponsione delle retribuzioni maturate dal giorno dell'offerta della prestazione lavorativa sino all'intervento di una legittima causa di risoluzione del rapporto (Cass. 15628/2001; 12985/2008).

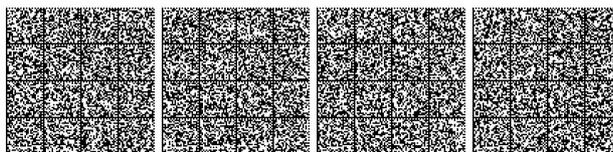
Queste, in conclusione, nel caso concreto sarebbero state le conseguenze della eventuale declaratoria di illegittimità del contratto, conseguenze oggi precluse per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 21, comma 1-*bis* del decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni nella legge n. 133/2008 che ha introdotto nel decreto legislativo n. 368/2001 l'art. 4-*bis*.

La norma concentra la tutela del lavoratore assunto con contratto a tempo determinato, nullo per violazione degli artt. 1, 2 e 4 del d.lgs. n. 368/2001, nella corresponsione di un indennizzo compreso tra un minimo di 2,5 mensilità e un massimo di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

Non solo, quindi, sarebbe esclusa la possibilità di ripristinare il rapporto di lavoro, ma l'indennità riconoscibile sarebbe necessariamente limitata nel minimo a 2,5 e nel massimo a 6 mensilità.

Argomentato in ordine alla rilevanza, deve osservarsi a questo punto che appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-*bis* della legge n. 133/2008, per contrasto con gli artt. 3, 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma, della Costituzione, nel significato che assumono anche per effetto delle proclamazioni contenute nell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, e negli artt. 20 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, alle quali la Corte costituzionale ha indubbiamente assegnato il valore di parametro di riferimento nel giudizio di costituzionalità (v. Corte cost. 135/2002), implicitamente riconoscendo che i diritti e le libertà fondamentali derivanti dalle fonti di convenzioni e trattati sovranazionali, affiancandosi quali valori-diritti alla dignità delle persone, compongono un quadro di proclamazioni assimilabili al livello costituzionale.

In particolare, si osserva, quanto al contrasto con l'art. 3 della Costituzione, che tutti i poteri pubblici, anche quelli di rango costituzionale, possono e devono essere esercitati unicamente per il perseguimento dei fini in relazione ai quali il potere è attribuito. È questo il connotato dei poteri costituzionali delle moderne democrazie poiché si tratta di poteri discrezionali, ma non liberi nei fini, secondo la definizione di accreditata dottrina costituzionalista.



Ne consegue che gli organi cui sono affidate le massime funzioni nelle quali si esprime la sovranità dello Stato non possono espletare le potestà loro attribuite per scopi diversi da quelli cui le funzioni stesse sono finalizzate, tantomeno in via strumentale per ledere diritti e principi stabiliti dalla Costituzione.

In particolare, il potere legislativo, subordinato com'è al pari degli altri poteri costituzionali all'impero delle norme e dei principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico, incontra nel suo esplicarsi, il limite della ragionevolezza dell'intervento legislativo (*cf.* Corte cost. n. 72/1964 e n. 346/1991).

Tanto premesso, va aggiunto che la disposizione denunciata è stata introdotta, per i contratti regolati dal decreto legislativo n. 368/2001, rispetto ai quali sia pendente un giudizio circa la legittimità del termine apposto, una regolamentazione diversa rispetto a quella in via generale applicabile ai contratti a termine, secondo quanto generalmente affermato in materia dalla giurisprudenza di merito e di legittimità.

Per effetto dell'entrata in vigore della legge n. 133 del 2008, infatti, ove sia pendente un giudizio (e salvi dunque solo i giudicati), la tutela accordata ai contratti a tempo determinato, stipulati nella vigenza del decreto legislativo n. 368 del 2001 e che siano illegittimi in quanto stipulati in violazione dell'art. 1, 2 e 4 del decreto stesso, è limitata al solo pagamento di una «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 norma censurata non contiene alcun riferimento all'obbligo per il datore di lavoro, pur previsto dall'art. 8 della legge n. 604/1966, di procedere al pagamento dell'indennizzo solo ove non provveda nel termine di tre giorni a riassumerlo, ma limita il richiamo ai soli criteri da seguire per l'esatta quantificazione dell'indennità.

Così facendo il legislatore ha ridotto la tutela accordata, avendo riguardo al solo discrimine temporale della attuale pendenza di un giudizio.

Per tutti quei contratti a termine stipulati nel regime del decreto legislativo n. 368/2001 il cui ricorso introduttivo della lite sia stato depositato successivamente all'entrata in vigore della legge n. 133/2008 (che *ex art.* 1, ultimo comma è entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* e, dunque, per essere stata pubblicata nel s.o. n. 196 alla *Gazzetta Ufficiale* n. 195 del 21 agosto 2008, dal 22 agosto 2008) le conseguenze restano quelle già previste e sopra diffusamente riportate (ripristino del rapporto e risarcimento del danno).

Il discrimine per individuare la normativa applicabile è, dunque, del tutto casualmente ancorato al fatto che il lavoratore avesse o meno iniziato un giudizio.

Ritiene il giudicante che non vi sia alcun elemento per ritenere che la scelta del legislatore sia stata determinata da un meditato ripensamento delle tutele da accordare, in generale, ai contratti a tempo determinato.

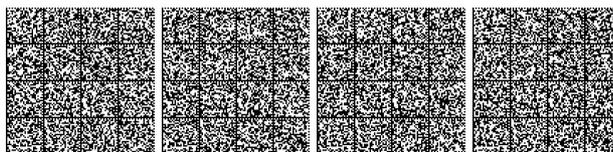
Sono noti i principi affermati dal giudice delle leggi il quale in più occasioni ha precisato che ben può il legislatore applicare alla stessa categoria di soggetti, trattamenti differenziati in momenti diversi nel tempo. La Corte costituzionale ha, infatti, ancora di recente, ribadito che tale scelta non contrasta di per sé con il principio di eguaglianza posto che proprio il fluire del tempo costituisce un elemento diversificatore delle situazioni giuridiche. La demarcazione temporale consegue, come effetto naturale, alla generalità delle leggi e non comporta, di per sé, una lesione del principio di parità di trattamento sancito dall'art. 3 della Costituzione (*v.* Corte cost. 234/2007 e ordinanze 342/2006, 216/2005 e 121/2003).

Tuttavia la legge in esame non rappresenta una rimediazione complessiva degli effetti con riferimento alla generalità dei soggetti, canone di eguaglianza che deve permanere ove il tempo determini una modifica della disciplina, ma, piuttosto, contiene la previsione di una deroga temporalmente limitata delle conseguenze generali rispetto ad un contenzioso definito (cause pendenti alla data del 22 agosto 2008), ma certo non esaurito per il futuro.

È ben possibile che il legislatore detti norme aventi contenuto concreto e particolare dalle quali possano derivare effetti nei riguardi dei procedimenti giudiziari in corso ovvero sui provvedimenti giurisdizionali. Non è ravvisabile, in via generale, un'illegittima invasione da parte della funzione legislativa nell'ambito riservato dalla Costituzione all'autorità giudiziaria, posto che la norma di diritto sostanziale che regola una situazione anche pregressa, senza violare il giudicato, non sottrae al giudice alcuna controversia, ma gli fornisce, appunto, la regola di diritto che egli deve applicare.

Ma con la norma in esame il legislatore non ha regolato diversamente — come bene avrebbe potuto — gli effetti rispetto a tutti i contratti stipulati da una certa data in poi, ma ha scelto in maniera del tutto irragionevole, di limitarne gli effetti alle sole controversie pendenti.

Non è infatti ravvisabile alcuna giustificazione razionale nel fatto che la disposizione modifichi la regola sostanziale rispetto ad una categoria di soggetti, riducendo la tutela mentre pendono i giudizi, proprio e solo per il fatto di avere una causa in corso, mentre se avessero tardato a proporla, il loro diritto sarebbe stato fatto salvo.



Con l'aggravante che proprio per il modo in cui interviene «con riferimento ai soli giudizi in corso», il comma 1-*bis* dell'art. 21 della legge n. 133 del 2008 finisce per amplificare ulteriormente, anche sul piano dell'utilizzo degli strumenti processuali di tutela e pertanto sul piano del diritto alla difesa e dell'«equo processo» (artt. 3, 24, primo comma e 111, primo comma, 117 Cost.), gli effetti, già illustrati e per loro stessi discriminatori, dell'intervento provvedimentale mirato alle applicazioni del sistema sanzionatorio relativo agli artt. 1, 2 e 4 del decreto legislativo n. 368 del 2001.

Va poi sottolineato il contrasto con gli artt. 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma della Costituzione.

Va premesso che, dal complessivo tenore delle norme richiamate e dall'interpretazione che delle stesse ha ripetutamente offerto la Corte costituzionale, emerge con evidenza l'esistenza, nel nostro ordinamento costituzionale, di un principio immanente del giusto processo, che, proclamato dall'art. 111, primo comma Cost., si manifesta in maniera complessa e poliedrica e che ha stretta correlazione con il diritto ad agire in giudizio a tutela dei propri diritti ed interessi (art. 24, primo comma Cost.), con il diritto a disporre di regole giuste nel processo (art. 111, primo comma Cost.), a tutela del contraddittorio, della terzietà ed imparzialità del giudice (art. 111, secondo comma Cost.), con il diritto del cittadino di vedere esercitato il potere legislativo da parte dello Stato e delle regioni non solo nel rispetto della Costituzione italiana ma anche dei vincoli dettati dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali (art. 117, primo comma Cost.).

L'art. 4-*bis* del decreto legislativo n. 368/2001 viola il principio costituzionale del giusto processo perché nel corso del procedimento giudiziario modifica la tutela sostanziale accordabile al diritto azionato senza che siano ravvisabili ragioni oggettive e generali che sostengono tale scelta del legislatore.

Ritiene infatti il giudicante che nel caso in esame l'intervento legislativo determini un'alterazione della condizione di parità nell'esercizio del diritto di difesa tra la parti in causa, condizione che, al contrario, deve essere sempre assicurata.

Ed infatti, è evidente che il legislatore, a fronte del consistente contenzioso pendente in tutti gli uffici giudiziari italiani, è intervenuto allo scopo di favorire una definizione delle controversie in termini di minor impatto economico per le parti datoriali, senza che tuttavia tale scelta risulti sorretta da quelle imperiose ragioni d'interesse generale, che, ad esempio, la Corte europea di Strasburgo richiede come condizione per superare il divieto d'ingerenza in tal senso si legga l'ordinanza della Corte cass. n. 22260/2008, relativamente all'art. 1, comma 218, legge n. 266/2005).

Ed, infatti, nessuna traccia di ciò è riscontrabile nel procedimento legislativo che ha condotto all'approvazione di tale disposizione. È sintomatico, anzi, che la norma, inizialmente pensata proprio per definire il contenzioso dei contratti a termine con Poste Italiane S.p.A., sia stata in corso d'opera estesa a tutti i contratti a tempo determinato, proprio per rimediare ad una evidente violazione, quanto meno, dell'art. 3 della Costituzione.

Ma anche nel testo approvato, ed oggi esaminato, non sono rintracciabili quelle ragioni oggettive a tutela di un interesse generale che, in ipotesi, avrebbero potuto giustificare l'adozione.

Al contrario, si potrebbe dire che l'inesistenza di una simile *ratio* è *in re ipsa* per il solo fatto che la ridotta tutela è limitata temporalmente ai soli giudizi pendenti e nessuna ragione di interesse generale risulta in qualche modo esplicitata neppure nei lavori parlamentari.

Con ciò, e senza che per questo sia ravvisabile alcuna esigenza concreta a cui il legislatore abbia inteso sopperire, viene ribaltata la stessa ordinaria ed elementare logica del processo «equo» e improntato all'effettività della tutela giurisdizionale; giacché sarebbe logico, al contrario di quel che discende dalle previsioni del comma 1-*bis* dell'art. 21 della legge n. 133 del 2008, che nei «giudizi in corso» le certezze sulla difesa dei propri diritti tanto più siano acquisite, e non passibili di essere rimesse in gioco da capo, quanto più il processo sia pervenuto in una fase avanzata e sfociato in pronunciamenti esecutivi, o perfino eseguiti.

Analoghe considerazioni valgono con riferimento alla violazione dell'art. 117, primo comma Cost.

Nell'esaminare la rilevanza della questione con riguardo all'art. 117, primo comma, Cost., si può dare valore interpretativo ai principi contenuti nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), sia in relazione ai parametri costituzionali di cui tenere conto che alle norme censurate (*cf.* Corte cost. n. 505/1995; ord. n. 305/2001), ben potendosi richiamare, per avvalorare una determinata esegesi, le indicazioni normative, anche di natura sovranazionale (*cf.* di recente Corte cost. n. 349/2007 ma anche Corte cost. n. 231/2004).

In taluni casi la Corte costituzionale ha richiamato norme della CEDU, svolgendo argomentazioni espressive di un'interpretazione conforme alla Convenzione (*cf.* sentenze n. 376 del 2000 e n. 310 del 1996), ovvero richiamando dette norme, e la *ratio* ad esse sottesa, a conforto dell'esegesi accolta (*cf.* sentenze n. 299 del 2005 e n. 29 del 2003) che risultava così avvalorata anche in ragione della sua conformità con i «valori espressi» dalla Convenzione, «secondo l'interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo» (v. sentenze n. 299 del 2005; n. 299 del 1998). Si è infatti sottolineato come un diritto garantito da norme costituzionali sia «protetto anche dall'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti (...) come applicato dalla giurisprudenza della Corte europea di Strasburgo» (*cf.* sentenza n. 154 del 2004).



Avvalorata e confermata la possibilità di utilizzare il parametro richiamato per valutare la compatibilità della norma censurata con l'art. 6 della CEDU e dunque con l'art. 117, primo comma Cost., ancora una volta si deve rilevare che, come più volte statuito anche dalla Corte di Strasburgo (*cf.* per tutte Scordino contro Italia, 29 marzo 2006), gli Stati aderenti alla Convenzione devono astenersi dall'esercitare ingerenze normative finalizzate ad ottenere una determinata soluzione delle controversie in corso, salvo che l'intervento retroattivo sia giustificato da motivi di carattere imperioso e generale.

Ne consegue che nel caso in esame il legislatore, con una disposizione che non interpreta norme di legge esistenti ma muta il quadro normativo di riferimento, esclude quelli che nel diritto vivente sono i normali effetti della declaratoria di illegittimità del termine apposto al contratto e così impedisce al giudice di adottare la tutela prevista dall'ordinamento generale (tutela irragionevolmente temporaneamente sospesa).

In tal modo la norma in esame determina una ingiustificata modificazione della tutela dei diritti azionati e incide, come si è evidenziato, solo e soltanto sui giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge realizzando una inammissibile intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo d'influire sulla risoluzione di una specifica categoria di controversie.

In conclusione, ed alla luce delle esposte considerazioni, ritiene il giudicante di dover ritenere rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma indicata in dispositivo in relazione ai profili sopra esposti.

Il giudizio in corso deve quindi essere sospeso e gli atti rimessi alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, comma 2 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 1-bis della legge 6 agosto 2008, n. 133, di conversione del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, con il quale dopo l'art. 4 del d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368, è stato inserito l'art. 4-bis, per contrasto con gli artt. 3, 24, primo comma, 111, primo comma e 117, primo comma della Costituzione.

Sospende il presente giudizio.

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Dispone la trasmissione dell'ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale unitamente alla prova delle comunicazioni prescritte.

Pistoia, addì 6 novembre 2008

Il giudice: DE MARZO

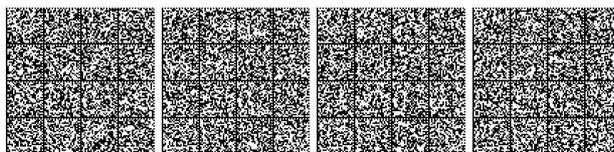
09C0193

N. 84

*Ordinanza del 13 novembre 2008 emessa dalla Corte militare d'appello di Roma
nel procedimento penale militare a carico di Cavallo Livio*

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

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



LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in Camera di consiglio la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di Cavallo Livio nato a Lecce il 26 novembre 1953, residente a Fossano (CN) in via S. Michele n.13, Maresciallo della Guardia di Finanza, libero, in seguito all'appello proposto dal P.G.M. presso la Corte militare di appello, sez. di Verona, in data 11 febbraio 2008 avverso la sentenza n. 04/08 emessa il 17 gennaio 2008 dal g.u.p. presso il Tribunale militare di Torino, con la quale per il triplice reato p. e p. dall'art. 3 della legge 9 dicembre 1941, n. 1383, veniva dichiarato non luogo a procedere, perché il fatto non sussiste.

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

Sentito il difensore dell'imputato, che ha chiesto di volere ritenere manifestamente infondata l'eccezione sollevata dal P.G.M. e conseguentemente la declaratoria di inanimissibilità dell'appello;

OSSERVA IN FATTO E IN DIRITTO

Rilevanza della questione di legittimità costituzionale.

Il presente giudizio di gravame trae origine dall'appello tempestivamente presentato dalla Procura generale militare presso la Corte militare di appello, sez. di Verona avverso la sentenza del G.U.P. sopra indicato.

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

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

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

Non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

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

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

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



Sul contrasto con l'articolo 3 della Costituzione.

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

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

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

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

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

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

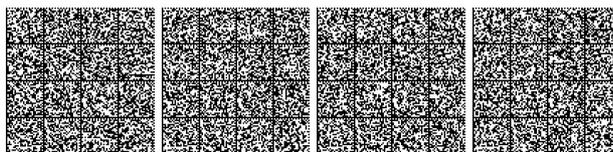
L'intera sequenza di rimedi impugnatori sopra indicata viene del tutto paralizzata nel caso di procedimenti che richiedano l'udienza preliminare; di quei procedimenti, cioè, che concernono i reati più gravi ed in relazione ai quali appare ancora di certo più acuta e pressante la esigenza di un riesame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

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

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

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

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



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

Infatti, mentre per l'imputato il più sfavorevole degli esiti è rappresentato dal rinvio a giudizio davanti al suo giudice naturale, ossia un atto meramente interlocutorio, per l'accusa l'eventuale pronuncia *ex art. 425 c.p.p.* comporta il pressoché definitivo «affossamento» delle ragioni pubblicistiche sottese all'esercizio dell'azione penale; esercizio — si badi — non intrapreso dal requirente sulla base di una scelta discrezionale, il cui fallimento possa essere in certa misura ascritto a sua «imprudenza» professionale, ma adottato in ossequio a un preciso dovere costituzionalmente imposto.

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

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

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

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

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

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

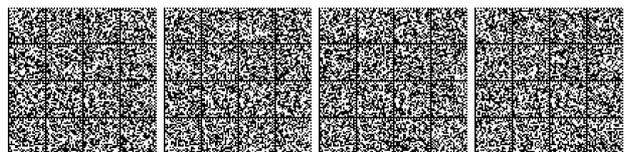
Nel silenzio della legge, non sembra vi sia spazio per spingersi oltre quelli che, nel sistema *quo ante*, venivano ritenuti i soli possibili esiti del giudizio di cassazione;

Il rigetto dell'impugnazione, con la conseguenziale conferma tout-court della decisione.

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

L'annullamento della sentenza impugnata.

Unanime era, prima dell'entrata in vigore della legge n. 46 del 2006, l'opinione che escludeva la possibilità per la Corte suprema di emettere decreto ai sensi dell'art. 429 c.p.p.; ma altrettanto deve ritenersi oggi, dal momento che appare francamente insostenibile l'ipotesi che il giudice di legittimità possa disporre il rinvio a giudizio, provvedendo contestualmente alla formazione del fascicolo per il dibattimento: oltre tutto, tale ultima incombenza va svolta dal giudice «nel contraddittorio delle parti», e ciò mal si attaglia al rito camerale «puro» *ex art. 127 c.p.p.* stabilito per il giudizio di cassazione.



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

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

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

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

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

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della medesima, posto che al principio della ragionevole durata del processo arrecano un indubbio *vulnus* «le norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (Corte Cost., sentenza n. 148 del 12 aprile 2005 (4 aprile 2005)).

La Corte rileva altresì un contrasto con il principio di obbligatorietà dell'azione penale (art. 112 Cost.).

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

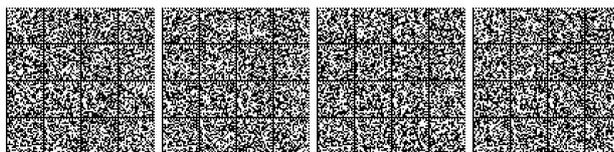
La giurisprudenza costituzionale, infatti, ha esplicitamente riconosciuto nel potere di impugnazione del p.m. una delle espressioni dell'obbligo di esercizio dell'azione penale consacrato nell'art. 112 Cost. ed affermato che non può ammettersi che la normativa ordinaria sia congegnata in modo tale da vanificare il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (sentenze Corte cost. n. 177/1971 e 98/1994).

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

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

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

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



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

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

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

P. Q. M.

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

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

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

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

Roma, addì 12 novembre 2008

Il Presidente estensore: MOLINARI

09C0194

N. 85

Ordinanza del 9 luglio 2008 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Cuneo sul ricorso proposto da IN.PRO.MA. - Industria produzione mangimi S.r.l. contro Comune di Ceresole d'Alba ed altra

Imposte e tasse - Norme della Regione Piemonte - Attribuzione ai Comuni di un contributo annuo posto a carico dei soggetti che gestiscono impianti di pre-trattamento e di trattamento di scarti animali tali quali, ovvero di riutilizzo di scarti animali trattati, ad alto rischio e a rischio specifico di encefalopatia spongiforme bovina BSE - Ricorso di impresa esercente attività sottoposta a contribuzione avverso avviso di accertamento e di liquidazione di somma dovuta relativamente all'anno 2006 - Dedotta natura di imposta del menzionato contributo - Denunciata violazione dei limiti costituzionalmente previsti all'autonomia finanziaria delle Regioni - Asserita indebita istituzione di tributo da parte del legislatore regionale, in assenza della definizione, con legge statale, dei principi di coordinamento della finanza pubblica e in contrasto con i principi fondamentali comunque desumibili dall'ordinamento.

- Legge della Regione Piemonte 24 ottobre 2002, n. 24, art. 16, comma 4.
- Costituzione, artt. 117 e 119, comma secondo.



LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'istanza di sospensione dell'atto impugnato relativa al ricorso n. 305/07, depositato il 16 maggio 2007, avverso avviso di accertamento n.1/3/2007 assente 2006 contrib. comm.;

Contro comune di Ceresole d'Alba, difeso da: Balocco dott. Franco e Coppa avv. Pier Giorgio, Piazza Cristo Re n.14 - 12051 Alba (Cuneo), proposto dalla ricorrente: IN.PRO.MA - Industria produzione mangimi S.r.l., Strada Cantarelli n. 26 - 12040 Ceresole Alba (Cuneo), difeso dagli avv. Ternavasio e Pizzetti Marco dom.ti c/o avv. Lazzari Giuseppe - Corso Carlo Emanuele III n. 7 - 12100 Cuneo;

Terzi chiamati in causa: GEC-CUNEO, Corso IV Novembre n. 18 Cuneo, Via F. Cavallotti - 12100 Cuneo, difeso da Rocca avv. Carlo, c/o GEC S.p.A., Corso IV Novembre n. 18 - 12100 Cuneo.

F A T T O

La S.r.l. IN.PRO.MA, con sede in Ceresole d'Alba, ha tempestivamente impugnato, nei confronti di detto comune e della S.p.A. G.E.C. - Gestioni Esazioni Convenzionate, l'avviso di accertamento-liquidazione datato 1° marzo 2007, notificatole il giorno 5 successivo, con il quale la seconda ha ingiunto, per conto del primo, il pagamento della somma di euro 78.157,50, oltre accessori, quale contributo dovuto al Comune impositore *ex art.* 16, comma 4, legge reg. Piemonte n. 24/2002 come modificata dalla L.R.P. n. 2/2003, per l'anno 2006.

Nel proposto ricorso, datato 2 maggio 2007, la S.r.l. IN.PRO.MA:

ha riferito che la propria attività imprenditoriale è costituita dalla gestione di un impianto di pretrattamento di scarti animali ad alto rischio ed a rischio specifico di encefalopatia spongiforme, attività che la suddetta norma assoggetta ad un «contributo minimo annuo di 0,25 euro ogni 100 chilogrammi di materiale trattato nell'anno»;

ha rappresentato che l'onere derivante da tal assoggettamento costituisce per la ricorrente un costo significativo che nessuna delle altre imprese esercenti, in Italia, la medesima attività è tenuta a sopportare, essendo operanti al di fuori della Regione Piemonte, unica ad aver stabilito normativamente il «contributo» *de quo*;

ha affermato che la pretesa del comune, concretatasi per l'anno 2006 nella somma di euro 78.157,50, è illegittima, a motivo dell'illegittimità costituzionale della summenzionata norma impositrice, per violazione degli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione italiana.

A conforto della denunciata illegittimità, la ricorrente ha sostenuto che il «contributo», tale definito dalla legge piemontese, si pone in realtà come una vera e propria «imposta» ed ha quindi rilevato:

che il testo novellato dell'art. 119 Cost. legittima le regioni ad introdurre imposte gravanti sulle attività svolgentesi sul proprio territorio, subordinando peraltro la concreta attività *in subjecta materia* all'emanazione di norme di principio per il coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, norme al momento non ancora approvate;

che la Regione Piemonte non avrebbe allora potuto, legittimamente, stabilire con legge propria il «contributo» di cui al sovra citato art. 16, comma 4, avendo esso in realtà natura tributaria;

che, d'altra parte, detta norma impositrice non trova la propria legittimità nella legge statale n. 549/1995 prevedente tributi in materia di rifiuti, rispetto alla quale legge risulta anzi nettamente contrastante: ed infatti mentre la legge statale colpisce finanziariamente il collocamento in discarica e l'incenerimento in quanto comportanti la mera eliminazione dei rifiuti senza recupero di essi in alcuna misura, la legge regionale colpisce le attività di trattamento di «scarti animali», mercé le quali i medesimi vengono riutilizzati e quindi recuperati;

che in forza del novellato art. 117 Cost. lo Stato ha potestà legislativa di fissare i principi fondamentali ai quali le regioni devono sottostare nell'esercizio delle proprie competenze cooperando eventualmente ad una maggior tutela del paesaggio, ma sempre nel rispetto dei principi fondamentali fissati dallo Stato;

che le finalità dell'istituzione del tributo di cui all'art. 3, legge (statale) n. 549/1995 sono primariamente di natura ambientale e si concretano nell'intendimento del legislatore di attuare il riutilizzo dei rifiuti per quanto possibile;

che l'istituzione del «contributo» stabilito dalla Regione Piemonte, colpendo le attività di recupero e cioè quelle palesemente rientranti nelle finalità della legge statale, si pone come costituzionalmente illegittima, per aver violato l'art. 117, secondo e terzo comma, Cost.



La ricorrente, conclusivamente, ha chiesto all'adita Commissione:

la sospensione del giudizio e la rimessione alla Corte costituzionale, ex art. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/1953, per la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 16, comma 4, legge reg. Piemonte n. 24/2002 come modificata dalla legge reg. Piemonte n. 2/2003, per violazione degli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione italiana;

l'annullamento totale dell'atto impugnato, dopo avvenuta l'auspicata declaratoria di incostituzionalità.

La IN. PRO.MA S.r.l. ha poi presentato istanza ex art. 47, d.lgs n. 546/1992, datata 31 agosto 2007, riferendo che la G.E.C. S.p.A. con atto notificato il 25 luglio 2007 le aveva ingiunto di pagare la somma portata dall'avviso di accertamento-liquidazione *ut supra* impugnato; a sostegno dell'istanza, la ricorrente, evidenziando la (ritenuta) fondatezza della questione di incostituzionalità in cui si è sostanziato il proprio gravame, ha prospettato il pregiudizio irreparabile cui sarebbe andata incontro ove avesse dovuto pagare la suddetta somma.

Nel giudizio, si sono costituite sia la G.E.C. S.p.A. sia il Comune di Ceresole d'Alba.

La prima, rilevando di non aver titolo (quale società di riscossione) a replicare alle doglianze della ricorrente, si è riportata alle difese svolte dal comune impositore, tuttavia instando per la reiezione del ricorso.

Il secondo, formulando analoga conclusiva istanza, ha opposto al ricorso quanto qui di seguito sinteticamente esposto:

la ricorrente non ha prospettato alcuna doglianza specificamente concernente l'atto tributario impugnato, ma ha prospettato, quale unico motivo del proposto ricorso, la dedotta incostituzionalità della normativa che ha stabilito il «contributo» *de quo*;

in conseguenza di ciò il gravame è inammissibile;

la dedotta incostituzionalità è insussistente: perché il contributo ha natura corrispettiva, come si evince dalla possibile destinazione di esso, quale risultante dal comma 5 dell'art. 3, legge reg. Piemonte n. 24/2002; perché in ogni caso le regioni, a tenore del dettato costituzionale, possono istituire un tributo da assoggettarsi ai «principi generali» dell'ordinamento; perché, ancora, è carente l'allegato — dalla ricorrente — impatto di natura ambientale del contributo *de quo*.

Il comune convenuto ha pertanto concluso instando per la declaratoria di infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dalla ricorrente e per la conseguenziale reiezione del gravame.

Quanto alla richiesta di sospensione dell'esecutività dell'atto impugnato, il comune convenuto ne ha domandato il rigetto, per asserita insussistenza di entrambi i presupposti *ex lege* stabiliti (*fumus boni juris e periculum in mora*).

All'udienza 11 dicembre 2007 fissata per la decisione sull'istanza di sospensione ex art. 47, d.lgs. n. 546/ 1992, la decisione stessa è stata rinviata all'udienza del 12 febbraio 2007, unitamente alla assumenda decisione del ricorso nel merito.

A detta ultima udienza, previa ampia discussione ad opera delle parti, la vertenza è stata assunta a decisione dalla Commissione.

D I R I T T O

Va preliminarmente rilevato che la denuncia di incostituzionalità in cui si sostanzia, unicamente, il proposto ricorso, si risolve necessariamente in una denuncia di illegittimità dell'atto impugnato in quanto fondato, unicamente, su di una norma contrastante con il dettato costituzionale: il rilievo ora esposto comporta la reiezione delle eccezioni di inammissibilità sollevate da parte resistente, risultando, in forza di esso, che l'impugnazione ha ad oggetto un vizio proprio dell'atto impugnato e che, nel contempo, la denuncia di incostituzionalità — lungi dall'esser fine a se stessa — si pone come strumentale, decisamente, ai fini della caducazione del medesimo.

Ritenuta l'ammissibilità del ricorso, occorre valutarne la fondatezza o meno, ponendosi quindi, ed innanzitutto, questo quesito: quello che l'art. 16, comma 4, legge Reg. Piemonte n. 24/2002 definisce «contributo», imponendone la corresponsione ai soggetti individuati in detta norma, si pone effettivamente come tale, e cioè costituisce la partecipazione ad una spesa che il comune ha da sostenere in relazione all'attività che detti soggetti svolgono?

A tal quesito ritiene la Commissione di rispondere negativamente, perché non è dato vedere quale servizio o prestazione onerosa il comune ponga in essere per rendere possibile o favorire o agevolare l'attività relativamente alla quale i soggetti che la svolgono sono tenuti a corrispondere il «contributo» *de quo*.



Né a far ritenere che si tratti effettivamente di «contributo» pare giovare il richiamo fatto dal comune convenuto al disposto di cui al comma 5 del cennato art. 16: detta norma, invero, non individua un servizio o una prestazione per la cui effettuazione risulti giustificata la corresponsione di un «contributo» da parte di chi ne beneficia, svolgendo l'attività cui detti servizio o prestazione ineriscono; piuttosto, detta norma, indica quella che «può essere» una destinazione dell'introito derivante all'ente che percepisce i «contributi», ente che non è peraltro vincolato ad attenersi a tale indicazione e deve comunque determinarsi «previo accordo con i soggetti che versano i contributi».

Va d'altra parte considerato che destinatari (eventuali) di parte del gettito proveniente dai «contributi» sono soggetti diversi da quello che del gettito beneficia: anche questa circostanza, allora, giustifica una risposta negativa al quesito come sopra posto.

In definitiva, siamo in costanza di un onere economico che risulta coattivamente imposto dalla legge, a favore di un ente pubblico ed a carico di un soggetto, per effetto del verificarsi di un presupposto di fatto di rilevanza reddituale, senza che il soggetto gravato abbia richiesto o comunque consegua dall'ente, con riferimento a tal fatto, prestazioni o servizi di sorta.

L'onere economico in questione, impropriamente definito «contributo» dal legislatore regionale, è in realtà una vera e propria imposta (se ne veda la definizione, nei termini ora prospettati, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè Ed., voce *Imposta*, F. MALFEZZONI, pagg. 448, 455).

Irrilevante essendo il *nomen juris* risultante dalla norma, deve a questo punto darsi risposta a questo ulteriore quesito: l'imposizione del tributo (e non «contributo») *de quo* è stata legittima, tenuto conto del dettato costituzionale?

In sede di esegesi dell'art. 119 della Costituzione la Corte costituzionale ha affermato che l'attuazione del disegno emergente da detta norma «richiede ... come necessaria premessa l'intervento del legislatore statale, il quale, al fine di coordinare l'insieme della finanza pubblica dovrà non solo fissare i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi ma anche determinare le grandi linee dell'intero sistema tributario, e definire gli spazi e i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente di Stato, regioni ed enti locali».

Questo assunto si legge nella motivazione della decisione n. 37 del 26 gennaio 2004 ed è testualmente riproposto nella decisione n. 372 del 2 dicembre 2004, ove peraltro si fa cenno ad una possibile «inerzia del legislatore statale» nell'approntamento della normativa «quadro», «inerzia» che legittimerebbe — par di capire — l'istituzione tributi, da parte del legislatore regionale, a condizione che il medesimo si attenga ai principi fondamentali «comunque desumibili dall'ordinamento».

Una tal possibilità rende, all'evidenza, estremamente opinabile l'attività istitutiva tributaria del legislatore regionale, perchè è per certo problematico e tutt'altro che agevole accertare se e quali «principi fondamentali» il medesimo abbia avuti presenti, attenendovisi, nell'esercizio di detta attività istitutiva.

Questa Commissione, preso atto che — com'è pacifico — al momento in cui venne istituito il «contributo» (*recitius*: tributo) per cui è vertenza non esisteva la normativa «quadro» cui hanno fatto espresso riferimento le due decisioni qui sopra menzionate, non individua «principi fondamentali dell'ordinamento» ai quali possa essere puntualmente ricondotta l'istituzione del ridetto «contributo». Sia la ricorrente sia il comune convenuto richiamano la normativa che ha stabilito il «tributo speciale» in materia di rifiuti, e cioè la legge statale, n. 549/1995 ed il comune sostiene che proprio in detta normativa si rinvergono i «principi fondamentali» alla luce dei quali il «contributo» *de quo* risulta legittimamente istituito dal legislatore regionale.

Anche ad ammettere che alla materia nel cui ambito è avvenuta tale istituzione possano correttamente applicarsi, quanto a genesi normativa, i «principi fondamentali» rinvenibili nella legge n. 549/1995, non pare proprio che essi siano in sintonia con l'istituzione del «contributo» per cui è vertenza.

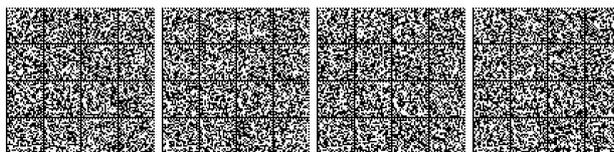
Si consideri, invero, che a tenore dell'art. 3, comma 24, 25, 26, 28 di detta legge:

il «tributo speciale» è stato istituito «al fine di favorire la minore produzione di rifiuti e recupero dagli stessi di materia prima ed energia»;

«la base imponibile è costituita dalla quantità dei rifiuti conferiti in discarica»;

l'imposta grava, in definitiva, su colui che effettua il conferimento ed in misura commisurata all'entità di esso.

Se questi sono i «principi fondamentali», con riferimento ai quali — senza meno — è avvenuta l'istituzione del «tributo speciale» di cui alla legge statale n. 549/1995, deve escludersi che in essi possa aver trovato ragione l'istituzione del «contributo» di cui all'art. 16, comma 4, della legge Reg. Piemonte n. 24/2002.



I soggetti passivi del «contributo (*rectius*: imposta) sono i gestori degli impianti indicati in detto comma 4, l'attività dei quali si concreta nel trattamento e nel riutilizzo di rifiuti, in particolare «scarti animali»: sono dunque colpiti dall'imposta soggetti che oggettivamente favoriscono una minore produzione di rifiuti ed il recupero degli stessi e tendono quindi a quel risultato per la cui incentivazione risulta istituito *expressis verbis* il «tributo speciale» di cui alla legge statale n. 549/ 1995; correlativamente, è evidente che i principi ispiratori di questo «tributo speciale» sono incompatibili con l'istituzione del «contributo» (*rectius*: tributo) per cui è vertenza.

In definitiva, ad avviso di questa Commissione, la questione di costituzionalità prospettata dalla ricorrente non risulta manifestamente infondata, per avere la Regione Piemonte stabilito un'imposta in violazione degli artt. 117 e 119 della Costituzione della Repubblica italiana, non trovando tale imposta imprescindibile supporto né nei non emanati principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario né in altri principi fondamentali, comunque desumibili dall'ordinamento, che risultino idonei a legittimare l'istituzione del tributo *de quo*.

Quanto all'istanza di sospensione *ex art.* 47, d.lgs. n. 546/1992, nel caso di specie è riscontrabile innanzitutto il requisito *del fumus boni juris*, a motivo della ritenuta — *ut supra* — violazione del dettato costituzionale, la quale, ove effettivamente sussistente, renderebbe illegittima l'imposizione di cui all'atto impugnato; quanto al *periculum in mora*, esso pure pare configurarsi in considerazione della rilevante entità del credito del comune, il cui realizzo potrebbe condurre ad una gravosissima incidenza patrimoniale, con possibile compromissione della stessa attività imprenditoriale della ricorrente.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost. e 23, legge n. 87/ 1953, visto altresì l'art. 47 del d.lgs. n. 546 del 31 dicembre 1992:

ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale prospettata dalla ricorrente, concernente l'art. 16, comma 4, della legge regionale Piemonte n. 24 del 24 ottobre 2002, per aver tal norma stabilito un'imposta, peraltro definita «contributo», in violazione dell'art. 117 e dell'art. 119, secondo comma, della Costituzione della Repubblica italiana;

sospende il presente procedimento non potendo questo essere definito indipendentemente dalla risoluzione della ridetta questione di legittimità costituzionale, che la Commissione formalmente solleva;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale in Roma, per la decisione in ordine alla sollevata questione;

sospende l'esecuzione dell'atto impugnato;

ordina che la presente ordinanza venga notificata alle parti in causa nonché al Presidente della Giunta della Regione Piemonte.

Così deciso in Cuneo, il 16 giugno 2008.

Il Presidente e relatore: BOVETTI

09C0195

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2009-GUR-012) Roma, 2009 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 9 0 3 2 5 *

€ 6,00

