

*1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE*

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

Anno 150° — Numero 13

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

*PARTE PRIMA*

Roma - Mercoledì, 1° aprile 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. **86.** Sentenza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza al coniuge del lavoratore deceduto - Estensione al convivente *more uxorio* - Mancata previsione - Ritenuta lesione del diritto fondamentale della persona, nonché dei principi di uguaglianza e di tutela del lavoratore e della famiglia - Asserita violazione dei principi stabiliti dalla normativa comunitaria e internazionale - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza nella misura del 40% della retribuzione del lavoratore deceduto agli orfani di entrambi i genitori e non anche, nella stessa misura, all'orfano di un solo genitore naturale - Eccezione di inammissibilità della questione per insufficiente definizione, nell'ordinanza di rimessione, dello *status* di minore - Reiezione.**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza nella misura del 40% della retribuzione del lavoratore deceduto agli orfani di entrambi i genitori e non anche, nella stessa misura, all'orfano di un solo genitore naturale - Disparità di trattamento tra figli legittimi e quelli naturali nati fuori dal matrimonio - Illegittimità costituzionale *in parte qua* - Assorbimento degli ulteriori motivi di censura**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 2.
- Costituzione, artt. 3 e 30 (2, 10, 11, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13). . . . . Pag. 11

N. **87.** Sentenza 11 - 27 marzo 2009.

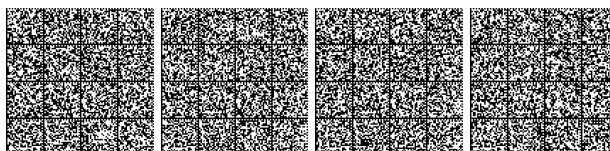
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Corte dei Conti - Procedimento disciplinare a carico di magistrato contabile - Esclusione della facoltà del magistrato incolpato di farsi assistere da un avvocato del libero foro - Eccezione di inammissibilità per formulazione generica ed ipotetica della questione - Reiezione.**

- Legge 27 aprile 1982, n. 186, art. 34, secondo comma; legge 13 aprile 1988, n. 117, art. 10, comma 9.
- Costituzione artt. 3, 24 e 108.

**Corte dei Conti - Procedimento disciplinare a carico di magistrato contabile - Esclusione della facoltà del magistrato incolpato di farsi assistere da un avvocato del libero foro - Violazione del principio di indipendenza dei giudici speciali - Illegittimità costituzionale *in parte qua* - Assorbimento di ulteriori profili.**

- Legge 27 aprile 1982, n. 186, art. 34, comma 2; legge 13 aprile 1988, n. 117, art. 10, comma 9.
- Costituzione artt. 108 (3 e 24). . . . . » 17



## N. 88. Sentenza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Ricorsi delle Regioni Veneto e Toscana - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 158, lett. a) e c), e 165 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 158, lett. a) e c), e 165.
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Competenza delle Province al rilascio dell'autorizzazione solo previa delega regionale - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta spettanza alla Provincia, e non più alla Regione, della legittimazione a rilasciare l'autorizzazione - Conseguente asserita interferenza, con norma di dettaglio, nelle competenze legislative e amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia» - Erroneo presupposto interpretativo - Persistenza della titolarità del potere autorizzatorio in capo alla Regione - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 158, lett. a).
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili - Attribuzione di nuove competenze all'Autorità per l'energia elettrica e il gas - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta violazione delle competenze legislative ed amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», e del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla competenza esclusiva dello Stato nelle materie «tutela della concorrenza» e «tutela dell'ambiente» - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 165.
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Autorizzazione per gli impianti offshore - Competenza attribuita al Ministero dei trasporti, con partecipazione anche delle Regioni ai sensi della legge n. 241 del 1990 - Ricorso della Regione Toscana - Ritenuta violazione delle competenze legislative e amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», del principio di leale collaborazione - Partecipazione, ex lege n. 241 del 1990, anche delle Regioni al procedimento autorizzatorio, a salvaguardia dell'esercizio delle competenze ad esse spettanti in materia - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 158, lett. c).
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Pag. 21

## N. 89. Ordinanza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Eccezione di inammissibilità per insufficiente descrizione della fattispecie - Reiezione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Eccezione di inammissibilità per erronea ed incompleta individuazione della norma censurata - Reiezione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.



**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Denunciato eccesso di delega - Evocazione di parametro non conferente - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.....

Pag. 27

N. 90. Ordinanza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Elezioni - Operazioni per l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali - Ricorsi avverso atti del procedimento elettorale immediatamente lesivi - Possibilità di proposizione solo successivamente alla proclamazione degli eletti, secondo l'interpretazione del Consiglio di Stato, assunta quale «diritto vivente» - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa, del diritto alla tutela giurisdizionale contro gli atti amministrativi, dei diritti di elettorato attivo e passivo e del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Motivazione perplessa e contraddittoria - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, art. 83-*undecies*, introdotto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147.
- Costituzione, artt. 3, 24, 48, 49, 51, 97 e 113. ....

» 29

N. 91. Ordinanza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Impiego pubblico - Dipendenti di pubbliche amministrazioni a tempo parziale ridotto - Divieto di iscrizione all'albo professionale degli avvocati stabilito con la legge n. 339 del 2003 - Applicabilità anche ai dipendenti già iscritti negli albi degli avvocati alla data di entrata in vigore della predetta legge - Lamentata violazione del diritto al lavoro, dei principi di ragionevolezza, di tutela del lavoro e della libertà di iniziativa economica privata - Riproposizione nel medesimo giudizio e da parte del medesimo rimettente della stessa questione già dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità.**

- Legge 25 novembre 2003, n. 339, artt. 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 4, 35 e 41. ....

» 32

N. 92. Ordinanza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Previdenza e assistenza - Dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico dello Stato - Prevista possibilità per il lavoratore di chiedere, nella gestione previdenziale in cui è iscritto, la ricongiunzione delle posizioni assicurative maturate presso le forme obbligatorie di previdenza dei liberi professionisti - Modalità di ricongiunzione - Lamentata disparità di trattamento rispetto ai dipendenti pubblici - Sottoposizione a scrutinio di costituzionalità di norma inconferente rispetto all'oggetto delle censure - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 1.
- Costituzione, art. 3.

**Previdenza e assistenza - Dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico dello Stato - Disciplina delle modalità per la ricongiunzione delle posizioni assicurative maturate presso le forme obbligatorie di previdenza dei liberi professionisti - Applicazione, per la determinazione della riserva matematica, dei coefficienti contenuti nelle tabelle di cui all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962 - Mancata previsione - Lamentata disparità di trattamento rispetto ai dipendenti pubblici - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 2.
- Costituzione, art. 3. ....

» 37



N. 93. Ordinanza 11 - 27 marzo 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Esecuzione esattoriale - Esclusione della possibilità di proporre opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. - Esclusione - Lamentata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto di difesa - Insufficiente descrizione della fattispecie con conseguente carenza di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 57.

- Costituzione, artt. 3 e 24. ....

Pag. 40

**ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE**

N. 13. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 marzo 2009 (del Presidente del Consiglio dei Ministri).

**Partecipazioni pubbliche - Norme della Regione Liguria - Modifica del comma 2 dell'art. 1 della legge regionale n. 37 del 2008 - Affidamento diretto (c.d. in house) da parte della Regione di prestazioni di beni e servizi alla Sviluppo Genova S.p.A. - Impegno della Regione ad operare affinché «si verifichino le condizioni previste perché Sviluppo Genova S.p.A. agisca come società in house sulla quale la Regione esercita il controllo analogo a quello sui propri servizi, previa intesa con gli altri soci pubblici» - Prevista dismissione della partecipazione regionale qualora non si realizzino entro dodici mesi le condizioni per la gestione in house - Lamentata insufficienza della intervenuta modifica che introduce il richiesto «controllo analogo della Regione sulla società» in modo solo futuro ed eventuale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione dell'obbligo di adeguamento alla normativa comunitaria.**

- Legge della Regione Liguria 24 dicembre 2008, n. 44, art. 20.

- Costituzione, art. 117, primo comma; trattato CE, artt. 43 e 49. ....

» 43

N. 14. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 marzo 2009 (del Presidente del Consiglio dei Ministri).

**Energia - Norme della Regione Basilicata - Impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Introduzione di un procedimento semplificato per la costruzione e l'esercizio dei medesimi, sulla base di una denuncia di inizio di attività (DIA) anziché dell'apposito provvedimento di autorizzazione - Contrasto con la legislazione nazionale e comunitaria in materia - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente.**

- Legge della Regione Basilicata 24 dicembre 2008, n. 31, art. 10, comma 4.

- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. s); d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; d.lgs. 8 febbraio 2005, n. 59, art. 1, comma 5; direttiva 96/61/CE del 24 settembre 1996. ....

» 45



n. 15. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 marzo 2009 (del Presidente del Consiglio dei Ministri).

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Espletamento del servizio da parte della Regione e degli enti locali o affidamento diretto a un soggetto giuridicamente distinto - Mancata previsione che l'affidamento c.d. in house sia condizionato all'esistenza di un «controllo analogo» a quello che l'ente affidante esercita sulle proprie strutture, nonché illegittima preferenza per l'affidamento diretto in luogo della gara d'appalto - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa nazionale e comunitaria - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 1.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); trattato CE, artt. 43, 49 e 86; regolamento CE 23 ottobre 2007, n. 1370/2007, art. 5, comma 2; d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis.

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Proroga degli affidamenti in corso fino alla conclusione delle procedure di gara o all'affidamento diretto dei servizi e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2010 - Mancata osservanza delle disposizioni statali volte ad assicurare la prevalenza dell'affidamento mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica, nonché inosservanza del termine ultimo per il periodo transitorio - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 3.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. e); d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis, commi 9 e 10; d.lgs. 19 novembre 1997, n. 422, art. 18, comma 3-bis, introdotto dall'art. 1, comma 6, del d.lgs. 20 settembre 1999, n. 400.

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Autorizzazione alla Giunta regionale all'affidamento diretto dei servizi di trasporto pubblico locale su strada, con esclusione dei servizi di linea comunali, alla S.p.A. Cotral Gestione, società a capitale interamente pubblico - Assunta insufficienza della sola detenzione in mano pubblica dell'intero capitale sociale perché possa ritenersi sussistente il requisito del «controllo analogo», nonché contrasto con la normativa statale che consente l'affidamento diretto solo in presenza di ragioni ostative al ricorso al mercato - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa nazionale e comunitaria - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 5.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); trattato CE, artt. 43, 49 e 86; regolamento CE 23 ottobre 2007, n. 1370/2007, art. 5, comma 2; d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis, commi 3 e 4.



N. 1. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 2 gennaio 2009 (della Regione Siciliana).

**Finanza regionale - Imposte e tasse - Nota del Ministero dell'economia e delle finanze, con la quale viene affermata la spettanza allo Stato delle entrate relative alle operazioni di motorizzazione effettuate in Sicilia e richieste in via telematica utilizzando il sistema informatico del Ministero, da soggetti «terzi» quali imprese di revisione o studi di consulenza pur se riconosciuti ed autorizzati ad operare dall'Assessorato regionale del turismo, dei trasporti e delle comunicazioni - Prospettazione dell'interruzione dei collegamenti, in caso di disaccordo - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Siciliana - Denunciata lesione delle attribuzioni costituzionali della Regione in materia tributaria, della competenza in materia di comunicazioni e trasporti di interesse regionale - Richiesta di dichiarare la pretesa del Ministero lesiva delle attribuzioni costituzionali della Regione e conseguentemente di annullare l'atto impugnato.**

- Nota del Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento Ragioneria generale dello Stato - Ispettorato generale per la finanza delle pubbliche amministrazioni - Ufficio IX, del 24 ottobre 2008, n. 0111774.
- Statuto della Regione Siciliana, art. 36; d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113, artt. 1, 2-bis, 2-ter e 2-quater; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, artt. 2 e 4; d.P.R. 6 agosto 1981, n. 458; d.lgs. 11 settembre 2000, n. 296. ....

Pag. 51

N. 86. Ordinanza del Tribunale di Milano del 24 dicembre 2008.

**Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Violazione dei vincoli derivanti dalla normativa comunitaria.**

- 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, 10, 24 e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. ....

» 54

N. 87. Ordinanza del Tribunale di Milano del 24 dicembre 2008.

**Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Violazione dei vincoli derivanti dalla normativa comunitaria.**

- 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, 10, 24 e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. ....

» 57



N. 88. Ordinanza della Corte d'appello di Milano del 22 dicembre 2008.

**Procedimento civile - Notificazioni - Irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia dell'atto (in specie, decreto ingiuntivo) - Perfezionamento della notificazione eseguita dall'ufficiale giudiziario e produzione degli effetti per il destinatario - Identificazione del momento di perfezionamento della notificazione con la spedizione al destinatario della raccomandata contenente l'avviso del deposito della detta copia presso la casa comunale, secondo quanto ritenuto dalla costante giurisprudenza di legittimità assunta come «diritto vivente» - Omessa previsione che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata ovvero dalla data del ritiro della copia dell'atto, se anteriore - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla fattispecie, ritenuta normativamente assimilabile, della notificazione di atti giudiziari a mezzo posta - Incidenza sul diritto di difesa del destinatario di atti notificati ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ.**

- Codice di procedura civile, art. 140.
- Costituzione, artt. 3 e 24. ....

Pag. 59

N. 89. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale dell'Abruzzo del 30 ottobre 2008.

**Sanità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Approvazione del Piano di riordino dei posti letto ospedalieri - Abbattimento dei posti letto della ospedalità privata - Ricorso avverso delibere della Giunta regionale recanti la riduzione dei posti letto e del budget assegnato per l'anno 2008 a casa di cura provvisoriamente accreditata per le prestazioni ospedaliere - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione della libertà di iniziativa economica privata - Denunciata violazione dei principi costituzionali relativi alla tutela indennitaria del patrimonio e delle attività economiche dei privati - Lesione dei canoni di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita violazione della garanzia costituzionale della tutela giurisdizionale avverso gli atti della pubblica amministrazione - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale per la ridefinizione dei posti letto.**

- Legge della Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2 e allegato Piano di riordino dei posti letto ospedalieri, punto 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, 41, 42, 43, 97, 113 e 117. ....

» 68

N. 90. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale dell'Abruzzo del 13 novembre 2008.

**Sanità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Approvazione del Piano di riordino dei posti letto ospedalieri - Abbattimento dei posti letto della ospedalità privata - Ricorso avverso delibere della Giunta regionale recanti la riduzione dei posti letto e del budget assegnati per l'anno 2008 a case di cura provvisoriamente accreditate per le prestazioni ospedaliere - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione della libertà di iniziativa economica privata - Denunciata violazione dei principi costituzionali relativi alla tutela indennitaria del patrimonio e delle attività economiche dei privati - Lesione dei canoni di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita violazione della garanzia costituzionale della tutela giurisdizionale avverso gli atti della pubblica amministrazione - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale per la ridefinizione dei posti letto.**

- Legge della Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2 e allegato Piano di riordino dei posti letto ospedalieri, punto 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, 41, 42, 43, 97, 113 e 117. ....

» 71



N. 91. Ordinanza del Tribunale di Milano del 1° dicembre 2008.

**Lavoro e occupazione - Lavoratrici - Licenziamento per raggiungimento dell'età pensionabile - Esclusione subordinata all'esercizio dell'opzione per la continuazione del rapporto di lavoro fino allo stesso limite di età previsto per gli uomini, comunicata al datore di lavoro almeno tre mesi prima della data di perfezionamento del diritto alla pensione di vecchiaia - Ingiustificata disparità di trattamento tra lavoratori in base al sesso - Incidenza sul diritto al lavoro e sul principio di tutela del lavoro - Lesione del principio di parità di trattamento delle lavoratrici rispetto ai lavoratori.**

- Decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, art. 30.
- Costituzione, artt. 3, 4, 35 e 37. ....

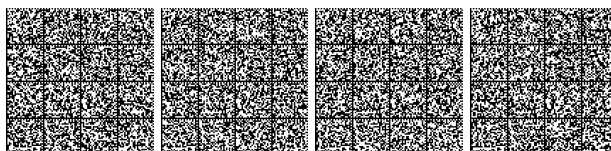
Pag. 74

N. 92. Ordinanza del Consiglio di Stato del 2 ottobre 2008.

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Piano di stabilizzazione del personale - Previsione dell'obbligo per la Giunta regionale di deliberare, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge censurata, un piano per la stabilizzazione del personale in possesso dei requisiti previsti dalla legge statale 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Contrasto con i principi di imparzialità e ragionevolezza della funzione legislativa per l'ingiustificato deterioramento del trattamento degli idonei dei concorsi pubblici (titolari di aspettativa all'assunzione entro il biennio dall'approvazione della graduatoria) rispetto ai lavoratori precari.**

- Legge della Regione Puglia 16 aprile 2007, n. 10, art. 30.
- Costituzione, artt. 97, comma terzo, e 117, primo comma. ....

» 76



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 86

*Sentenza 11 - 27 marzo 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza al coniuge del lavoratore deceduto - Estensione al convivente *more uxorio* - Mancata previsione - Ritenuta lesione del diritto fondamentale della persona, nonché dei principi di uguaglianza e di tutela del lavoratore e della famiglia - Asserita violazione dei principi stabiliti dalla normativa comunitaria e internazionale - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza nella misura del 40% della retribuzione del lavoratore deceduto agli orfani di entrambi i genitori e non anche, nella stessa misura, all'orfano di un solo genitore naturale - Eccezione di inammissibilità della questione per insufficiente definizione, nell'ordinanza di rimessione, dello *status* di minore - Reiezione.**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13.

**Infortunati sul lavoro e malattie professionali - Decesso del lavoratore - Rendita ai superstiti - Spettanza nella misura del 40% della retribuzione del lavoratore deceduto agli orfani di entrambi i genitori e non anche, nella stessa misura, all'orfano di un solo genitore naturale - Disparità di trattamento tra figli legittimi e quelli naturali nati fuori dal matrimonio - Illegittimità costituzionale in parte qua - Assorbimento degli ulteriori motivi di censura**

- D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85, primo comma, numero 2.
- Costituzione, artt. 3 e 30 (2, 10, 11, 31, 38 e 117; Trattato CE, artt. 12 e 13).

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo 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. 85 del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), promosso dal Tribunale di Milano, nel procedimento civile vertente tra M.R. in proprio e quale esercente la patria potestà sul figlio minore J.P.Q. e l'Inail, con ordinanza del 6 maggio 2008, iscritta al n. 268 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 38, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.



Visti l'atto di costituzione di M.R. nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;  
Udito nell'udienza pubblica del 10 febbraio 2009 il giudice relatore Alfio Finocchiaro;  
Uditi l'avvocato Maria Stefania Masini per M.R. e l'avvocato dello Stato Francesco Lettera per il Presidente del Consiglio dei ministri.

*Ritenuto in fatto*

1. — Con ordinanza del 6 maggio 2008, il Tribunale di Milano — nel corso del procedimento civile promosso dalla signora R.M., in proprio e quale esercente la patria potestà sul figlio minore J.P.Q., per il conseguimento della rendita Inail pari al cinquanta per cento della retribuzione percepita dal suo convivente in conseguenza del decesso dello stesso, avvenuto a seguito di infortunio sul lavoro, ovvero la somma di € 17.216,46, o, in subordine, per il riconoscimento del diritto del minore ad una rendita Inail pari al quaranta per cento della retribuzione annua del padre — ha sollevato, su eccezione della ricorrente, questione di legittimità costituzionale dell'art. 85 (*recte*: art. 85, primo comma, numeri 1 e 2) del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), in riferimento agli artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117 Costituzione e agli artt. 12 e 13 del Trattato C.E.

1.1. — Il giudice *a quo*, con riguardo alla domanda proposta dalla signora R.M., in proprio, rileva che il predetto art. 85, primo comma, n. 1, del citato d.P.R. n. 1124 del 1965, prevedendo che, in caso di decesso del lavoratore, sia disposta una rendita per il coniuge nella misura del cinquanta per cento si porrebbe, anzitutto, in contrasto con l'art. 2 della Costituzione in quanto, non garantendo al convivente *more uxorio* la rendita del cinquanta per cento prevista invece per il coniuge, non offrirebbe adeguata tutela alla famiglia di fatto che, al pari di quella fondata sul matrimonio, rende possibile lo svolgimento della personalità dell'individuo.

La norma censurata violerebbe anche l'art. 3 della Costituzione, negando il diritto alla rendita al convivente *more uxorio* anche quando la convivenza abbia acquistato i caratteri di stabilità e certezza propri del vincolo coniugale.

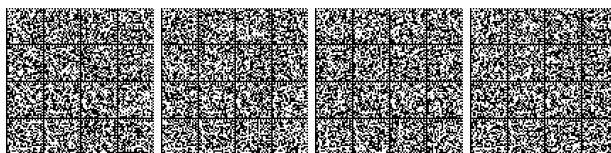
Sarebbe, ancora, violato l'art. 31 della Costituzione, sotto il profilo del *vulnus* al principio del *favor familiaris*, che obbliga lo Stato ad impegnarsi per promuovere ed agevolare il nucleo familiare qualunque sia la sua forma.

Allo stesso *favor* si ispira anche la Convenzione sui diritti dell'infanzia, siglata a New York in data 20 novembre 1989, e ratificata dall'Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, che, all'art. 27, impone agli Stati di adottare adeguati provvedimenti, in considerazione delle condizioni nazionali e compatibilmente con i loro mezzi, per aiutare i genitori ad attuare il diritto di ogni fanciullo a un livello di vita sufficiente a consentire il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale e sociale.

Si lamenta, poi, la violazione dell'art. 38 Cost., in virtù del quale la Repubblica è direttamente investita delle funzioni di assistenza e previdenza sociale che garantiscano al lavoratore e ai familiari a suo carico un'adeguata protezione verso i rischi professionali e non.

La norma censurata non consentirebbe al genitore non coniugato di provvedere al mantenimento dei propri figli e non preverrebbe né ridurrebbe in alcun modo le condizioni di bisogno e disagio individuale e familiare.

La norma censurata si porrebbe, inoltre, in contrasto con gli artt. 11 e 117 della Costituzione, non rispettando i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (Trattato U.E., Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000) e dagli obblighi internazionali (Convenzione sui diritti sull'Infanzia). Infatti, il Trattato prevede, all'art. 13, un meccanismo attivabile dal Consiglio, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento europeo, al fine di combattere le discriminazioni comunque verificatesi all'interno dell'Unione europea. Inoltre, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'art. 21, vieta qualsiasi forma di discriminazione fondata sulla nascita e, al secondo comma, prevede che «nell'ambito d'applicazione del Trattato che istituisce la Comunità europea e del Trattato sull'Unione europea, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza». Nel caso di specie, la ricorrente subirebbe una discriminazione in ragione della sua nazionalità, dal momento che se essa fosse stata convivente *more uxorio* con un cittadino non italiano o se il sig. Q. avesse subito l'incidente mortale in uno stato dell'Unione europea diverso dall'Italia (in base al Regolamento CEE 1408/71, la legge applicabile è infatti quella del Paese in cui viene svolta l'attività lavorativa, a prescindere dalla residenza), la ricorrente avrebbe avuto diritto a percepire l'indennità prevista in caso di decesso sul lavoro. L'art. 85 del d.P.R. n. 1124 del 1965 sarebbe, dunque, illegittimo per contrasto con gli artt. 11 e 117 Costituzione, in quanto non rispetterebbe il vincolo derivante dalle norme di diritto comunitario e violerebbe l'art. 12 del Trattato C.E.



1.2. — Quanto alla domanda proposta da R.M. quale esercente la potestà sul figlio minore, osserva il giudice *a quo* che, ai sensi dell'art. 85, primo comma, n. 2, del d.P.R. n. 1124 del 1965, in conseguenza di morte per infortunio, spetta una rendita pari al «venti per cento per ciascun figlio legittimo, naturale, riconosciuto e/o riconoscibile e adottivo fino al raggiungimento del diciottesimo anno d'età ed il quaranta per cento se si tratti di orfani di entrambi i genitori».

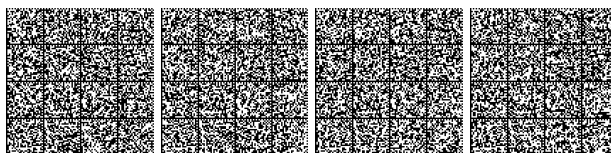
La normativa, però — si rileva nella ordinanza — non prende in considerazione, tenuto anche conto dell'epoca in cui è stata adottata, l'ipotesi del decesso di un genitore in una situazione di famiglia di fatto consolidata, con la conseguenza che anche in questo caso viene erogato al figlio superstite solo il venti per cento della rendita. In tal modo, viene sottratta al figlio anche quella quota della rendita riservata al coniuge che è naturalmente destinata a soddisfare le esigenze del nucleo familiare e non soltanto quelle di sostentamento del coniuge stesso. Tale dato è riconosciuto anche dalla Convenzione sui diritti dell'infanzia siglata a New York in data 20 novembre 1989 e ratificata dall'Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, che, per garantire protezione e cure particolari al fanciullo, prevede la tutela anche della famiglia (non strettamente e giuridicamente intesa) come «unità fondamentale della società e ambiente naturale per la crescita ed il benessere di tutti i suoi membri ed, in particolar modo, dei fanciulli». In particolare, l'art. 27 della Convenzione riconosce il diritto di ogni fanciullo ad un livello di vita sufficiente a consentire il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale spettando ai genitori la responsabilità fondamentale di assicurare le condizioni di vita necessarie allo sviluppo del fanciullo. Di contro, spetta agli Stati aderenti alla Convenzione adottare «ogni adeguato provvedimento al fine di garantire il mantenimento del fanciullo da parte dei suoi genitori». Proprio per effetto del richiamato art. 27 della Convenzione, il diniego opposto dall'Inail a riconoscere una rendita inferiore spettante alla madre sol perché non riconosciuta come «coniuge», inciderebbe sulle garanzie offerte al minore. Nella specie, infatti, la rendita spettante alla sig.ra R. M. sarebbe ridotta ad € 382,59 sol perché quest'ultima non era coniugata con il lavoratore deceduto.

Al rimettente sembra incostituzionale che un adeguato sviluppo della personalità e della vita del minore J.Q. non possa essere equamente garantito perché i suoi genitori non erano uniti nel giuridico vincolo del matrimonio, e la soluzione adottata dalla normativa vigente non è condivisibile neppure là dove non riconosce la famiglia di fatto: al convivente superstite, infatti, non è riconosciuta alcuna rendita, laddove al minore dovrebbe essere riconosciuta quella quota di rendita aggiuntiva che, nell'ipotesi di famiglia giuridicamente riconosciuta, è conglobata nella rendita complessivamente destinata al coniuge nella sua qualità di superstite amministratore del menage familiare.

Al riguardo, si richiama la sentenza della Corte costituzionale n. 360 del 1985, che ha dichiarato la illegittimità costituzionale del predetto articolo nella parte in cui dispone che nel caso di infortunio mortale dell'assicurato, agli orfani di entrambi i genitori spetta il quaranta per cento della rendita, ma esclude che detta rendita spetti anche all'orfano dell'unico genitore che l'ha riconosciuto.

Secondo il rimettente la norma in questione violerebbe, dunque, il combinato disposto degli artt. 2, 3 e 30 della Costituzione determinando una irragionevole disparità di trattamento tra i figli nati fuori dal matrimonio e quelli legittimi. Ogni minore ha infatti il diritto assoluto e inviolabile (art. 2) al pieno sviluppo della sua personalità (art. 3) e ad una vera famiglia (art. 30) che gli garantisca tale sviluppo. L'art. 30 della Costituzione risulterebbe violato sia sotto il profilo del diritto-dovere dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli anche se nati fuori dal matrimonio, sia sotto il profilo dell'obbligo per il legislatore di assicurare a questi ultimi ogni tutela giuridica e sociale. Sarebbe violato anche l'art. 31 Costituzione, che, al secondo comma, sancisce il principio del *favor* sia nei confronti della famiglia sia del minore ed individua a livello costituzionale i cardini di un ampio programma di intervento a sostegno della famiglia e di protezione di infanzia e gioventù. Insieme a detta norma, anche l'art. 30 della Costituzione si impegna a considerare le singole disposizioni relative a gioventù e infanzia non quali forme episodiche di tutela e di soggetti istituzionalmente deboli, ma come elementi costitutivi di una strategia d'intervento legislativo fortemente innovativa. La predetta tutela, poi, trova esplicito riferimento nell'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, il quale sancisce il diritto dei bambini al benessere e afferma il principio dell'interesse superiore del bambino in tutti gli atti compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, e pari tutela viene garantita dai citati artt. 26 e 27 della citata Convenzione sui diritti dell'infanzia.

Ciò posto, il citato art. 85, primo comma, n. 2, del d.P.R. n. 1124 del 1965 violerebbe l'art. 31 della Costituzione poiché non garantirebbe al minore idonea protezione economica, nonché l'art. 10 della Costituzione in quanto non conforme alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute, dal momento che l'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea così dispone: «In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente». La già citata Convenzione sui diritti dell'infanzia, all'art. 27, prevede espressamente che «gli Stati parti riconoscono il diritto di ogni fanciullo a un livello di vita sufficiente per consentire il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale (...)



gli Stati parte adottano ogni adeguato provvedimento al fine di garantire il mantenimento del fanciullo da parte dei suoi genitori o altre persone aventi una responsabilità finanziaria nei suoi confronti». Invece, il minore J.Q. percepisce una rendita Inail pari al venti per cento della retribuzione annua relativa al padre, per un importo mensile pari ad € 382,59, di certo non sufficiente a garantirgli un livello sufficiente al suo sviluppo.

Peraltro, l'art. 85, primo comma, n. 2, del d.P.R. n. 1124 del 1965 sarebbe illegittimo anche perché in palese contrasto con gli artt. 11 e 117 della Costituzione, per violazione degli obblighi internazionali e di disposizioni contenute nelle citate convenzioni internazionali.

2. — Nel giudizio innanzi alla Corte si è costituita la parte privata del giudizio *a quo*, che ha concluso per la declaratoria di illegittimità costituzionale della norma impugnata sulla base di argomentazioni adesive a quelle contenute nella ordinanza di remissione.

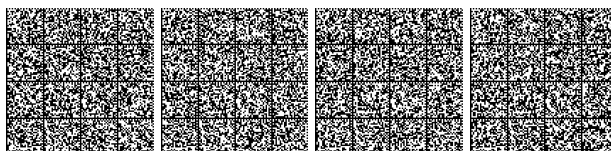
3. — Nel giudizio ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, con il patrocinio dell'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la manifesta inammissibilità o infondatezza della questione, rilevando che essa tende alla equiparazione della famiglia di fatto a quella fondata sul matrimonio, laddove la diversità delle due situazioni costituisce un punto fermo della giurisprudenza costituzionale, e, in mancanza di una espressa previsione legislativa, le tutele previdenziali previste per i componenti della famiglia basata sul matrimonio non sono estensibili a persone che difettano di tale *status*.

Con riguardo, in particolare, alla seconda questione sollevata, l'ordinanza presenta, secondo l'Autorità intervenuta, un profilo di perplessità o di carenza di autosufficienza, non apparendo lo status del minore ben definito, e non essendo chiaro, in particolare, se lo stesso sia orfano anche della madre naturale né se sia stato riconosciuto da un solo genitore.

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale di Milano dubita della legittimità costituzionale dell'art. 85, primo comma, n. 1, del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), nella parte in cui prevede che, in caso di decesso del lavoratore per infortunio, sia disposta una rendita per il coniuge nella misura del cinquanta per cento della retribuzione percepita dal lavoratore stesso, senza garantire alcunché al convivente *more uxorio*, per violazione dell'art. 2 della Costituzione, in quanto non garantirebbe adeguata tutela alla famiglia di fatto; dell'art. 3 Cost., poiché negherebbe il diritto alla rendita al convivente anche quando la convivenza abbia acquistato i caratteri di stabilità e certezza propri del vincolo coniugale; dell'art. 31 Cost., ponendosi in contrasto con il principio del *favor familiaris*, che obbliga lo Stato ad impegnarsi per promuovere ed agevolare il nucleo familiare qualunque ne sia la forma; dell'art. 38 Cost., non consentendo al genitore non coniugato di provvedere al mantenimento dei propri figli, e non prevenendo né riducendo in alcun modo le condizioni di bisogno e disagio individuale e familiare; degli artt. 11 e 117 Cost., per il contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (Trattato C.E., Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000) e dagli obblighi internazionali (Convenzione sui diritti dell'infanzia, siglata a New York in data 20 novembre 1989 e ratificata dall'Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176).

Il giudice *a quo* dubita, altresì, della legittimità costituzionale dello stesso art. 85, primo comma, n. 2, del d.P.R. n. 1124 del 1965, nella parte in cui prevede che, in conseguenza della morte per infortunio del lavoratore, sia disposta una rendita del venti per cento della retribuzione dallo stesso percepita per ciascun figlio ovvero del quaranta per cento per gli orfani di entrambi i genitori, senza prendere in considerazione la ipotesi del decesso di un genitore in una situazione di famiglia di fatto consolidata, con la conseguenza che anche in questo caso viene erogata al figlio superstite solo una rendita pari al venti per cento della retribuzione del lavoratore deceduto, per violazione del combinato disposto degli artt. 2 e 3 Cost., per la irragionevole disparità di trattamento che determinerebbe tra i figli nati fuori dal matrimonio e quelli legittimi; dell'art. 30 Cost., sia sotto il profilo del diritto-dovere dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio, sia sotto il profilo dell'obbligo per il legislatore di assicurare a questi ultimi ogni tutela giuridica e sociale; dell'art. 31 Cost., ponendosi in contrasto con il principio del *favor* sia nei confronti della famiglia che del minore; degli artt. 11 e 117 Cost., per il contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (Trattato C.E., Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.) e dagli obblighi internazionali (Convenzione sui diritti dell'infanzia).



2. — La prima questione si incentra sulla mancata equiparazione del convivente al coniuge del lavoratore agli effetti della corresponsione della rendita Inail in caso di infortunio sul lavoro che abbia avuto per conseguenza il decesso dello stesso lavoratore.

Tale questione è manifestamente infondata sulla base delle considerazioni che seguono.

Questa Corte ha ripetutamente posto in evidenza la diversità tra famiglia di fatto e famiglia fondata sul matrimonio, in ragione dei caratteri di stabilità, certezza, reciprocità e corrispettività dei diritti e doveri che nascono soltanto da tale vincolo, individuando le ragioni costituzionali che giustificano un differente trattamento normativo tra i due casi nella circostanza che il rapporto coniugale trova tutela diretta nell'art. 29 Cost. (ordinanza n. 121 del 2004).

Con riferimento, in particolare, alla materia pensionistica, deve essere riconfermato il principio enunciato dalla sentenza n. 461 del 2000, secondo cui la mancata inclusione del convivente *more uxorio* tra i soggetti beneficiari del trattamento pensionistico di reversibilità trova una sua non irragionevole giustificazione nella circostanza che il suddetto trattamento si collega geneticamente ad un preesistente rapporto giuridico che, nel caso considerato, manca. È, quindi, da escludere che nella disciplina censurata sia ravvisabile un *vulnus* agli artt. 2, 3, 31 e 38 Cost. (*cf.* ordinanza n. 444 del 2006).

Né si può prendere in considerazione la censura relativa ad un presunto *vulnus* degli artt. 11 e 117 Cost. sotto il profilo del contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (Trattato C.E., Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.) e dagli obblighi internazionali (Convenzione sui diritti dell'infanzia), dato che detti vincoli ed obblighi non sono individuati in modo preciso.

3. — La seconda questione è ammissibile e fondata.

3.1. — L'eccezione di inammissibilità sollevata dalla difesa erariale per non risultare dall'ordinanza ben definito lo *status* del minore, non essendo chiaro se lo stesso sia orfano anche della madre naturale, né se sia stato riconosciuto da un solo genitore, non è fondata.

Dall'ordinanza emerge, infatti, che la ricorrente ha proposto la domanda di attribuzione della rendita infortunistica spettante al minore nella qualità di genitore esercente la potestà su quest'ultimo: ciò è sufficiente per concludere che il minore non è orfano della madre ed è stato riconosciuto da entrambi i genitori.

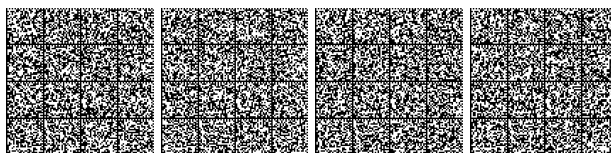
3.2. — La questione risulta, pur in assenza di una specificazione da parte del rimettente, proposta in via subordinata rispetto alla prima, dal momento che l'attrice del giudizio *a quo* aveva richiesto — in mancanza del conseguimento della rendita Inail nella misura del cinquanta per cento della retribuzione percepita dal convivente in conseguenza del decesso di quest'ultimo, avvenuto a causa di un infortunio sul lavoro — il riconoscimento, in qualità di esercente la potestà sul figlio minore, di una rendita, in favore del minore medesimo, pari al quaranta per cento della retribuzione percepita dal padre.

Deve premettersi che, poiché la questione attiene all'interesse del minore figlio naturale riconosciuto, essa, pur sollevata nell'ambito di una fattispecie concernente il figlio nato da una coppia convivente *more uxorio*, deve considerarsi riferita in generale al figlio naturale riconosciuto.

Con riferimento a tale questione, attinente alla mancata previsione che, in conseguenza della morte per infortunio del lavoratore, sia disposta una rendita del quaranta per cento della retribuzione dallo stesso percepita in favore del figlio nato fuori dal matrimonio, deve anzitutto osservarsi che il censurato art. 85, primo comma, n. 2, del citato D.P.R. n. 1124 del 1965, prevede che, in caso di infortunio sul lavoro seguito da decesso, sia corrisposta una rendita pari al venti per cento della retribuzione del lavoratore a ciascun figlio fino al raggiungimento del diciottesimo anno di età, e al quaranta per cento se si tratti di orfani di entrambi i genitori.

Dall'esame della ordinanza si deduce che il rimettente auspica una pronuncia che applichi la disciplina prevista, nella materia *de qua*, per l'orfano di entrambi i genitori (rendita pari al quaranta per cento della retribuzione del lavoratore deceduto) al figlio minore di una coppia non coniugata, ma stabilmente convivente, in caso di morte di uno solo dei genitori, ipotesi nella quale il minore ha diritto alla sola rendita pari al venti per cento della retribuzione del genitore deceduto, senza potere usufruire del sostegno economico che, indirettamente, gli perverrebbe dall'attribuzione all'altro genitore della rendita pari al cinquanta per cento, legittimamente negata al convivente.

3.3. — La norma impugnata, nello stabilire che la rendita infortunistica spetta nella misura del venti per cento a ciascun figlio legittimo, naturale, riconosciuto o riconoscibile, e adottivo, fino al raggiungimento del diciottesimo anno di età, e del quaranta per cento se si tratta di orfani di entrambi i genitori, introduce una discriminazione fra figli naturali e figli legittimi che si pone in contrasto con gli artt. 3 e 30 Cost.



Infatti, mentre la morte del coniuge per infortunio comporta, in presenza di figli legittimi, l'attribuzione della rendita al superstite nella misura del cinquanta per cento ed a ciascuno dei figli nella misura del venti per cento, la morte per infortunio di colui che non è coniugato ed ha figli naturali riconosciuti non comporta l'attribuzione al genitore superstite di alcuna rendita per infortunio, mentre i figli hanno diritto solo al venti per cento di detta rendita.

È bensì vero che i figli, legittimi o naturali riconosciuti, godono — in caso di infortunio mortale del loro genitore — della rendita infortunistica nella stessa misura, ma la discriminazione deriva dal fatto che solo i figli legittimi, e non anche quelli naturali, possono godere di quel *plus* di assistenza che deriva dall'attribuzione al genitore superstite del cinquanta per cento della rendita.

Infatti il minore, pur trovandosi, ai fini della determinazione della misura della rendita infortunistica, in una condizione analoga a quella di chi ha perso entrambi i genitori — non essendo destinatario di alcun beneficio economico, neppure indiretto, a tali fini, per la sopravvivenza dell'altro genitore, cui non spetta, in quanto non coniugato, alcuna rendita — ha diritto solo al venti per cento di essa, e non anche al quaranta per cento spettante agli orfani di entrambi i genitori.

Va, pertanto, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 85, primo comma, numero 2), del d.P.R. n. 1124 del 1965, nella parte in cui, nel disporre che, nel caso di infortunio mortale dell'assicurato, agli orfani di entrambi i genitori spetta il quaranta per cento della rendita, esclude che essa spetti nella stessa misura anche all'orfano di un solo genitore naturale.

3.4. — L'accoglimento della questione in riferimento agli artt. 3 e 30 Cost. comporta l'assorbimento degli altri profili di censura.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 85, primo comma, numero 2, del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), nella parte in cui, nel disporre che, nel caso di infortunio mortale dell'assicurato, agli orfani di entrambi i genitori spetta il quaranta per cento della rendita, esclude che essa spetti nella stessa misura anche all'orfano di un solo genitore naturale;*

*Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 85, primo comma, numero 1, del citato d.P.R. n. 1124 del 1965, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 10, 11, 30, 31, 38 e 117 Costituzione e degli artt. 12 e 13 del Trattato CE, dal Tribunale di Milano, con l'ordinanza in epigrafe.*

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

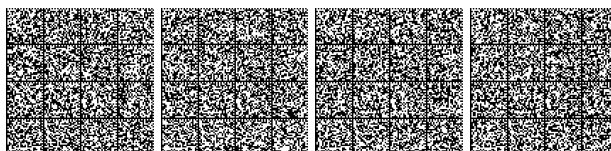
*Il Presidente:* AMIRANTE

*Il redattore:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 87

Sentenza 11 - 27 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Corte dei Conti - Procedimento disciplinare a carico di magistrato contabile - Esclusione della facoltà del magistrato incolpato di farsi assistere da un avvocato del libero foro - Eccezione di inammissibilità per formulazione generica ed ipotetica della questione - Reiezione.**

- Legge 27 aprile 1982, n. 186, art. 34, secondo comma; legge 13 aprile 1988, n. 117, art. 10, comma 9.
- Costituzione artt. 3, 24 e 108.

**Corte dei Conti - Procedimento disciplinare a carico di magistrato contabile - Esclusione della facoltà del magistrato incolpato di farsi assistere da un avvocato del libero foro - Violazione del principio di indipendenza dei giudici speciali - Illegittimità costituzionale in parte qua - Assorbimento di ulteriori profili.**

- Legge 27 aprile 1982, n. 186, art. 34, comma 2; legge 13 aprile 1988, n. 117, art. 10, comma 9.
- Costituzione artt. 108 (3 e 24).

## 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

### SENTENZA

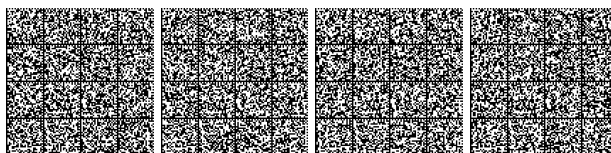
nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 34, secondo comma, della legge 27 aprile 1982, n. 186 (Ordinamento della giurisdizione amministrativa e del personale di segreteria ed ausiliario del Consiglio di Stato e dei Tribunali amministrativi regionali) e 10, comma 9, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Piemonte sul ricorso proposto da B. E. F. contro la Corte dei conti ed altro, con ordinanza del 30 luglio 2008 iscritta al n. 344 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 46, 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 Sabino Cassese.

### *Ritenuto in fatto*

1.1. — Il Tribunale amministrativo regionale del Piemonte ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24 e 108 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli articoli 34, secondo comma, della legge 27 aprile 1982, n. 186 (Ordinamento della giurisdizione amministrativa e del personale di segreteria ed ausiliario del Consiglio di Stato e dei Tribunali amministrativi regionali) e 10, comma 9, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), nella parte in cui vietano a un magistrato contabile o amministrativo sottoposto a procedimento disciplinare di nominare quale difensore di fiducia un avvocato del libero foro.



1.2. — Il tribunale rimettente riferisce che il ricorrente nel giudizio principale, che è procuratore regionale della Corte dei conti per la Regione Piemonte, ha impugnato i decreti con cui gli è stata inflitta la sanzione disciplinare dell'ammonizione, all'esito di un'istruttoria disciplinare e di un'udienza segreta nel corso delle quali, in applicazione delle disposizioni censurate, gli è stata negata la facoltà di scelta di un avvocato del libero foro, quale difensore di fiducia. Il collegio osserva che l'art. 10, comma 9, della legge n. 117 del 1988 rinvia, per la disciplina del procedimento disciplinare dei magistrati contabili, all'art. 34, secondo comma, della legge n. 186 del 1982, il quale dispone che il magistrato amministrativo «ha facoltà di farsi assistere da altro magistrato», con ciò escludendosi che il magistrato amministrativo, e — in forza del rinvio — il magistrato contabile, possano farsi assistere, in un procedimento disciplinare a loro carico, da un avvocato del libero foro.

1.3. — In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, il rimettente riferisce che il ricorrente nel giudizio principale, nel corso del procedimento disciplinare, ha domandato di avvalersi di un avvocato e, nel corso del medesimo procedimento disciplinare e poi dinanzi al Tribunale amministrativo regionale rimettente, ha eccepito l'illegittimità costituzionale delle norme che escludono tale facoltà. Ad avviso del rimettente, se la questione di legittimità costituzionale venisse dichiarata fondata, il ricorso meriterebbe di essere accolto.

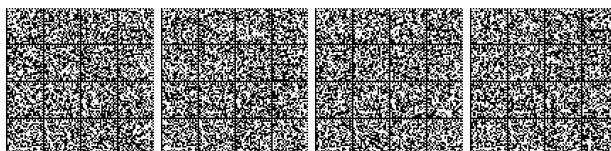
1.4. — In ordine alla non manifesta infondatezza della questione, il collegio rimettente ritiene, innanzitutto, che le disposizioni censurate si pongano in contrasto con il diritto di difesa, garantito dall'art. 24 Cost., e con il principio di indipendenza dei giudici speciali, imposto dall'art. 108 Cost. Il giudice *a quo* richiama ampiamente, in proposito, quanto affermato da questa Corte con la sentenza n. 497 del 2000. Con tale pronuncia, secondo il rimettente, la Corte ha infatti riconosciuto la sussistenza di un «inscindibile legame» fra l'indipendenza del magistrato e la massima espansione della garanzia del suo diritto di difesa, che il collegio rimettente, alla luce di una ricostruzione della cornice normativa sovranazionale e nazionale, considera inoltre espressione del «patrimonio costituzionale comune» europeo. Osserva in particolare il tribunale rimettente, sempre riprendendo gli argomenti sviluppati nella sentenza n. 497 del 2000, che limitare il diritto di difesa del magistrato nel procedimento disciplinare, comprimendo la sua facoltà di scegliere il difensore da lui ritenuto più adatto, «significa in definitiva menomare in parte anche il valore dell'indipendenza». Da ciò deriva, ad avviso del tribunale, che la limitazione della facoltà di scegliere il difensore, che questa Corte ha già considerato illegittima con riferimento al procedimento disciplinare a carico dei magistrati ordinari, deve ritenersi illegittima anche se riferita a magistrati contabili o amministrativi, dal momento che anche di questi ultimi la Costituzione intende preservare l'indipendenza. Secondo il collegio, infatti, nel nostro ordinamento «anche i magistrati amministrativi e quelli contabili sono indipendenti da ogni altro potere dello Stato e siffatta qualità e prerogativa è riconosciuta dalla Costituzione», e segnatamente dall'art. 108, secondo comma, il quale «obbliga il legislatore a garantire ed assicurare, con le sue leggi, l'indipendenza del giudice speciale».

In secondo luogo, ad avviso del tribunale rimettente, le disposizioni censurate violano il principio di uguaglianza, di cui all'art. 3 Cost. Al riguardo, il collegio osserva che, per effetto della più volte richiamata sentenza n. 497 del 2000, il diritto di farsi assistere da un avvocato del libero foro, nell'ambito di un procedimento disciplinare a proprio carico, è attualmente riconosciuto ai magistrati ordinari, mentre, in forza delle disposizioni legislative censurate, esso è ancora negato ai magistrati amministrativi e contabili. Tale disparità di trattamento, ad avviso del collegio, non trova alcuna ragione giustificatrice. Né può pervenirsi a diversa conclusione, secondo il tribunale rimettente, in base alla sentenza n. 182 del 2008 di questa Corte, che ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione che precludeva la facoltà di ricorrere ad un avvocato del libero foro agli agenti della polizia di Stato sottoposti a procedimento disciplinare. Il collegio osserva, al riguardo, che la posizione istituzionale e le funzioni dell'agente di pubblica sicurezza sono diverse da quelle del magistrato amministrativo o contabile, solo per il secondo essendovi l'esigenza di garantire l'indipendenza dal potere esecutivo, e che il procedimento disciplinare a carico di un dipendente pubblico, quale l'agente di pubblica sicurezza, non si svolge «secondo moduli giurisdizionali», come invece accade, ad avviso del rimettente, per il procedimento disciplinare a carico di un magistrato amministrativo o contabile.

2.1. — Si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata inammissibile o infondata.

2.1. — La difesa erariale osserva, in primo luogo, che la questione di legittimità costituzionale è formulata «in termini così generici ed ipotetici da farla ritenere inammissibile».

2.2. — Nel merito, l'Avvocatura generale dello Stato ritiene che le differenze sostanziali sussistenti fra la magistratura ordinaria e quella amministrativa e contabile depongano nel senso della «inapplicabilità al caso in esame delle argomentazioni» contenute nella sentenza n. 497 del 2000 della Corte costituzionale ed escludano la sussistenza di «un'ingiustificata disparità di trattamento tra le due categorie magistratuali». Secondo la difesa erariale, la Costituzione disciplina in modo diverso le due categorie: per i magistrati ordinari, essa stabilisce che la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere, ne afferma l'inamovibilità e pone i principi fondamentali per la



composizione e il funzionamento del Consiglio superiore della magistratura; per i magistrati amministrativi, invece, essa «riserva alla legge ordinaria le modalità di individuazione della (certamente affermata) indipendenza dei magistrati delle giurisdizioni speciali [...] e nulla dice espressamente quanto alla costituzione e al funzionamento dei relativi organi di autogoverno e all'esercizio dell'azione disciplinare dinanzi agli stessi». In particolare, ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, che richiama in proposito la giurisprudenza della Corte di cassazione, è diversa, per le due categorie di magistrati, la natura del procedimento disciplinare: quest'ultimo avrebbe natura giurisdizionale per i magistrati ordinari, amministrativa per i magistrati amministrativi e contabili, le cui sanzioni disciplinari non sono impugnabili con ricorso alle sezioni unite della Corte di cassazione. Tali differenze, ad avviso della difesa erariale, giustificano una «disparità di regime, senza che ciò realizzi un irragionevole *vulnus* del dedotto principio di uguaglianza».

Neppure sarebbe ravvisabile, secondo l'Avvocatura generale dello Stato, una violazione del diritto di difesa del magistrato amministrativo e contabile, dal momento che «mentre il giudizio disciplinare a carico dei magistrati ordinari, in ragione della sua peculiare natura, può essere impugnato solo con ricorso per cassazione, nel giudizio disciplinare a carico dei magistrati amministrativi e contabili — avente natura di procedimento amministrativo — l'incolpato gode delle garanzie partecipative poste da norme specifiche e, ove applicabili, dalle norme generali sul procedimento; e può fruire, in più (con difesa tecnica), di due gradi di giudizio di merito dinanzi al giudice amministrativo prima dell'eventuale ricorso in Cassazione». La difesa erariale fa riferimento anche alla giurisprudenza costituzionale, secondo la quale il diritto di difesa «non si estende, nel suo pieno contenuto, oltre la sfera della giurisdizione, mentre nei procedimenti amministrativi contenziosi è sufficiente la garanzia del contraddittorio che assicuri un nucleo essenziale dei valori inerenti ai diritti inviolabili della persona» (sentenza n. 356 del 1995).

L'Avvocatura generale dello Stato ritiene infondata, infine, la dedotta violazione del principio di indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali posto dall'art. 108 Cost., considerato che «la legge regola lo svolgimento del procedimento (amministrativo) disciplinare con il riconoscimento di ampie guarentigie».

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale del Piemonte ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24 e 108 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli articoli 34, secondo comma, della legge 27 aprile 1982, n. 186 (Ordinamento della giurisdizione amministrativa e del personale di segreteria ed ausiliario del Consiglio di Stato e dei Tribunali amministrativi regionali) e 10, comma 9, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), nella parte in cui vietano a un magistrato contabile o amministrativo sottoposto a procedimento disciplinare di nominare, quale difensore di fiducia, un avvocato del libero foro.

Secondo il rimettente le disposizioni impugnate, comprimendo il diritto di difesa dei magistrati amministrativi e contabili, violano l'art. 24 Cost. Esse, in secondo luogo, limitando l'indipendenza dei giudici speciali, sarebbero in contrasto con l'art. 108 Cost., che richiede la massima espansione del diritto di difesa del magistrato. Sarebbe violato, in terzo luogo, l'art. 3 Cost., per la disparità di trattamento tra i magistrati ordinari, ai quali è consentito farsi assistere da un avvocato del libero foro nel procedimento disciplinare, e i magistrati amministrativi e contabili, ai quali questa possibilità è negata.

2. — Va disattesa l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, basata sulla genericità della censura e sulla sua natura ipotetica. L'ordinanza di remissione del tribunale amministrativo rimettente individua correttamente i parametri costituzionali, dei quali lamenta la violazione, e argomenta adeguatamente le censure con riferimento a ciascuno di esse. Né la questione è formulata in termini ipotetici, perché l'ordinanza chiarisce che le disposizioni impugnate sono applicabili al giudizio principale e rilevanti per la sua decisione.

3. — La questione è fondata con riferimento all'art. 108 Cost.

La Costituzione distingue tra la giurisdizione ordinaria e le giurisdizioni speciali, ma detta anche norme generali sulla giurisdizione e sul processo, preoccupandosi di definire le garanzie necessarie al corretto svolgimento della funzione. Tra queste garanzie, vi è quella dell'indipendenza dei magistrati, che riguarda tanto la magistratura ordinaria, quanto le giurisdizioni speciali. Infatti, come l'art. 104 dispone che «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere», così l'art. 108 dispone che la legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali e del pubblico ministero presso di esse.



La garanzia dell'indipendenza del magistrato rileva anche in materia di responsabilità disciplinare, perché la prospettiva dell'irrogazione di una sanzione può condizionare il magistrato nello svolgimento delle funzioni che l'ordinamento gli affida. È necessario, dunque, che siano adottate tutte le misure volte a evitare ogni indebito condizionamento. Tra queste misure rientrano quelle dirette ad assicurare un'efficace difesa. È in questa prospettiva che la Corte ha affermato che «vi è una stretta correlazione tra l'indipendenza del magistrato sottoposto a procedimento disciplinare e la facoltà di scelta del difensore da lui ritenuto più adatto, sicché limitare quest'ultima facoltà significa in definitiva menomare in parte anche il valore dell'indipendenza»: ciò ha indotto la Corte a dichiarare l'illegittimità costituzionale della previsione che escludeva la possibilità, per il magistrato ordinario sottoposto a procedimento disciplinare, di farsi assistere da un avvocato (sentenza n. 497 del 2000).

La correlazione indicata prescinde dalla natura giurisdizionale o amministrativa del procedimento disciplinare, che dipende dai caratteri che il legislatore ha scelto di attribuire al procedimento stesso e agli organi in esso coinvolti. Il procedimento disciplinare relativo ai magistrati ordinari ha natura giurisdizionale e si svolge dinanzi alla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, con quanto ne consegue in ordine al regime delle impugnazioni. Quello relativo ai magistrati amministrativi ha natura di procedimento amministrativo e si svolge dinanzi al Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa o al Consiglio di presidenza della Corte dei conti.

Questa diversa configurazione del procedimento dipende da una scelta del legislatore, che ben può articolare diversamente l'ordinamento delle singole giurisdizioni, a patto che siano rispettati i principi costituzionali comuni. Indipendentemente dalla natura che la legge attribuisce al procedimento e all'autorità disciplinare, dalla garanzia costituzionale di indipendenza deriva una particolarità di questo procedimento, quando esso riguardi un magistrato, in quanto per quest'ultimo, a differenza di quanto accade per altre categorie di personale pubblico (sentenza n. 182 del 2008), la Costituzione impone che sia assicurata, anche in sede disciplinare, la massima espansione del diritto di difesa.

Le disposizioni impugnate, consentendo al magistrato incolpato di farsi assistere solo da un altro magistrato, limitano irragionevolmente questo diritto. La possibilità di farsi assistere da un magistrato, dismessa la sua «originaria caratterizzazione corporativa», è ancora giustificabile in quanto il magistrato è «ritenuto in possesso dell'idoneità tecnica per assumere una siffatta difesa» (sentenza n. 497 del 2000). Ma il divieto di farsi assistere da un avvocato, che è la figura alla quale l'ordinamento riconosce in primo luogo questa funzione, è manifestamente irragionevole.

In conclusione, l'esigenza di indipendenza impone, già nel procedimento disciplinare, che al magistrato sia riconosciuto il diritto di scegliere il difensore ed esclude la legittimità di disposizioni che lo limitino. Questa esigenza — come notato — prescinde dal dato oggettivo, relativo alla natura dell'organo e del procedimento disciplinare, e dipende dal dato soggettivo, relativo alla titolarità della funzione giurisdizionale.

Di conseguenza, ferma restando la legittimità della previsione che consente ai magistrati amministrativi di farsi assistere nel procedimento disciplinare da un altro magistrato, va dichiarata l'illegittimità della disposizione che impedisce loro di avvalersi, nella stessa sede, dell'opera di un avvocato.

4. — Restano assorbite le censure mosse con riferimento agli artt. 3 e 24 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara l'illegittimità costituzionale degli articoli 34, secondo comma, della legge 27 aprile 1982, n. 186 (Ordinamento della giurisdizione amministrativa e del personale di segreteria ed ausiliario del Consiglio di Stato e dei Tribunali amministrativi regionali) e 10, comma 9, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), nella parte in cui escludono che il magistrato amministrativo o contabile, sottoposto a procedimento disciplinare, possa farsi assistere da un avvocato.*

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

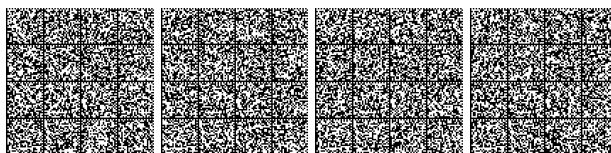
*Il Presidente:* MADDALENA

*Il redattore:* CASSESE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 88

Sentenza 11 - 27 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Ricorsi delle Regioni Veneto e Toscana - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 158, lett. a) e c), e 165 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 158, lett. a) e c), e 165.
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Competenza delle Province al rilascio dell'autorizzazione solo previa delega regionale - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta spettanza alla Provincia, e non più alla Regione, della legittimazione a rilasciare l'autorizzazione - Conseguente asserita interferenza, con norma di dettaglio, nelle competenze legislative e amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia» - Erroneo presupposto interpretativo - Persistenza della titolarità del potere autorizzatorio in capo alla Regione - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 158, lett. a).
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili - Attribuzione di nuove competenze all'Autorità per l'energia elettrica e il gas - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta violazione delle competenze legislative ed amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», e del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla competenza esclusiva dello Stato nelle materie «tutela della concorrenza» e «tutela dell'ambiente» - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 165.
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

**Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Autorizzazione per gli impianti offshore - Competenza attribuita al Ministero dei trasporti, con partecipazione anche delle Regioni ai sensi della legge n. 241 del 1990 - Ricorso della Regione Toscana - Ritenuta violazione delle competenze legislative e amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», del principio di leale collaborazione - Partecipazione, ex lege n. 241 del 1990, anche delle Regioni al procedimento autorizzatorio, a salvaguardia dell'esercizio delle competenze ad esse spettanti in materia - Non fondatezza della questione.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 158, lett. c).
- Costituzione, artt. 117 e 118; 5 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

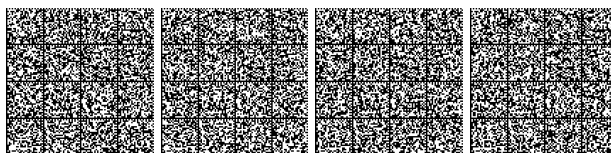
*Presidente:* Francesco AMIRANTE;

*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

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 2, comma 158, lettere a) e c) e comma 165 della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), promossi dalle Regioni Toscana e Veneto con ricorsi notificati il 25 e il 26 febbraio 2008, depositati in cancelleria il 27 febbraio e il 5 marzo 2008 ed iscritti ai nn. 16 e 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 Ugo De Siervo;

Uditi gli avvocati Lucia Bora per la Regione Toscana, 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 notificato il 25 febbraio 2008 e depositato il successivo 27 febbraio 2008 (reg. ric. n. 16 del 2008) la Regione Toscana ha sollevato questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, comma 158, lettera c), della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni.

La disposizione impugnata, recante modifiche all'art. 12, comma 3, del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), assegna al Ministero dei trasporti, sentiti il Ministero dello sviluppo economico ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, la funzione di rilasciare l'autorizzazione relativa agli impianti offshore di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

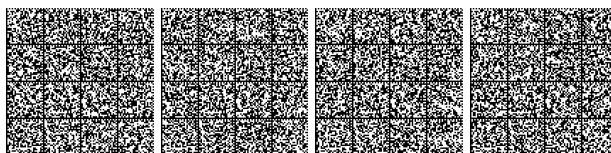
La ricorrente non contesta tale allocazione, che ritiene giustificata alla luce del principio di sussidiarietà, ma denuncia la norma, nella parte in cui essa non prevede che l'autorizzazione venga rilasciata previa intesa con la Regione, osservando che tale modulo partecipativo è previsto sia dall'art. 1, comma 26, della legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), quanto agli elettrodotti della rete energetica nazionale, sia dall'art. 8, comma 1, della legge 24 novembre 2000, n. 340 (Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999), quanto ai gassificatori, anche offshore. Viceversa la disposizione impugnata, tramite il rinvio al comma 4 del medesimo art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, si limiterebbe ad assicurare alla Regione interessata la partecipazione «alla Conferenza dei servizi, con un ruolo e forza esattamente identici a quelli degli altri enti partecipanti», in deroga all'«assetto istituzionale delle competenze».

2. — Con ricorso notificato il 26 febbraio 2008 e depositato il successivo 5 marzo 2008 (reg. ric. n. 19 del 2008) la Regione Veneto ha sollevato questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, comma 158, lettera a), e comma 165, della medesima legge 24 dicembre 2007, n. 244, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni «di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione e all'art. 11 della legge costituzionale 11 ottobre 2001, n. 3» (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

L'art. 2, comma 158, lettera a), modifica l'art. 12, comma 3, del d.lgs. n. 387 del 2003, in punto di autorizzazione relativa agli impianti di energia alimentati da fonti rinnovabili, stabilendo che il rilascio del titolo spetti alla Regione, ovvero alle Province delegate dalla Regione, anziché, come in precedenza, alle prime ovvero ad «altro soggetto istituzionale» da esse delegato.

L'individuazione con norma statale della Provincia quale ente titolare della competenza in questione lederebbe l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, costituendo norma di dettaglio nella materia concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia elettrica. Inoltre, sarebbe leso l'art. 118 della Costituzione, poiché dovrebbe spettare alla Regione l'allocazione della funzione amministrativa in materia oggetto di potestà concorrente. Non sussisterebbero, infatti, le condizioni per l'attrazione in sussidiarietà allo Stato di tale compito, in difetto di intesa con la Regione, sicché sarebbe violato anche il principio di leale collaborazione.

In secondo luogo, viene impugnato l'art. 2, comma 165, della legge n. 244 del 2007, il quale integra l'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003, concernente le direttive che l'Autorità per l'energia elettrica ed il gas emana a proposito del collegamento degli impianti da fonti energetiche rinnovabili alla rete elettrica: la disposizione impugnata arricchisce il contenuto di tali direttive, cui è demandata l'adozione di ulteriori previsioni e misure in materia. La ricorrente ritiene in tal modo leso l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, poiché il legislatore statale avrebbe attribuito nuovi compiti all'Autorità, «senza il benché minimo confronto con le Regioni», nonché l'art. 118 della Costituzione ed il principio di leale collaborazione, poiché le direttive «interferiranno significativamente, menomandola, sull'autonomia amministrativa regionale».



Si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile, e comunque infondato.

A parere dell'Avvocatura, l'art. 2, comma 158, lettera *a*), impugnato si ispira «a principi di adeguatezza e di uniformità sul territorio nazionale nella individuazione delle competenze nel delicato settore considerato, ferma altresì la competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente».

Tale considerazione sorreggerebbe anche il censurato art. 2, comma 165, mentre la menomazione delle competenze regionali derivante dalle direttive dell'Autorità per l'energia ed il gas sarebbe del tutto ipotetica ed indimostrata.

### *Considerato in diritto*

1. — La Regione Veneto (reg. ric. n. 19/08) ha sollevato questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, comma 158, lettera *a*), e comma 165, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni «di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione e 11 della legge costituzionale 11 ottobre 2001, n. 3».

A propria volta, la Regione Toscana (reg. ric. n. 16/08) ha sollevato questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, comma 158, lettera *c*), della medesima legge 24 dicembre 2007, n. 244, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni.

I ricorsi hanno entrambi per oggetto disposizioni concernenti la promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili, e meritano pertanto di essere riuniti ai fini di una decisione congiunta.

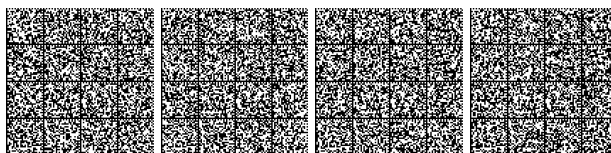
2. — L'art. 2, comma 158, lettera *a*), della legge n. 244 del 2007, impugnato dalla Regione Veneto, modifica l'art. 12, comma 3, del d.lgs. n. 387 del 2003, recante attuazione della direttiva 2001/77/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità) relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità: nel testo originario tale art. 12 stabiliva che l'autorizzazione unica ivi prevista in relazione agli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili fosse rilasciata, oltre che dalla Regione, da «altro soggetto istituzionale delegato dalla Regione».

A seguito dell'impugnata modifica normativa, l'autorizzazione viene ora rilasciata «dalla Regione o dalle Province delegate dalla Regione»; in altri termini, la disposizione oggetto di censura restringe alla sola Provincia competente il novero degli enti che la Regione, titolare della competenza autorizzatoria, può delegare all'esercizio della stessa.

La ricorrente postula invece, a sostegno delle proprie censure di illegittimità costituzionale, che la norma impugnata abbia stabilito «che d'ora in poi spetti alla Provincia il compito di rilasciare l'autorizzazione unica», anziché alla Regione: il contenuto di tale asserzione svolta con il ricorso, già di per sé chiaro ed univoco, viene ulteriormente ribadito in sede di memoria conclusiva, ove la Regione Veneto ritiene «di tutta evidenza che solo a livello regionale la costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili possono essere adeguatamente programmati», mentre «concedendo il potere autorizzatorio alle Province, la visione della materia risulta parcellizzata e il coordinamento e l'armonia degli interventi, anche molto rilevanti, di costruzione di infrastrutture per la produzione di energia elettrica sono messi a repentaglio».

La Regione non si duole, pertanto, della restrizione, imposta dalla norma censurata, della propria potestà di delega al solo ente provinciale, anziché al «soggetto istituzionale» ritenuto idoneo, ma lamenta di essere stata spogliata di una competenza a favore della Provincia: sulla base di tale premessa interpretativa, la ricorrente ritiene lesi gli artt. 117 e 118 della Costituzione, poiché in materia ritenuta oggetto di potestà legislativa concorrente (produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia) non spetterebbe alla legge dello Stato l'allocazione, con norma di dettaglio, della funzione amministrativa, ed «in subordine» il principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni, poiché non sussisterebbero le condizioni che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, legittimano la «chiamata in sussidiarietà di funzioni regionali a livello statale».

Tuttavia, è evidente l'erroneità del presupposto interpretativo da cui muove la ricorrente, posto che il tenore letterale della disposizione censurata non può lasciare alcun margine di dubbio circa la persistenza della titolarità della competenza amministrativa in questione in capo alla Regione, la quale dispone della mera facoltà, e non certo dell'obbligo, di delegarne l'esercizio alle Province: tale erroneità determina la non fondatezza della questione proposta (sentenza n. 202 del 2007; sentenza n. 184 del 2007).



3. — L'art. 2, comma 165, della legge n. 244 del 2007, impugnato dalla Regione Veneto, integra l'art. 14, comma 2, del d.lgs. n. 387 del 2003, concernente il contenuto delle direttive che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas emana relativamente alle condizioni tecniche ed economiche per l'erogazione del servizio di connessione di impianti alimentati da fonti rinnovabili alle reti elettriche: in particolare, la norma viene arricchita con sei ulteriori previsioni (lettere da *f-bis* a *f-septies*), concernente ciascuna una nuova competenza affidata all'Autorità.

La ricorrente ritiene che in forza di tale previsione statale, adottata «unilateralmente e senza il benché minimo confronto con le Regioni», l'Autorità «sarà legittimata ad emanare direttive che interferiranno (...) sull'autonomia regionale» in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia: ciò lederebbe gli artt. 117 e 118 della Costituzione, ed il principio di leale collaborazione.

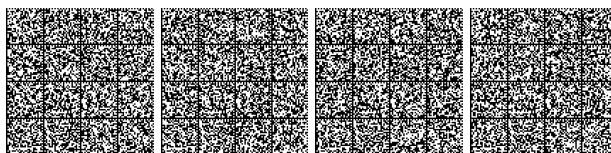
Questa Corte osserva che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas, istituita dall'art. 2 della legge 14 novembre 1995, n. 481, pur operando «in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione» (art. 2, comma 5), costituisce una «autorità nazionale» (art. 2, comma 6) riconducibile alla materia della organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali: non vi è ragione per ritenere che tale posizione di indipendenza, ovvero il carattere «neutrale» (sentenza n. 32 del 1991) che le Autorità di tale natura in linea di principio assumono rispetto agli interessi cui sono preposte, possano produrre alterazioni dei criteri costituzionali in base ai quali viene ripartito l'esercizio delle competenze amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali. La peculiare collocazione dell'Autorità nell'apparato amministrativo dello Stato, quand'anche indotta da vincoli comunitari (quanto alle autorità di regolamentazione del mercato interno dell'energia elettrica si veda l'art. 23 della direttiva 2003/54/CE), in altri termini, non ne elide il carattere nazionale, così che resta necessario accertare se le attribuzioni di cui detta Autorità gode, al fine di regolare e controllare il settore di propria competenza, siano compatibili con la sfera di competenza costituzionalmente riconosciuta alle Regioni: secondo tale prospettiva questa Corte ha rigettato le censure mosse dalla Provincia di Bolzano contro la istituzione della Commissione di garanzia prevista dalla legge 12 giugno 1990, n. 146, osservando che non «è possibile rinvenire alcuno specifico parametro dello Statuto idoneo a sostenere la pretesa della ricorrente di vedersi attribuita detta funzione» (sentenza n. 32 del 1991).

La legge statale, pertanto, può assegnare all'Autorità, nel rispetto dei criteri indicati dall'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative di cui lo Stato stesso è titolare, o di cui possa comunque rivendicare legittimamente l'esercizio, sia in quanto sussistano le condizioni per la chiamata in sussidiarietà al livello centrale del compito in questione (sentenza n. 303 del 2003), ovvero in quanto, in casi eccezionali, sia il diritto comunitario ad imporre «normative statali derogatrici di tale quadro della normale distribuzione costituzionale delle competenze interne» (sentenza n. 126 del 1996). Certamente, la natura «unitaria a livello nazionale» dei compiti delle Autorità indipendenti (sentenza n. 482 del 1995; sentenza n. 256 del 2007, entrambe relative all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici) è largamente conaturata alla finalità di assicurare una regolazione ed un controllo uniforme di settori della vita civile, soggetti all'azione amministrativa, ove parcellizzare la disciplina normativa e gli interventi regolatori implicherebbe non solo il difetto delle condizioni tecniche necessarie alla funzionalità del mercato in oggetto, ma talvolta la stessa compromissione dei principi costituzionali alla cui osservanza le regole del mercato debbono conformarsi; pertanto, spetta alla Corte valutare, di volta in volta, se tali presupposti ricorrano nel caso di specie.

Venendo perciò all'esame della questione sollevata dalla Regione Veneto, va premesso che senza dubbio l'operato dell'Autorità, con riguardo alle direttive previste dall'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003 in tema di «collegamento degli impianti alla rete elettrica» incide sulla materia energetica, oggetto di potestà legislativa concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, per quanto questa Corte, con riguardo a tale ambito di competenza regionale, abbia già ritenuto in linea di principio non difforme dalla Costituzione «riconoscere un ruolo fondamentale agli organi statali nell'esercizio delle corrispondenti funzioni amministrative» (sentenza n. 6 del 2004), secondo l'indirizzo assunto dalla normativa statale di riordino dell'intero settore energetico (sentenza n. 383 del 2005) e sia pure a seguito della introduzione di adeguati meccanismi di leale collaborazione, ove ritenuti costituzionalmente necessari.

Tuttavia, la Corte ritiene che le molteplici previsioni di cui si compone la norma impugnata, in ragione delle finalità cui appaiono ispirate e dell'obiettivo fascio di interessi che ne vengono incisi, siano riconducibili, con un giudizio di prevalenza rispetto alla materia dell'energia, a materia di competenza esclusiva dello Stato.

La disposizione censurata, infatti, prevede che l'Autorità adotti direttive che: *f-bis*), sottopongono a termini perentori le attività poste a carico dei gestori di rete, individuando sanzioni e procedure sostitutive in caso di inerzia; *f-ter*), prevedono, ai sensi del paragrafo 5 dell'articolo 23 della direttiva 2003/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2003, e dell'articolo 2, comma 24, lettera b), della legge 14 novembre 1995, n. 481, procedure di risoluzione delle controversie insorte fra produttori e gestori di rete con decisioni, adottate dall'Autorità per l'energia



elettrica e il gas, vincolanti fra le parti; *f-quater*), prevedono l'obbligo di connessione prioritaria alla rete degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, anche nel caso in cui la rete non sia tecnicamente in grado di ricevere l'energia prodotta, ma possano essere adottati interventi di adeguamento congrui; *f-quinquies*), prevedono che gli interventi obbligatori di adeguamento della rete di cui alla lettera *f-quater*) includano tutte le infrastrutture tecniche necessarie per il funzionamento della rete e tutte le installazioni di connessione, anche per gli impianti per autoproduzione, con parziale cessione alla rete dell'energia elettrica prodotta; *f-sexies*), prevedono che i costi associati alla connessione siano ripartiti con le modalità di cui alla lettera *f*) e che i costi associati allo sviluppo della rete siano a carico del gestore della rete; *f-septies*), prevedono le condizioni tecnico-economiche per favorire la diffusione, presso i siti di consumo, della generazione distribuita e della piccola cogenerazione mediante impianti eserciti tramite società terze, operanti nel settore dei servizi energetici, comprese le imprese artigiane e le loro forme consortili.

L'Autorità è incaricata di regolare e controllare uno snodo fondamentale ai fini dell'efficiente funzionamento del mercato dell'energia elettrica, fissando «le condizioni atte a garantire a tutti gli utenti della rete la libertà di accesso a parità di condizioni, l'imparzialità e la neutralità del servizio di trasmissione e dispacciamento» (art. 3, comma 3, del d.lgs. 16 marzo 1999, n. 79, in relazione agli artt. 9 e 23 della direttiva 26 giugno 2003, n. 2003/54/CE).

È evidente, infatti, che l'accesso alla rete sulla base di condizioni tecniche ed economiche preliminarmente definite allo scopo di assicurare la parità degli operatori funge da requisito indispensabile, affinché possa svilupparsi il libero gioco della concorrenza nell'ambito di un mercato ove è particolarmente avvertito il «rischio di posizioni dominanti» e di «comportamenti predatori» (punto 2 del «Considerando» della direttiva 2003/54/CE).

Con riguardo all'energia prodotta da fonti rinnovabili, si incrocia con tali compiti l'obiettivo, di derivazione comunitaria, di «promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile» (punto 1 del «Considerando» della direttiva 2001/77/CE), in particolare assicurando la trasmissione e la distribuzione dell'elettricità così prodotta, fino alla previsione di «un accesso prioritario alla rete» (art. 7 della direttiva 2001/77/CE): il legislatore nazionale ha infatti previsto «l'obbligo di utilizzazione prioritaria dell'energia elettrica prodotta o comunque immessa nel sistema elettrico nazionale» (art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 79 del 1999), ammettendo in tal modo una parziale deroga, consentita dal diritto comunitario, alla perfetta parità di accesso alla rete, sorretta da finalità di protezione dell'ecosistema.

Le direttive che l'Autorità è tenuta ad adottare ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003 come modificato dalla norma impugnata, in punto di collegamento degli impianti alimentati da fonti rinnovabili alla rete elettrica, esprimono perciò il punto di sintesi tecnicamente necessario per assicurare, in questo particolare ambito, l'assetto concorrenziale del mercato con modalità e forme compatibili rispetto al prioritario obiettivo di incentivare l'impiego delle fonti energetiche rinnovabili, a fini di tutela ambientale: esse, in altri termini, si trovano all'incrocio delle competenze esclusive dello Stato in materia di «tutela della concorrenza» (art. 117, secondo comma, lettera *e* della Costituzione) e di «tutela dell'ambiente» (art. 117, secondo comma, lettera *s*, della Costituzione).

Per tale ragione, la norma impugnata, pur ripercuotendosi sulle materie della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, è caratterizzata dalla finalità prevalente di assicurare e conformare gli interessi peculiarmente connessi alla protezione dell'ambiente nell'ambito di un mercato concorrenziale.

Assunta tale premessa, le censure mosse dalla Regione Veneto in forza degli artt. 117 e 118 della Costituzione e del principio di leale collaborazione si rivelano non fondate: l'allocatione della funzione amministrativa che abbia per oggetto materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato non può spettare, infatti, che alla legge statale, la quale vi provvederà in conformità all'art. 118 della Costituzione (sentenza n. 69 del 2004; sentenza n. 43 del 2004); in tal caso, la Costituzione non impone in linea di principio l'adozione dei meccanismi di leale collaborazione, che vanno necessariamente previsti, viceversa, solo quando vi sia una «concorrenza di competenze» nazionali e regionali ove «non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri» (sentenza n. 219 del 2005).

Quanto alle doglianze relative alla violazione dei moduli collaborativi intercorrenti tra Stato e Regioni con riguardo all'approvazione legislativa della norma impugnata, è agevole osservare, che per pacifica giurisprudenza di questa Corte «l'esercizio dell'attività legislativa sfugge alle procedure di leale collaborazione» (sentenze n. 371 e n. 159 del 2008).

4. — L'art. 2, comma 158, lettera *c*), della legge n. 244 del 2007, impugnato dalla Regione Toscana, stabilisce che l'autorizzazione di cui all'art. 12, comma 3, del d.lgs. n. 387 del 2003 per gli impianti offshore è rilasciata dal Ministero dei trasporti, sentiti il Ministero dello sviluppo economico e il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, con le modalità di cui al comma 4 e previa concessione d'uso del demanio marittimo da parte della competente autorità marittima.



La ricorrente non contesta l'attribuzione ad un organo dello Stato di tale funzione amministrativa, ma lamenta che essa non sia accompagnata dalla necessità di una previa intesa con la Regione, come imporrebbero gli artt. 117 e 118 della Costituzione, nonché il principio di leale collaborazione.

Tuttavia, la norma impugnata, nell'attribuire all'organo statale il compito di rilasciare il titolo autorizzatorio, stabilisce espressamente che ciò avvenga all'esito del procedimento previsto dal comma 4 seguente; tale comma prevede che «l'autorizzazione di cui al comma 3 è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le Amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi) e successive modificazioni e integrazioni. In caso di dissenso, purché non sia quello espresso da una amministrazione statale preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, o del patrimonio storico-artistico, la decisione, ove non diversamente e specificamente disciplinato dalle regioni, è rimessa alla Giunta regionale ovvero alle Giunte delle province autonome di Trento e di Bolzano».

Alla luce di tale ultima previsione appare chiaro che l'attuale assetto normativo garantisce ampiamente l'esercizio delle competenze regionali in materia, giacché per un verso spetta alla Giunta regionale pronunciarsi all'esito del procedimento unico, e, per altro verso, il dissenso «qualificato» espresso da un'amministrazione statale attiva, ai sensi dell'art. 14-*quater* della legge 7 agosto 1990, n. 241, la Conferenza Stato-Regioni, ove è altresì assicurata la sfera di azione regionale.

Alla luce del quadro normativo così riassunto, la questione va dichiarata non fondata.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riservata a separate pronunce la decisione sulle ulteriori questioni di legittimità costituzionale proposta nei confronti di altre disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008) con i ricorsi indicati in epigrafe;*

*Riuniti i giudizi;*

*Dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 158, lettera a), e comma 165, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), proposte, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione e 11 della legge costituzionale 11 ottobre 2001, n. 3, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;*

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 158, lettera c), della legge 24 dicembre 2007, n. 244, proposta dalla Regione Toscana con il ricorso indicato in epigrafe, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni.*

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

*Il Presidente:* AMIRANTE

*Il redattore:* DE SIERVO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 89

Ordinanza 11 - 27 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Eccezione di inammissibilità per insufficiente descrizione della fattispecie - Reiezione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Eccezione di inammissibilità per erronea ed incompleta individuazione della norma censurata - Reiezione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada - Emanazione delle ordinanze-ingiunzione di pagamento - Attribuzione della relativa competenza al prefetto anziché al presidente della giunta regionale - Denunciato eccesso di delega - Evocazione di parametro non conferente - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1.
- Costituzione, art. 76; legge 22 marzo 2001, n. 85.

## 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

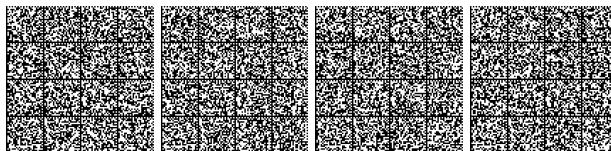
## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 1 della legge 1° agosto 2003, n. 214 (Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, recante modifiche ed integrazioni al codice della strada), che ha inserito, nell'art. 4 del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), il comma 1-*quinquies*, che ha aggiunto il comma 1-*bis* all'art. 204 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), promosso dal Giudice di pace di Taranto nel procedimento civile vertente tra P. M. e la Prefettura di Taranto con ordinanza del 24 marzo 2006, iscritta al n. 273 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, 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 Alfio Finocchiaro;

Ritenuto che il Giudice di pace di Taranto — nel corso di un procedimento di opposizione ad ordinanza-ingiunzione emessa dal Prefetto di Taranto a seguito del rigetto del ricorso presentato da P. M. nei confronti di un verbale di contestazione in ordine ad una sanzione amministrativa pecuniaria, relativa a violazione dell'art. 7, comma 1, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), perchè il conducente del veicolo sanzionato



«sostava nonostante la segnaletica lo vietasse» — con ordinanza del 24 marzo 2006, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'articolo 1 della legge 1° agosto 2003, n. 214 (Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, recante modifiche ed integrazioni al codice della strada), per violazione dell'articolo 76 della Costituzione, in relazione all'articolo 2, comma 1, lettera *d*), della legge 22 marzo 2001, n. 85 (Delega al Governo per la revisione del nuovo codice della strada), nella parte in cui, richiamandosi all'art. 4 del citato decreto-legge n. 151 del 2003, ed inserendo in detto articolo il comma 1-*quinquies*, attribuisce ancora al Prefetto, anziché al Presidente della giunta regionale, il potere di emanare ordinanze;

che il giudice *a quo* rileva che con la citata norma di delegazione, il Governo era stato delegato ad emanare un decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, sulla base, fra gli altri, del criterio direttivo di «stabilire che le funzioni ordinarie demandate ai prefetti vengano attribuite al presidente della giunta regionale o delle province autonome, fatte salve le esigenze di ordine e sicurezza pubblica»;

che, sulla base di tali previsioni normative, venne emesso il decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9 (Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada), integrato con il decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 214 del 2003;

che il legislatore, nell'emanare detta legge n. 214 del 2003, avrebbe, in violazione dell'art. 76 della Costituzione, completamente disatteso la legge di delegazione n. 85 del 2001, continuando ad affidare al Prefetto, anziché al Presidente della giunta regionale, il potere di ordinanza (nella specie di emissione dell'ordinanza-ingiunzione);

che nel giudizio innanzi alla Corte è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, concludendo per la inammissibilità o la infondatezza della questione, per la insufficiente descrizione della fattispecie che impedirebbe la valutazione della rilevanza della questione medesima, e per la erronea ed incompleta individuazione della norma censurata.

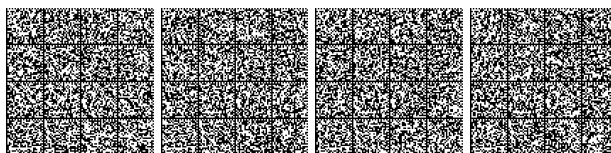
Considerato che il Giudice di pace di Taranto dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 1° agosto 2003, n. 214 (Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, recante modifiche ed integrazioni al codice della strada), nella parte in cui, richiamandosi all'art. 4 del citato decreto-legge n. 151 del 2003, ed inserendo in detto articolo il comma 1-*quinquies*, attribuisce ancora al Prefetto, anziché al Presidente della giunta regionale, il potere di emanare ordinanze, per violazione dell'art. 76 della Costituzione per eccesso di delega in relazione al criterio direttivo indicato nell'art. 2, comma 1, lettera *d*), della legge di delegazione 22 marzo 2001, n. 85 (Delega al Governo per la revisione del nuovo codice della strada), concernente l'attribuzione delle funzioni ordinarie demandate ai prefetti, al Presidente della giunta regionale o delle province autonome, fatte salve le esigenze di ordine e sicurezza pubblica;

che non è fondata l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato sotto il profilo della insufficiente descrizione della fattispecie, dal momento che il rimettente, sia pure sinteticamente, ricostruisce la stessa, richiamando il ricorso di P. M. avverso il verbale di contestazione concernente una infrazione al codice della strada, e riferendo del rigetto dello stesso, con conseguente emissione, da parte del prefetto, della ordinanza-ingiunzione di pagamento, con ciò consentendo la formulazione di un giudizio di sussistenza della rilevanza della questione;

che, parimenti, non sussiste l'erronea ed incompleta individuazione della norma censurata dedotta dalla difesa pubblica, ove si consideri che la norma oggetto della odierna questione riconosce in capo al prefetto quel potere che, secondo il rimettente, la legge n. 85 del 2001 all'art. 2, comma 1, lettera *d*), intendeva sottrarre all'autorità statale, imponendo come criterio direttivo cui si sarebbero dovuti uniformare i decreti legislativi emanati in attuazione della delega contenuta nella legge stessa, che le funzioni ordinarie demandate ai prefetti venissero attribuite al Presidente della giunta regionale o delle province autonome, fatte salve le esigenze di ordine e sicurezza pubblica;

che la questione è, invece, manifestamente inammissibile per avere il rimettente invocato, quale parametro costituzionale, l'art. 76 Cost., che, come già chiarito dalla giurisprudenza costituzionale, ha riguardo esclusivamente ai rapporti tra legge delegante e legge delegata (*ex plurimis*: ordinanze n. 253 del 2005; n. 294 e n. 159 del 2004), mentre nella specie è censurata una norma contenuta nella legge di conversione di un decreto legge, e quindi tale rapporto non viene in evidenza;

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



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 1° agosto 2003, n. 214 (Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, recante modifiche ed integrazioni al codice della strada), sollevata, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, dal Giudice di pace di Taranto con l'ordinanza in epigrafe.*

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

*Il Presidente:* AMIRANTE

*Il redattore:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

09C0222

N. 90

*Ordinanza 11 - 27 marzo 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Elezioni - Operazioni per l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali - Ricorsi avverso atti del procedimento elettorale immediatamente lesivi - Possibilità di proposizione solo successivamente alla proclamazione degli eletti, secondo l'interpretazione del Consiglio di Stato, assunta quale «diritto vivente» - Denunciata irragionevolezza nonché violazione del diritto di difesa, del diritto alla tutela giurisdizionale contro gli atti amministrativi, dei diritti di elettorato attivo e passivo e del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Motivazione perplessa e contraddittoria - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, art. 83-*undecies*, introdotto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147.
- Costituzione, artt. 3, 24, 48, 49, 51, 97 e 113.

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. 83-*undecies* del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle amministrazioni comunali), aggiunto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147 (Modificazione alle norme sul contenzioso elettorale amministrativo), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania, sui ricorsi riuniti proposti da B. C. ed altri contro l'Ufficio elettorale circoscrizionale di Ragusa ed altri, con ordinanza del 28 febbraio 2008, iscritta al n. 307 del registro ordinanze del 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 42, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2008;



Visti gli atti di costituzione della Provincia regionale di Ragusa, di B. C. ed altra nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Sabino Cassese;

Udito l'avvocato dello Stato Sergio Sabelli per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto che il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 24, 48, 49, 51, 97 e 113 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 83-*undecies* del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali), introdotto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147 (Modificazioni alle norme sul contenzioso elettorale amministrativo), o, in subordine, della predetta disposizione nella parte in cui si interpreti nel senso di impedire la proposizione del ricorso avverso atti endoprocedimentali attualmente lesivi anteriormente alla proclamazione degli eletti;

che il collegio rimettente, chiamato a pronunciarsi su due ricorsi proposti contro i provvedimenti di esclusione di una lista dalle consultazioni elettorali per il rinnovo degli organi elettivi della Provincia di Ragusa, riferisce di aver accolto la domanda cautelare proposta dai ricorrenti — candidato e presentatori della lista esclusa — e di avere, quindi, ammesso provvisoriamente tale lista alle elezioni;

che il giudice *a quo* espone che, dopo lo svolgimento delle elezioni, con successivo ricorso, uno dei ricorrenti nei primi due giudizi ha impugnato il risultato elettorale e ne ha chiesto l'annullamento e l'integrale ripetizione, lamentando l'insufficiente spazio di propaganda elettorale concessogli per non avere l'autorità correttamente e tempestivamente ottemperato alle pronunce cautelari del giudice amministrativo;

che, secondo quanto afferma il Tribunale amministrativo rimettente, l'Avvocatura generale dello Stato e alcuni dei controinteressati, costituitisi nel giudizio principale, resistono all'accoglimento dei ricorsi, rilevandone l'inammissibilità in base alla disposizione legislativa censurata, la quale, nell'interpretazione fatta propria dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 24 novembre 2005, n. 10, prevede che i ricorsi contro le operazioni elettorali possano essere proposti soltanto dopo la proclamazione degli eletti, cioè ad operazioni elettorali concluse;

che tale interpretazione della norma impugnata, in quanto affermata dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, deve ormai considerarsi, ad avviso del rimettente, una regola di diritto vivente che, nella misura in cui impedisce «l'immediata esperibilità di tutela giurisdizionale contro atti elettorali endoprocedimentali lesivi», «non sfugge a gravi dubbi di incostituzionalità» e deve essere, dunque, sottoposta ad una verifica di legittimità costituzionale;

che, in punto di rilevanza, il collegio rimettente evidenzia che la decisione sui tre ricorsi sottoposti al suo giudizio «dipende pregiudizialmente dalla ammissibilità o meno dei primi due gravami», i quali, in quanto proposti contro i provvedimenti di esclusione prima della proclamazione degli eletti, dovrebbero considerarsi inammissibili alla luce della disposizione legislativa censurata, con conseguente improcedibilità, per sopravvenuta carenza di interesse, anche del terzo ricorso;

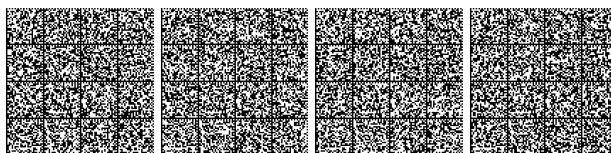
che, in ordine alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo*, innanzitutto, ritiene che la disposizione censurata contrasti con gli artt. 24 e 113 Cost., dal momento che il differimento dell'impugnabilità degli atti endoprocedimentali immediatamente lesivi, quali quelli di esclusione o di ammissione alle elezioni, priva il ricorrente, con riferimento a tali atti, della tutela cautelare, che costituisce parte integrante del diritto alla difesa costituzionalmente garantito;

che, in secondo luogo, la norma censurata, precludendo la possibilità di un intervento tempestivo del giudice nella fase antecedente allo svolgimento delle elezioni, aumenta il rischio di reiterazione delle operazioni elettorali e in tal modo lede, sotto diversi profili, il diritto di elettorato attivo e passivo, di cui agli artt. 48, 49 e 51 Cost.;

che, in terzo luogo, secondo il giudice *a quo*, la norma censurata viola l'art. 97 Cost., sia perché impedisce un tempestivo intervento del giudice per ripristinare la legittimità dell'azione amministrativa, sia perché «consente ad un organo elettivo proclamato in carica all'esito di un procedimento elettorale invalido di governare per un periodo di tempo consistente, senza legittimazione popolare effettiva»;

che, in quarto luogo, il Tribunale amministrativo rimettente ritiene che la disposizione impugnata si ponga implicitamente in contrasto con la sentenza n. 154 del 1995 di questa Corte, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale, per superamento dei limiti della competenza legislativa esclusiva, di una legge regionale che espressamente impediva il ricorso avverso gli atti del procedimento elettorale prima della proclamazione degli eletti;

che, in quinto luogo, secondo il collegio rimettente, la disposizione censurata si pone in contrasto con l'art. 3 Cost., perché determina una irragionevole disparità di trattamento sia sul piano processuale (in quanto in altri settori, come quello degli appalti pubblici, è invece ammessa l'impugnativa immediata degli atti infraprocedimentali immediatamente lesivi), sia sul piano sostanziale (in quanto i candidati illegittimamente esclusi, nella ripetizione della consultazione elettorale, devono confrontarsi in una posizione di svantaggio con quelli illegittimamente eletti);



che, infine, ad avviso del giudice *a quo*, la disposizione censurata è irrazionale in quanto «irrimediabilmente ambigua, perché si presta ad essere interpretata, ed è stata di fatto interpretata, anche dopo la sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, addirittura in tre modi diversi: «immediata impugnabilità dell'ammissione o dell'esclusione; inammissibilità di tale impugnazione; ammissibilità della sola impugnazione immediata dei provvedimenti di esclusione»;

che, secondo il collegio rimettente, tale «altalenante (ed esasperante) oscillazione interpretativa giurisprudenziale [...] è prova del fatto che la norma è oggettivamente ambigua e formulata in un contesto che non consente alcuna sicura interpretazione, con evidente lesione dei principi di certezza del diritto, specie perché [...] non è possibile risolvere detta ambiguità alla luce della *ratio legis*»;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, insistendo affinché la questione di legittimità costituzionale sollevata sia dichiarata inammissibile o, in subordine, manifestamente infondata;

che, ad avviso della difesa erariale, la questione è inammissibile perché priva del requisito della rilevanza, avendo la lista in questione partecipato alle elezioni in forza della pronuncia cautelare del giudice *a quo* e non potendo «la eventuale dichiarazione di inammissibilità dei ricorsi [...] determinare né l'operatività del provvedimento di esclusione, né la ripetizione della consultazione elettorale senza la partecipazione della lista»;

che, nel merito, l'Avvocatura generale dello Stato ritiene la questione infondata, osservando, in particolare, che il principio della non impugnabilità immediata degli atti del procedimento elettorale risponde ad esigenze di speditezza del procedimento elettorale, è volto a «consentire lo svolgimento della consultazione alla data stabilita» e trova un bilanciamento nella particolare struttura del procedimento elettorale, che risulta improntato «a criteri di accentuate garanzie di imparzialità e obiettività», in particolare con affidamento dei compiti più delicati ad organi composti da magistrati;

che si è costituito in questa sede il ricorrente nel giudizio principale, la cui difesa ha insistito per l'accoglimento della questione di legittimità costituzionale sollevata;

che è costituita nel giudizio costituzionale anche la Provincia regionale di Ragusa, controinteressata nel giudizio principale, insistendo affinché la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata inammissibile, per difetto del requisito della rilevanza, e in ogni caso infondata nel merito.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 83-*undecies* del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali), introdotto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147 (Modificazioni alle norme sul contenzioso elettorale amministrativo);

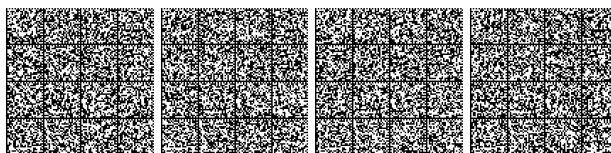
che tale disposizione, nell'interpretazione fatta propria dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e assunta quale diritto vivente dal giudice *a quo*, prevede che i ricorsi contro gli atti immediatamente lesivi del procedimento elettorale possano essere proposti solo dopo la proclamazione degli eletti;

che simile regola di diritto vivente, ad avviso del Tribunale amministrativo rimettente, nell'escludere la tutela cautelare contro gli atti endoprocedimentali del procedimento elettorale e nell'accrescere il rischio di reiterazione delle operazioni elettorali, si pone in contrasto con gli articoli 3, 24, 48, 49, 51, 97 e 113 della Costituzione;

che l'ordinanza di rimessione è formulata in modo perplesso e contraddittorio, dal momento che il giudice *a quo*, per un verso, assume quale diritto vivente, di cui chiede la verifica di costituzionalità, l'interpretazione della norma censurata fatta propria dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, mentre, per altro verso, rileva come, anche dopo l'intervento dell'Adunanza plenaria, la disposizione impugnata sia stata oggetto di contrastanti interpretazioni giurisprudenziali, al punto che la norma stessa viene censurata dallo stesso rimettente anche per la sua ambiguità;

che, in mancanza di un diritto vivente, la cui esistenza è posta in dubbio dalla stessa ordinanza di rimessione, la questione di legittimità costituzionale, sollevata dal giudice *a quo* con riferimento ad una interpretazione della norma censurata da lui non condivisa, si risolve in un tentativo di ottenere l'avallo della Corte a favore di una diversa interpretazione della norma stessa e deve, pertanto, ritenersi manifestamente inammissibile;

che, inoltre, la circostanza che i ricorrenti nei primi due giudizi abbiano ottenuto la tutela cautelare contro i provvedimenti di esclusione, con conseguente partecipazione della lista esclusa alla consultazione elettorale, costituisce una ulteriore ragione di inammissibilità, non avendo il giudice *a quo* dimostrato la rilevanza della sollevata questione.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83-undecies del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali), introdotto dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147 (Modificazioni alle norme sul contenzioso elettorale amministrativo), sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24, 48, 49, 51, 97 e 113 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania, 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:* CASSESE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

09C0223

n. 91

*Ordinanza 11 - 27 marzo 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Impiego pubblico - Dipendenti di pubbliche amministrazioni a tempo parziale ridotto - Divieto di iscrizione all'albo professionale degli avvocati stabilito con la legge n. 339 del 2003 - Applicabilità anche ai dipendenti già iscritti negli albi degli avvocati alla data di entrata in vigore della predetta legge - Lamentata violazione del diritto al lavoro, dei principi di ragionevolezza, di tutela del lavoro e della libertà di iniziativa economica privata - Riproposizione nel medesimo giudizio e da parte del medesimo rimettente della stessa questione già dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità.**

- Legge 25 novembre 2003, n. 339, artt. 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 4, 35 e 41.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Francesco AMIRANTE;

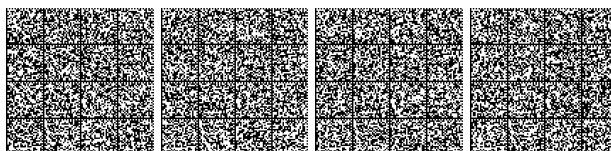
*Giudici:* Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339 (Norme in materia di incompatibilità dell'esercizio della professione di avvocato), promosso dal Tribunale di Napoli nel procedimento civile vertente tra Brandi Massimo ed altra e la Presidenza del Consiglio dei ministri con ordinanza del 24 giugno 2008, iscritta al n. 315 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

Visti gli atti di costituzione di Brandi Massimo e dell'ADIP - Avvocati dipendenti pubblici a tempo parziale, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;



Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano;

Uditi l'avvocato Daniele Perna per Brandi Massimo e per l'ADIP - Avvocati dipendenti pubblici a tempo parziale e l'avvocato dello Stato Sergio Sabelli per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che il Tribunale ordinario di Napoli, con ordinanza del 24 giugno 2008, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 4, 35 e 41 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339 (Norme in materia di incompatibilità dell'esercizio della professione di avvocato), nella parte in cui prevedono, rispettivamente, che il divieto di esercizio della professione di avvocato per i dipendenti pubblici a tempo parziale ridotto (non superiore al 50 per cento del tempo pieno) si applichi anche ai dipendenti già iscritti negli albi degli avvocati alla data di entrata in vigore della medesima legge n. 339 del 2003, e che solo per un breve periodo di tempo è possibile esercitare l'opzione imposta fra pubblico impiego ed esercizio della professione;

che il rimettente riferisce che un dipendente dell'Avvocatura dello Stato, con qualifica di operatore amministrativo e in possesso dell'abilitazione all'esercizio della professione forense, aveva chiesto all'amministrazione, ai sensi dell'art. 1, comma 58, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), la trasformazione del proprio rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale (part-time), al fine di esercitare la professione di avvocato;

che l'amministrazione, con decreto del 16 dicembre 2002, gli aveva negato tale trasformazione, motivando il diniego con il conflitto d'interessi che sarebbe scaturito dalla prosecuzione del rapporto di lavoro con l'Avvocatura e dal contestuale esercizio della professione forense;

che il dipendente, lamentando l'illegittimità del diniego opposto dall'amministrazione, poiché questa, ai sensi del citato art. 1, comma 58, avrebbe solo dovuto prendere atto dell'opzione formulata dal ricorrente, chiedeva dichiararsi l'avvenuta trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno con l'Avvocatura, in rapporto di lavoro part-time, con condanna dell'amministrazione al risarcimento del danno per perdita di chance;

che, sempre secondo quanto riferisce il rimettente, la Presidenza del consiglio dei Ministri si era ritualmente costituita nel giudizio *a quo*, eccependo l'infondatezza delle ragioni poste a base della domanda e concludendo per il suo rigetto, e si era altresì costituita, in qualità di interventore volontario, l'associazione ADIP - Avvocati dipendenti pubblici a tempo parziale, chiedendo che venisse sollevata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge n. 339 del 2003;

che il rimettente aveva disposto una prima volta la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, ravvisando la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge n. 339 del 2003 in riferimento agli artt. 3 e 4 della Costituzione;

che la questione era stata decisa dalla Corte costituzionale con pronuncia di inammissibilità emessa in data 22 novembre 2006 (sentenza n. 390 del 2006);

che il rimettente, dopo aver riassunto il procedimento e riesaminato gli atti, ha nuovamente ritenuto necessario sottoporre al vaglio della Corte la questione di costituzionalità delle disposizioni richiamate, ancorché sotto il diverso profilo del legittimo affidamento ingenerato in coloro che avevano già usufruito della precedente possibilità di esercitare la professione;

che il Tribunale di Napoli, nel motivare la non manifesta infondatezza della questione, ricostruisce l'evoluzione legislativa della disciplina della compatibilità dell'impiego pubblico con l'esercizio delle professioni evidenziando come il legislatore abbia progressivamente abbandonato l'originario criterio della esclusività della prestazione a favore della pubblica amministrazione fino a consentire, con la legge n. 662 del 1996, la possibilità di una prestazione lavorativa part-time e del contestuale esercizio delle libere professioni;

che le disposizioni censurate, introdotte dalla legge n. 339 del 2003, hanno escluso la professione di avvocato dall'ambito di applicazione dall'art. 1, commi 56, 56-bis e 57, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), ripristinando solo per essa il preesistente regime di generale ed assoluta incompatibilità con la titolarità di uffici pubblici, sia pure ricoperti con rapporto a tempo parziale non superiore al 50 per cento del tempo pieno;

che la *ratio* di quest'ultimo intervento legislativo, per quel che è possibile ricavare dai lavori parlamentari, risiede, da un lato, nella tutela dell'indipendenza della figura del difensore strettamente collegata al diritto di difesa e, dall'altro, nella tutela del prestigio del difensore, che nel caso del pubblico dipendente part-time sarebbe basato non più «sulla sua professionalità, ma sul suo potere nell'ambito dell'amministrazione, con creazione di una clientela al di fuori di una corretta concorrenza professionale ed una commistione di interessi privati in attività pubbliche»;

che tanto la disciplina introdotta dalla legge n. 662 del 1996 quanto la successiva modifica introdotta dalla legge n. 339 del 2003 sono state sottoposte al giudizio di costituzionalità sotto diversi profili e con differenti prospettazioni;

che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 171 del 1999, ha dichiarato infondate le questioni sollevate in via principale da alcune Regioni relativamente ai commi 56 e 58 dell'art. 1 della legge n. 662 del 1996 qualificando le suddette norme quali «principi fondamentali della legislazione statale», idonei come tali a vincolare anche la potestà legislativa delle Regioni e, con la successiva sentenza n. 189 del 2001, ha dichiarato infondate le questioni sollevate in via incidentale nei confronti delle stesse disposizioni della legge n. 662 del 1996;



che la Corte, con la sentenza n. 390 del 2006, ha dichiarato infondata anche la questione di costituzionalità degli artt. 1 e 2 della legge n. 339 del 2003, ritenendo non manifestamente irragionevole la scelta del legislatore «di escludere la sola professione forense dal novero di quelle — e cioè di tutte le altre per l'esercizio delle quali è prescritta l'iscrizione in un albo — alle quali i pubblici dipendenti a part-time cosiddetto ridotto possono accedere», in quanto non può ritenersi priva di qualsiasi razionalità la valutazione — operata dal legislatore — di maggiore pericolosità e frequenza dei possibili inconvenienti derivanti dalla commistione tra pubblico impiego e professione forense, rispetto a quella che è relativa all'esercizio delle altre libere professioni;

che, a parere del rimettente, con la citata sentenza, la Corte non si è pronunciata sul diverso problema della legittimità costituzionale di tale disciplina nella parte in cui estende i suoi effetti anche a coloro che erano già iscritti negli albi degli avvocati ed esercitavano la professione sulla base della disciplina preesistente e, quindi, sulla legittimità del divieto sopravvenuto di continuare l'esercizio dell'attività professionale già legittimamente intrapresa;

che, quanto alla non manifesta infondatezza, il rimettente, dopo aver affermato di essere consapevole che il legislatore è libero di introdurre nuove disposizioni anche opposte a quelle in vigore, purché non contrastanti con le norme costituzionali e non irragionevoli, tuttavia precisa che, a suo parere, data la continuità dell'esperienza giuridica, il cambiamento e l'innovazione non possono essere espressione semplicemente di «una capricciosa volubilità del legislatore», «tanto più quando, come nella specie, è in gioco un bene della vita, come il lavoro, costituzionalmente protetto e anzi cardine dell'intero sistema costituzionale (artt. 1, 4, 35 e 41 Cost.), strettamente connesso col fondamentale principio di autodeterminazione del singolo»;

che tale principio acquisterebbe un rilievo costituzionale, limitando la portata della discrezionalità legislativa, allorché il cambiamento incida su situazioni e rapporti giuridici già in atto e non solo nel caso di norme propriamente retroattive, ma anche nei casi, più numerosi, in cui la nuova disciplina, pur operando tecnicamente solo per il futuro, produce i suoi effetti su rapporti che si prolungano nel tempo (rapporti di durata), alterando gli equilibri preesistenti, facendo venir meno o modificando profondamente situazioni giuridiche già acquisite e tuttora suscettibili di operare e di essere fatte valere, vulnerando, in sostanza, la stessa «certezza del diritto»;

che, in tale ipotesi, la libertà o discrezionalità del legislatore incontra il limite derivante dall'esigenza di tener conto delle situazioni giuridiche soggettive «di coloro che hanno agito facendo affidamento sul quadro normativo in vigore, su di esso misurando portata, effetti e prospettive del loro agire e del loro scegliere» in quanto «la “certezza del diritto” — valore unanimemente considerato primario e di rilievo costituzionale — non consiste solo nel potere in ogni momento stabilire con sicurezza quale è la normativa vigente e quali ne sono gli effetti, ma anche nel confidare ragionevolmente nella stabilità dell'ordinamento, e cioè nel fatto che ogni cambiamento di regole abbia una sua oggettiva ragione giustificatrice e rispetti le legittime aspettative consolidate sulla base delle regole preesistenti»;

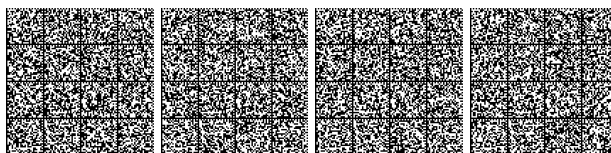
che questo principio, secondo il Tribunale di Napoli, sarebbe stato affermato dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza n. 349 del 1985, riguardante la materia pensionistica, e successivamente sarebbe stato ribadito dalle sentenze n. 822 del 1988, n. 573 del 1990, n. 390 del 1995, sempre in materia pensionistica;

che, dunque, interventi legislativi modificativi *in pejus* di situazioni soggettive attinenti a rapporti di durata non possono arbitrariamente frustrare l'affidamento dei cittadini fondato sulla situazione normativa preesistente senza violare il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 della Costituzione, nonché, in ragione degli interessi nella specie coinvolti, gli artt. 4, 35 e 41 della stessa Costituzione, relativi alle garanzie del lavoro e della libertà di iniziativa economica, anche sotto il profilo della concorrenza;

che, nel caso di specie, il legislatore aveva espressamente consentito e anzi incoraggiato con le norme del 1996 la possibilità che i pubblici dipendenti a tempo parziale non superiore al 50 per cento accedessero agli albi professionali, fra cui gli albi degli avvocati, salvo poi, con la legge del 2003, rovesciare tale impostazione, vietando l'accesso agli albi degli avvocati senza tener conto della posizione di coloro che avevano già effettuato la loro scelta sulla base della normativa preesistente, facendo affidamento su disposizioni (quelle contenute nella legge n. 662 del 1996) ritenute pienamente legittime dalle sentenze n. 89 del 2001 e n. 171 del 1999 della Corte costituzionale e, addirittura, da quest'ultima, riconosciute come «principi fondamentali», espressivi di un disegno legislativo organico e di lungo periodo, volto a favorire l'efficienza amministrativa e la concorrenza nei servizi professionali;

che, pertanto, secondo il rimettente, tale affidamento non potrebbe essere frustrato da un «estemporaneo» ripensamento, pur legittimo, del legislatore mentre, nel necessario bilanciamento fra la discrezionalità del legislatore e le aspettative legittime e consolidate dei professionisti già iscritti negli albi, non si possono che ritenere prevalenti queste ultime, imponendo di escludere l'applicazione (sostanzialmente retroattiva) del nuovo regime restrittivo a coloro che già da tempo erano iscritti negli albi degli avvocati alla data di entrata in vigore della legge n. 339 del 2003;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o infondata;



che la difesa statale richiama la sentenza n. 390 del 2006 con la quale la Corte costituzionale ha definito il giudizio di legittimità costituzionale delle stesse disposizioni della legge n. 339 del 25 novembre 2003, promosso dallo stesso Tribunale nell'ambito del medesimo giudizio, dichiarando l'inammissibilità della questione per la sua irrilevanza nel giudizio *a quo*;

che, a parere dell'Avvocatura dello Stato, le ragioni di inammissibilità poste a base della citata pronuncia non sono state prese in considerazione dal Tribunale di Napoli, che nella motivazione della nuova ordinanza di rimessione non ha apportato alcun argomento idoneo a superare l'effetto preclusivo della segnalata insussistenza del requisito della rilevanza;

che, comunque, quanto rilevato nella sentenza n. 390 del 2006 sarebbe senz'altro riproponibile anche in riferimento alla ordinanza in esame la quale, quindi, dovrebbe essere dichiarata inammissibile;

che, nel merito, la difesa statale richiama la sentenza n. 390 del 2006 con la quale la Corte ha già dichiarato non manifestamente irragionevole la scelta operata dal legislatore, non potendo ritenersi priva di qualsiasi razionalità una valutazione di maggiore pericolosità e frequenza di inconvenienti derivanti dalla specifica «commistione» tra pubblico impiego e libera professione forense, a differenza di tutte le altre attività professionali per l'esercizio delle quali è prescritta l'iscrizione in un albo;

che, quanto alla disciplina transitoria, l'art. 2 della legge n. 339 del 2003 avrebbe comunque riconosciuto la posizione differenziata di coloro che già avevano esercitato l'opzione attribuendo loro la facoltà di scegliere tra il mantenimento del rapporto di impiego e l'esercizio della professione forense entro il termine di 36 mesi dall'entrata in vigore della legge stessa;

che si sono costituiti il ricorrente nel giudizio principale e l'interveniente ADIP (Avvocati dipendenti pubblici a tempo parziale), entrambi ribadendo le ragioni a sostegno dell'illegittimità costituzionale delle norme impugnate;

che le parti ritengono superabile il profilo di inammissibilità rilevato dalla Corte nella precedente sentenza perché il ricorrente, a seguito del procedimento cautelare conclusosi favorevolmente, era già iscritto all'Ordine degli Avvocati di Isernia;

che, inoltre, quanto alla non manifesta infondatezza, le parti sviluppano le stesse argomentazioni dell'ordinanza di rimessione;

che, in prossimità dell'udienza, il ricorrente nel giudizio *a quo* ha presentato una memoria con la quale aggiunge alle argomentazioni già esposte circa la rilevanza e la fondatezza della questione, quella della possibile disparità di trattamento che si sarebbe venuta a determinare nell'ambito dei dipendenti pubblici a seguito dell'approvazione del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, che, all'art. 72, ha previsto la possibilità di richiedere l'esonero dal servizio nel corso del quinquennio antecedente la data di maturazione della anzianità massima contributiva di 40 anni con un trattamento temporaneo pari al cinquanta per cento di quello complessivamente goduto;

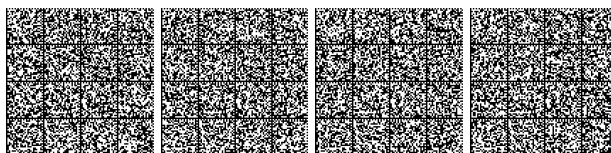
che, in tal modo, si sarebbe determinata una disparità di trattamento tra i dipendenti pubblici che godono del 50% della retribuzione complessiva ai quali, come incentivo al prepensionamento, viene data la possibilità di svolgere un lavoro autonomo (come la professione di avvocato) senza alcuna limitazione, e coloro che, come il ricorrente, hanno chiesto il collocamento in part time proprio al fine di poter svolgere la professione e, successivamente, si sono visti negare questo loro diritto dalla legge censurata;

che, infine, la difesa della parte privata richiama la sentenza della V sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo in data 19 luglio 2007 con la quale si è riaffermato il principio della certezza del diritto come patrimonio comune della tradizione degli Stati contraenti, principio che sopporta eccezioni solo se giustificate dal sopraggiungere di rilevanti circostanze di ordine sostanziale;

che, in prossimità dell'udienza, anche l'associazione degli avvocati dipendenti pubblici a tempo parziale ha presentato una memoria con la quale ha ribadito le proprie argomentazioni a sostegno della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione;

che, secondo l'associazione, la fattispecie in esame sarebbe analoga a quella decisa con la sentenza n. 399 del 2008 con la quale la Corte, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 86, comma 1, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 (Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30), ha ritenuto irragionevole la norma in relazione al sacrificio degli interessi che le parti avevano regolato nel rispetto della disciplina precedente;

Considerato che il Tribunale ordinario di Napoli ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339 (Norme in materia di incompatibilità dell'esercizio della professione di avvocato), nella parte in cui prevedono, rispettivamente, che il divieto di esercizio della professione di avvocato per i dipendenti pubblici a tempo parziale ridotto (non superiore al 50 per cento del tempo pieno) si applichi anche ai dipendenti già iscritti negli albi degli avvocati alla data di entrata in vigore della medesima legge n. 339 del 2003 e che è possibile esercitare l'opzione imposta fra pubblico impiego ed esercizio della professione solo entro un breve periodo di tempo;



che, a parere del rimettente, le norme censurate violerebbero gli articoli 3, 4, 35 e 41 della Costituzione, in particolare perché «data la continuità dell'esperienza giuridica, il cambiamento e l'innovazione devono trovare fondamento in nuove ragioni o in nuovi apprezzamenti *lato sensu* politici, e non possono essere espressione semplicemente di una capricciosa volubilità del legislatore: e ciò tanto più quando, come nella specie, è in gioco un bene della vita, come il lavoro, costituzionalmente protetto e anzi cardine dell'intero sistema costituzionale, strettamente connesso col fondamentale principio di autodeterminazione del singolo»;

che, secondo il Tribunale di Napoli, sarebbe violato il legittimo affidamento di coloro che avevano già effettuato la loro scelta sulla base della normativa preesistente, espressiva di un disegno legislativo organico e di lungo periodo, volto a favorire l'efficienza amministrativa e la concorrenza nei servizi professionali e ritenuta costituzionalmente legittima dalle sentenze n. 89 del 2001 e n. 171 del 1999 di questa Corte;

che la questione è manifestamente inammissibile;

che il medesimo rimettente ha già sollevato sotto diverso profilo, nel corso dello stesso grado di giudizio, questione di costituzionalità degli artt. 1 e 2 della legge n. 339 del 2003;

che, con la sentenza n. 390 del 2006, la predetta questione è stata dichiarata manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza in quanto il giudizio *a quo* aveva origine dal rifiuto dell'Amministrazione di consentire la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale, rifiuto fondato sul disposto dell'art. 58 della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), a norma del quale l'Amministrazione ha il potere di negare il suo consenso alla domanda del dipendente ove ciò «comporti un conflitto di interessi con la specifica attività di servizio svolta dal dipendente» senza che, pertanto, venga in rilievo il divieto di iscrizione all'albo degli avvocati introdotto dalla legge n. 339 del 2003, ove il diniego dell'Amministrazione sia ritenuto legittimo;

che, anche a prescindere dalla circostanza che il rimettente non attribuisce l'adeguato rilievo alla doppia tutela prevista dall'art. 2 della legge in questione a favore dei soggetti che solo dopo un ampio termine dall'entrata in vigore della nuova normativa sono tenuti ad effettuare la scelta tra le due attività ritenute incompatibili (cioè fino a tre anni per l'esercizio dell'opzione e fino ai cinque anni successivi per l'eventuale riammissione in servizio), in ogni caso, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, «in presenza di una pronuncia avente contenuto decisorio, come è quella che abbia accertato un difetto di rilevanza non modificabile dal giudice *a quo*, non è consentito al medesimo rimettente riproporre nel medesimo giudizio la stessa questione, poiché ciò si concreterebbe nella impugnazione della precedente decisione della Corte, inammissibile alla stregua dell'ultimo comma dell'art. 137 della Costituzione» (ordinanze nn. 417 e 333 del 2008; n. 63 del 2004, n. 87 del 2000);

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 degli artt. 1 e 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339 (Norme in materia di incompatibilità dell'esercizio della professione di avvocato), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 4, 35 e 41 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Napoli con l'ordinanza 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 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 92

Ordinanza 11 - 27 marzo 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Previdenza e assistenza - Dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico dello Stato - Prevista possibilità per il lavoratore di chiedere, nella gestione previdenziale in cui è iscritto, la ricongiunzione delle posizioni assicurative maturate presso le forme obbligatorie di previdenza dei liberi professionisti - Modalità di ricongiunzione - Lamentata disparità di trattamento rispetto ai dipendenti pubblici - Sottoposizione a scrutinio di costituzionalità di norma inconferente rispetto all'oggetto delle censure - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 1.
- Costituzione, art. 3.

**Previdenza e assistenza - Dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico dello Stato - Disciplina delle modalità per la ricongiunzione delle posizioni assicurative maturate presso le forme obbligatorie di previdenza dei liberi professionisti - Applicazione, per la determinazione della riserva matematica, dei coefficienti contenuti nelle tabelle di cui all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962 - Mancata previsione - Lamentata disparità di trattamento rispetto ai dipendenti pubblici - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 2.
- Costituzione, art. 3.

#### 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

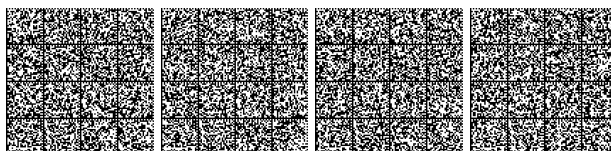
#### ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), promosso con ordinanza del 2 luglio 2008 dalla Corte dei conti - sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana nel giudizio vertente tra Cigna Maria Concetta e l'Istituto nazionale di previdenza per i dipendenti dell'amministrazione pubblica (INPDAP), iscritta al n. 319 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, 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 Luigi Mazzella;

Ritenuto che, nel corso di un giudizio promosso da Cigna Maria Concetta contro l'Istituto nazionale di previdenza per i dipendenti dell'amministrazione pubblica (INPDAP), la Corte dei conti - Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), «nella parte in cui non prevedono che a tutti i dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico degli ordinamenti dello Stato, degli ex istituti di previdenza presso il Ministero del tesoro e altri fondi o casse, indicati nell'art. 1 della legge 29 aprile 1976, n. 177, che chiedano la ricongiunzione ai sensi della legge 5 marzo 1990, n. 45, siano applicati, per la determinazione della riserva matematica prevista nel comma 2 dell'art. 2 della stessa legge, i coefficienti contenuti nelle tabelle di cui all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962, approvati con il decreto ministeriale del 27 gennaio 1964»;



che la Corte rimettente espone che la ricorrente, dipendente pubblica collocata in pensione, ha impugnato il provvedimento dell'INPDAP con il quale è stato determinato, applicando le tabelle di cui al decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 19 febbraio 1981 (Sostituzione delle tabelle per il calcolo della riserva matematica nei trattamenti di pensione dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti), la riserva matematica per la ricongiunzione dei periodi di contribuzione da lei maturati presso la Cassa nazionale di previdenza architetti;

che il giudice unico delle pensioni ha respinto il ricorso e l'originaria ricorrente ha appellato tale decisione, riproponendo le domande e le questioni poste nel corso del giudizio di primo grado;

che il giudice *a quo* deduce che l'art. 1 della legge 7 febbraio 1979, n. 29 (Ricongiunzione dei periodi assicurativi dei lavoratori ai fini previdenziali), stabilisce che al lavoratore dipendente, pubblico o privato, che sia o sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti gestita dall'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) o che abbiano dato luogo all'esclusione o all'esonero da detta assicurazione, è data facoltà di chiedere la ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione obbligatoria, volontaria e figurativa presso le citate forme previdenziali mediante l'iscrizione nell'assicurazione generale obbligatoria e la costituzione in quest'ultima delle corrispondenti posizioni assicurative;

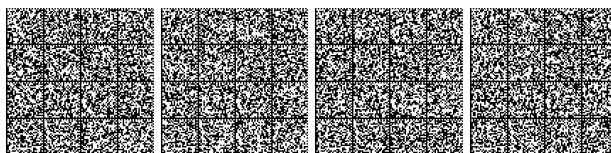
che il giudice rimettente aggiunge che l'art. 2 della stessa legge n. 29 del 1979 prevede (al primo comma) che la ricongiunzione possa essere chiesta presso la gestione nella quale l'istante risulti iscritto al momento della domanda o presso altra gestione nella quale abbia maturato almeno otto anni di contribuzione e (al secondo comma) che, in questo caso, il lavoratore è tenuto al versamento di una somma pari al cinquanta per cento della differenza tra l'importo della riserva matematica calcolata in base ai criteri e alle tabelle di cui all'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338 (Disposizioni per il miglioramento dei trattamenti di pensione dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti) e l'ammontare dei contributi trasferiti;

che il giudice *a quo* espone, poi, che l'art. 4 della legge 7 luglio 1980, n. 299 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 maggio 1980, n. 153, concernente norme per l'attività gestionale e finanziaria degli enti locali per l'anno 1980), statuisce che a tutti i dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico degli ordinamenti dello Stato, degli ex istituti di previdenza presso il Ministero del tesoro e degli altri fondi o casse, indicati nell'art. 1 della legge 29 aprile 1976, n. 177 (Collegamento delle pensioni del settore pubblico alla dinamica delle retribuzioni. Miglioramento del trattamento di quiescenza del personale statale e degli iscritti alle casse pensioni degli istituti di previdenza), che chiedano la ricongiunzione ai sensi della legge n. 29 del 1979, siano applicati, per la determinazione della riserva matematica prevista nel citato terzo comma dell'art. 2 della stessa legge, i coefficienti contenuti nelle tabelle di cui all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962, approvate con il decreto del Ministro per il lavoro e la previdenza sociale 27 gennaio 1964 (Determinazione delle tariffe per il calcolo della riserva matematica di cui all'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338, ed approvazione delle relative istruzioni);

che la Corte rimettente prosegue affermando che, con il d.m. 19 febbraio 1981, sono state approvate nuove tabelle in sostituzione di quelle di cui al d.m. 27 gennaio 1964 e che la giurisprudenza contabile ha assunto un orientamento costante e univoco (costituente diritto vivente) secondo cui il rinvio al d.m. 27 gennaio 1964 contenuto nell'art. 4 della legge n. 299 del 1980 ha carattere statico, con conseguente applicazione delle relative tariffe, più favorevoli, ai dipendenti pubblici destinatari della legge n. 29 del 1979;

che il giudice *a quo* deduce che la legge n. 45 del 1990, nell'introdurre la facoltà di chiedere la ricongiunzione, nella gestione di attuale afferenza, dei periodi di contribuzione maturati presso forme obbligatorie di previdenza per i liberi professionisti cui il lavoratore, dipendente o autonomo, sia stato iscritto nel corso della sua vita lavorativa (art. 1), prevede (art. 2, comma 2) che la gestione presso la quale si effettua la ricongiunzione delle posizioni assicurative pone a carico del richiedente la somma risultante dalla differenza tra la riserva matematica, determinata in base all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962, necessaria per la copertura assicurativa relativa al periodo utile considerato, e le somme versate dalla gestione o dalle gestioni assicurative;

che la Corte dei conti - Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana afferma che le citate disposizioni della legge n. 45 del 1990 non contengono un rinvio espresso alle tabelle di cui al d.m. del 27 gennaio 1964 e, perciò, mentre nel caso del lavoratore dipendente, pubblico o privato, che sia o sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti gestita dall'INPS o che abbiano dato luogo all'esclusione o all'esonero da detta assicurazione, la riserva matematica è determinata applicando le tabelle previste dal d.m. 27 gennaio 1964, nel diverso caso del lavoratore che sia stato iscritto presso forme obbligatorie di previdenza per i liberi professionisti, la riserva matematica è determinata applicando le meno favorevoli tabelle previste dal d.m. 19 febbraio 1981;



che, ad avviso della rimettente, una simile diversità di trattamento contrasta con l'art. 3 della Costituzione, perché la riserva matematica è volta a determinare la copertura assicurativa relativa al periodo utile interessato dall'operazione di trasferimento dei contributi al fine della liquidazione della pensione da parte dell'ente cessionario e, pertanto, non può essere diversa a seconda della gestione di provenienza del dipendente pubblico, essendo destinata, a parità di condizioni, alla liquidazione del medesimo trattamento pensionistico da parte dello stesso ente;

che, con riferimento alla rilevanza della questione, il giudice *a quo* deduce che, anche nel caso della ricorrente, l'INPDAP ha calcolato l'onere della ricongiunzione dei periodi assicurativi maturati presso la Cassa nazionale di previdenza architetti applicando le meno favorevoli tabelle previste dal d.m. 19 febbraio 1981 e, pertanto, mancando nell'art. 2 della legge n. 45 del 1990 il rinvio alle tabelle di cui al d.m. 27 gennaio 1964, l'appello della parte privata dovrebbe essere respinto;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha chiesto che la questione sia dichiarata manifestamente inammissibile o infondata, perché la condizione professionale degli architetti libero professionisti è diversa da quella dei lavoratori dipendenti e le differenze tra le due situazioni lavorative giustificano l'applicazione di parametri di calcolo della riserva matematica diversi per ciascuna categoria.

Considerato che la Corte dei conti - Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti);

che, in particolare, l'art. 1 della legge n. 45 del 1990 prevede la facoltà per il lavoratore dipendente o autonomo che abbia maturato periodi assicurativi presso casse di previdenza dei liberi professionisti di chiedere il ricongiungimento di tali periodi presso la gestione previdenziale nella quale è iscritto, mentre il successivo art. 2 disciplina le modalità della ricongiunzione delle posizioni assicurative, stabilendo, tra l'altro, che la gestione presso la quale essa si effettua pone a carico del richiedente la somma risultante dalla differenza tra la riserva matematica, «determinata in base all'articolo 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338», necessaria per la copertura assicurativa relativa al periodo utile considerato, e le somme trasferite dalle gestioni interessate;

che, ad avviso della rimettente, tali norme, nella parte in cui non prevedono che ai dipendenti pubblici con trattamento pensionistico a carico dello Stato che chiedano la ricongiunzione dei periodi di contribuzione maturati presso le forme obbligatorie di previdenza per i liberi professionisti, siano applicati, per la determinazione della riserva matematica, i coefficienti contenuti nelle tabelle di cui all'art. 13 della legge n. 1338 del 1962, approvati con il d.m. 27 gennaio 1964, violerebbero l'art. 3 Cost.;

che, infatti, esse, comportando l'applicazione delle tabelle di cui al d.m. 19 febbraio 1981, sarebbero fonte di disparità di trattamento rispetto ai casi in cui la ricongiunzione riguardi periodi contributivi maturati presso gestioni previdenziali diverse da quelle dei liberi professionisti, nei quali — in virtù della costante giurisprudenza della Corte dei conti formatasi sull'art. 4 della legge 7 luglio 1980, n. 299 — la riserva matematica è determinata applicando le più favorevoli tabelle previste dal d.m. 27 gennaio 1964;

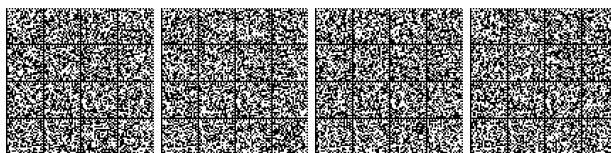
che la questione relativa all'art. 1 della legge n. 45 del 1990 è manifestamente inammissibile, perché in questa norma non è rinvenibile alcuna disposizione concernente i criteri da applicare per il calcolo della riserva matematica e dunque, con tale questione, il giudice *a quo* sottopone a scrutinio una norma inconferente rispetto all'oggetto delle proprie censure;

che la questione relativa all'art. 2 della legge n. 45 del 1990 è, invece, manifestamente infondata;

che, infatti, questa Corte ha già affermato, da un lato, che l'estensione ai liberi professionisti della disciplina della ricongiunzione prevista per le altre categorie di lavoratori non è costituzionalmente imposta (sentenza n. 61 del 1999) e, dall'altro, che è legittima la previsione di diversi criteri di ripartizione dell'onere economico della ricongiunzione (sentenze n. 61 del 1999 e n. 184 del 1987) e ciò perché le differenze tra le discipline delle gestioni previdenziali delle varie categorie di lavoratori rendono eterogenee ed incomparabili le situazioni poste a raffronto;

che, per la stessa ragione, non contrasta con l'art. 3 Cost. l'applicazione di diversi coefficienti di calcolo della riserva matematica a seconda della gestione di provenienza dei contributi oggetto della ricongiunzione.

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

1) *Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dalla Corte dei conti - Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana con l'ordinanza indicata in epigrafe;*

2) *Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge n. 45 del 1990, sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dalla medesima Corte dei conti 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

*Il redattore:* MAZZELLA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

09C0225

N. 93

*Ordinanza 11 - 27 marzo 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Esecuzione esattoriale - Esclusione della possibilità di proporre opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. - Lamentata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto di difesa - Insufficiente descrizione della fattispecie con conseguente carenza di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 57.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

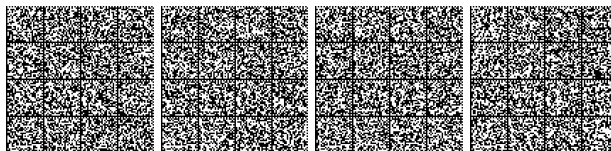
*Presidente:* Francesco AMIRANTE;

*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. 57 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), promosso con ordinanza del 24 giugno 2008 dal Giudice di pace di Marcianise nel procedimento civile vertente tra Maria Letizia e la s.p.a. Gest Line - Gruppo Equitalia, iscritta al n. 372 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 48, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.



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

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

Ritenuto che, con ordinanza del 24 giugno 2008 pronunciata nel corso di un giudizio civile vertente tra Maria Letizia e la s.p.a. Gest Line Gruppo Equitalia, il Giudice di pace di Marcianise ha proposto, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 57 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), «nella parte in cui esclude la possibilità di proporre opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. in materia di riscossione esattoriale»;

che il rimettente si limita ad affermare che la norma censurata si pone in contrasto con gli evocati parametri, perché «non permette al singolo cittadino di far valere le proprie ragioni ed eccezioni in sede di opposizione all'esecuzione»;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale ha chiesto che la questione sia dichiarata inammissibile o, comunque, infondata;

che la difesa erariale rileva: *a)* in punto di ammissibilità, che il rimettente omette di descrivere la fattispecie al suo esame; *b)* in punto di merito, che — a differenza di quanto sembra sostenere il giudice *a quo* — la norma censurata non esclude del tutto la proponibilità dell'opposizione all'esecuzione da parte del debitore esecutato e lascia, quindi, spazio per un intervento giurisdizionale;

che, con memoria depositata il 20 febbraio 2009, la s.p.a. Equitalia Polis (nuova denominazione della s.p.a. Gest Line - Gruppo Equitalia) si è costituita fuori termine.

Considerato che il rimettente dubita, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, della legittimità dell'art. 57 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), «nella parte in cui esclude la possibilità di proporre opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. in materia di riscossione esattoriale»;

che la questione è manifestamente inammissibile, per omessa descrizione della fattispecie oggetto del giudizio *a quo*;

che infatti il giudice *a quo* si limita ad affermare, in punto di non manifesta infondatezza, che la norma censurata «non permette al singolo cittadino di far valere le proprie ragioni ed eccezioni in sede di opposizione all'esecuzione», senza fornire alcun chiarimento circa il caso sottoposto al suo esame e circa la rilevanza della questione;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, l'insufficiente descrizione della fattispecie impedisce, come nel caso di specie, di vagliare l'effettiva applicabilità della norma denunciata al caso dedotto nel giudizio principale e, pertanto, si risolve in carente motivazione sulla rilevanza della questione sollevata, determinandone la manifesta inammissibilità (*ex plurimis*, ordinanze n. 35 del 2009, nn. 300 e 266 del 2008).

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, commi 1 e 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. 57 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal Giudice di pace di Marcianise 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 27 marzo 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA





# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 13

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

**Partecipazioni pubbliche - Norme della Regione Liguria - Modifica del comma 2 dell'art. 1 della legge regionale n. 37 del 2008 - Affidamento diretto (c.d. in house) da parte della Regione di prestazioni di beni e servizi alla Sviluppo Genova S.p.A. - Impegno della Regione ad operare affinché «si verifichino le condizioni previste perché Sviluppo Genova S.p.A. agisca come società in house sulla quale la Regione esercita il controllo analogo a quello sui propri servizi, previa intesa con gli altri soci pubblici» - Prevista dismissione della partecipazione regionale qualora non si realizzino entro dodici mesi le condizioni per la gestione in house - Lamentata insufficienza della intervenuta modifica che introduce il richiesto «controllo analogo della Regione sulla società» in modo solo futuro ed eventuale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione dell'obbligo di adeguamento alla normativa comunitaria.**

- Legge della Regione Liguria 24 dicembre 2008, n. 44, art. 20.
- Costituzione, art. 117, primo comma; trattato CE, artt. 43 e 49.

Ricorso del del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è domiciliato;

Contro la Regione Liguria, in persona del Presidente *pro tempore*, per la declaratoria della illegittimità costituzionale *in parte qua* della legge della Regione Liguria 24 dicembre 2008, n. 44, pubblicata nel B.U.R. n. 18 del 24 dicembre 2008, recante il titolo «Disposizioni collegate alla legge finanziaria 2009».

La proposizione del presente ricorso è stata deliberata dal Consiglio dei ministri nella riunione del 20 febbraio 2009 (si depositeranno estratto conforme del verbale e relazione del Ministro proponente).

La legge della Regione Liguria n. 44 del 2008 (legge finanziaria per l'anno 2009) dispone, tra altro, con il suo articolo 20 la modifica del comma 2-*bis* dell'articolo 34 della l.r. n. 10 del 2008 a suo tempo introdotto dall'articolo 1, comma 2, della l.r. n. 37 del 2008.

Tale ultima disposizione è stata impugnata dal Presidente del Consiglio dei ministri con atto spedito a mezzo del servizio postale in data 19 dicembre 2008.

In tale atto d'impugnazione si è osservato quanto segue.

«La legge n. 37 del 2008 è composta di due articoli e reca disposizioni relative alla riorganizzazione e allo sviluppo della società Sviluppo Genova S.p.A., partecipata al 52,5% da Regione Liguria, Provincia di Genova e Comune di Genova; al 24,5% da società pubblico-private; al 23% da istituti bancari.

L'articolo 1, comma 2, della legge regionale impugnata inserisce il comma 2-*bis* all'articolo 34 della legge regionale finanziaria 2008, disponendo che: «Qualora si pervenga all'esercizio del controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi da parte della regione, anche in forma associata, previa intesa fra i soci, gli enti, le aziende, le agenzie regionali e le società controllate direttamente o indirettamente dalla regione, possono affidare, tramite specifiche convenzioni, prestazioni finalizzate alla produzioni di beni e servizi alla società».

La riportata previsione normativa appare violare l'articolo 117, primo comma, della Costituzione in quanto viola i vincoli derivanti dell'Ordinamento comunitario in materia di affidamento prestazioni di beni e servizi in house (articoli 43 e 49 del Trattato CE) e l'articolo 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione in quanto invade la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza (violazione dell'articolo 13 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 2006, n. 248, e s.m.i.).

In particolare, la legittimità di affidamenti di prestazioni di beni e servizi in house, con inerente sottrazione della prestazione all'espletamento di gara, è condizionata — secondo la più recente giurisprudenza della Corte



di giustizia — alla ricorrenza di tre presupposti: 1) l'amministrazione beneficiaria della prestazione deve poter svolgere sulla società partecipata un controllo analogo a quello esercitato sulle proprie strutture; 2) la società partecipata deve avere capitale pubblico; 3) la società affidataria della prestazione deve operare esclusivamente in favore dell'amministrazione beneficiaria della prestazione.

Il controllo analogo a quello esercitato sulle proprie strutture comporta la necessità di un controllo strutturale, non limitato agli aspetti formali, effettivo, svincolato da condizioni anche se solo future ed eventuali: controllo sugli obiettivi strategici e sulle deliberazioni più rilevanti, risultando non sufficiente la detenzione del capitale in mano pubblica.

Nella specie, la disposizione impugnata, oltre ad ipotizzare un «controllo analogo» della Regione Liguria futuro ed eventuale, consente (non solo alla regione, ma) anche alle società da essa regione direttamente o indirettamente controllate l'affidamento diretto di prestazione di beni o servizi alla Sviluppo Genova S.p.A.

In tal modo, viene consentito affidamento diretto in assenza di tutti i presupposti che l'Ordinamento comunitario e l'Ordinamento nazionale impongono al fine.

Invero, il controllo diretto non comporta necessariamente la titolarità in mano pubblica dell'intero capitale sociale; il controllo indiretto non comporta necessariamente neppure la titolarità di parte del capitale sociale risultando evidente l'impossibilità di esercizio dell'indispensabile «controllo analogo».

La disposizione impugnata è, poi, lesiva della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza, in quanto viola l'articolo 13 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006, n. 248, successivamente modificato con l'articolo 1, comma 270, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e con l'articolo 4, comma 7, del d.l. 3 giugno 2008, n. 97, convertito nella legge 2 agosto 2008, n. 129.

Invero, la disposizione *de qua* prevede un ipotetico «controllo analogo» futuro ed eventuale, senza apposizione di termini temporali al riguardo, trascurando che, in caso contrario necessariamente da prevedere, sussiste l'obbligo per l'Ente territoriale di dismettere le quote societarie o scorporare le attività non consentite.»

L'articolo 20 della l.r. n. 44 del 2008, oggetto della presente impugnazione, modifica (attraverso la sostituzione dell'articolo 1, comma 2, della l.r. n. 37 del 2008) il comma 2-*bis* dell'articolo 34 della l.r. n. 34 del 2007 come segue: «La regione opera affinché si verificino le condizioni previste perché Sviluppo Genova S.p.A. agisca come Società in house sulla quale la regione esercita il controllo analogo a quello sui propri servizi, previa intesa con gli altri soci pubblici. 2. Qualora entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge il capitale sociale della Sviluppo Genova S.p.A. non sia totalmente detenuto da soci pubblici e non si siano verificate le condizioni previste per operare quale società in house, la Giunta regionale attiva la procedura per la dismissione della partecipazione».

La disposizione oggi impugnata non supera integralmente i rilievi d'illegittimità costituzionale sollevati con riguardo alla disposizione precedentemente impugnata.

Appare nuovamente violato l'articolo 117, primo comma, della Costituzione in quanto l'impugnato articolo 20 viola i vincoli derivanti dall'Ordinamento comunitario in materia di affidamento di prestazioni in house (articoli 43 e 49 del Trattato CE).

Infatti, la disposizione che si censura prevede solo un impegno della regione a creare condizioni tali che Sviluppo Genova S.p.A. agisca come società in house sulla quale la regione esercita controllo analogo a quello che ha sui propri servizi. E ciò «previa intesa con gli altri soci pubblici».

Appare discendere da ciò che la regione non esercita sulla società controllo analogo, per tale dovendosi intendere il controllo strutturale, effettivo e svincolato da qualsiasi condizione futura ed eventuale.

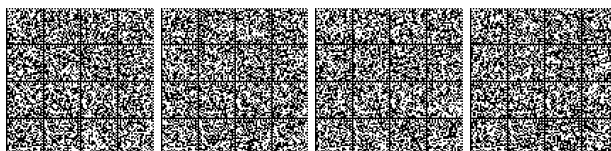
Mentre e appunto, nella fattispecie in esame, il controllo analogo della regione sulla società è futuro ed eventuale, con la conseguenza che l'affidamento in house a tale società viola gli articoli 43 e 49 del Trattato CE e, quindi, l'articolo 117, primo comma, della Costituzione.

*P. Q. M.*

*Si chiede che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 20 della legge della Regione Liguria 24 dicembre 2008, n. 44.*

Roma, addì 22 febbraio 2009

*L'Avvocato dello Stato: Carlo SICA*



N. 14

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 marzo 2009*  
(del Presidente del Consiglio dei Ministri)

**Energia - Norme della Regione Basilicata - Impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili - Introduzione di un procedimento semplificato per la costruzione e l'esercizio dei medesimi, sulla base di una denuncia di inizio di attività (DIA) anziché dell'apposito provvedimento di autorizzazione - Contrasto con la legislazione nazionale e comunitaria in materia - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente.**

- Legge della Regione Basilicata 24 dicembre 2008, n. 31, art. 10, comma 4.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. s); d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; d.lgs. 8 febbraio 2005, n. 59, art. 1, comma 5; direttiva 96/61/CE del 24 settembre 1996.

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

Contro la Regione Basilicata, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, con sede in Potenza, per la declaratoria di incostituzionalità e conseguente annullamento dell'articolo 10, comma 4, della legge della Regione Basilicata del 24 dicembre 2008, n. 31, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione n. 60 - parte I del giorno 29 dicembre 2008, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione annuale e pluriennale della Regione Basilicata - Legge finanziaria 2009», per contrasto con l'articolo 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione e a ciò a seguito della determinazione del Consiglio dei ministri di impugnativa della predetta legge regionale, assunta nella seduta del 20 febbraio 2009.

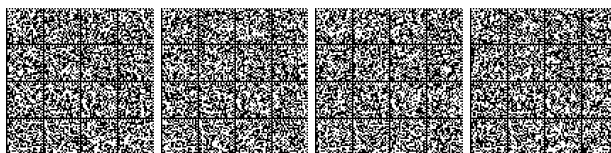
1. — Nel Bollettino ufficiale della Regione Basilicata n. 60, Parte I, del 29 dicembre 2008, risulta pubblicata la legge regionale 24 dicembre 2008, n. 31, recante «Disposizione per la formazione del bilancio di previsione annuale e pluriennale della Regione Basilicata - Legge finanziaria 2009».

L'articolo 10, comma 4, di tale legge dispone testualmente:

«La costruzione e la gestione degli impianti, infrastrutture e opere connesse, ivi incluse le opere di connessione alla rete, di cui al precedente art. 9, e di cui all'art. 3, comma 2, lettere a.2), a.5) c), d) della l.r. n. 9/2007, è realizzata tramite la disciplina della denuncia realizzata tramite la disciplina della denuncia di inizio attività (DIA), di cui agli articoli 22 e 23 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, d.P.R. n. 380/2001 e s.m. e i. Tale disciplina è integralmente sostitutiva dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003. In tal caso il titolare dell'impianto, almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, presenta alla Regione Basilicata ed ai Comuni interessati la denuncia di inizio attività accompagnata da una relazione asseverata a firma di progettista abilitati ai sensi del richiamato d.P.R. n. 380/2001».

2. — Tale comma è da ritenere costituzionalmente illegittimo.

L'articolo 10 della legge in esame introduce un procedimento semplificato applicabile per la realizzazione degli impianti di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c), del d.lgs. n. 387/2003, ovvero degli impianti alimentati da fonti rinnovabili non programmabili o comunque non assegnabili ai servizi di regolazione di punta. In particolare, il comma 4 dell'articolo 10 stabilisce che per la costruzione e la gestione degli impianti, infrastrutture e opere connesse, ivi incluse le opere di connessione alla rete, è sufficiente la denuncia di inizio attività (DIA) di cui agli articoli 22 e 23 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (d.P.R. n. 380/2001 e s.m. e i.). Tale disciplina è integralmente sostitutiva dell'autorizzazione di cui all'articolo 12 del d.lgs. n. 387/2003.



Tra gli impianti di cui all'articolo 9 della legge regionale in esame, figurano al comma 1, lettera c), gli impianti alimentati da fonti non fossili, di cui all'articolo 2 del d.lgs. n. 387/2003, per una potenza installata complessiva massima di 200 MW.

Tuttavia l'articolo 12 del d.lgs. n. 387/2003 dispone che «la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili (...) sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla regione o dalle province delegate dalla regione, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico».

Inoltre, l'articolo 1, comma 5, del d.lgs. n. 59/2005 (recante l'attuazione integrale della Direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrale dell'inquinamento) stabilisce che «Per gli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, nuovi ovvero sottoposti a modifiche sostanziali, l'autorizzazione integrata ambientale, ai sensi dell'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, è rilasciata nel rispetto della disciplina di cui al presente decreto».

Infatti, gli impianti di combustione con potenza termica di combustione superiore a 50 MW, anche alimentati da fonti rinnovabili, rientrano nell'attività di cui al punto 1.1. dell'allegato 1 della direttiva 96/61/CE e sono soggetti al rilascio di un'autorizzazione in forma scritta a norma dell'articolo 2 della direttiva stessa.

Alla luce di quanto sopraesposto, la norma impugnata — autorizzando la messa in esercizio di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, soggetti alla direttiva IPPC, sulla base di una semplice DIA, anziché in seguito ad apposito provvedimento di autorizzazione rilasciato dall'autorità competente — si pone in contrasto con la legislazione nazionale e comunitaria in materia.

L'articolo 10, comma 4, della legge regionale n. 31/2008, infatti, poiché disciplina una materia di legislazione esclusiva dello Stato in modo difforme dalla normativa statale di riferimento — in particolare, dall'articolo 12 del d.lgs. n. 387/2003 — viola l'articolo 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, ai sensi del quale lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (Corte cost. 25 novembre 2008, n. 387).

*P. Q. M.*

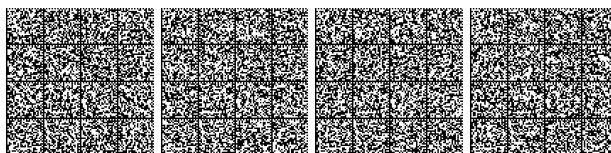
*Il Presidente del Consiglio dei ministri, come in epigrafe rappresentato e difeso chiede che codesta Corte costituzionale voglia dichiarare illegittimo e quindi annullare l'articolo 10, comma 4, della legge della Regione Basilicata n. 31 del 24 dicembre 2008. Si depositeranno con l'originale notificato del presente ricorso:*

1) estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri del 20 febbraio 2009 e della relazione allegata al verbale;

2) copia dell'impugnata legge regionale n. 31/2008.

Roma, addì 21 febbraio 2009

*L'Avvocato dello Stato: Enrico ARENA*



N. 15

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

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Espletamento del servizio da parte della Regione e degli enti locali o affidamento diretto a un soggetto giuridicamente distinto - Mancata previsione che l'affidamento c.d. in house sia condizionato all'esistenza di un «controllo analogo» a quello che l'ente affidante esercita sulle proprie strutture, nonché illegittima preferenza per l'affidamento diretto in luogo della gara d'appalto - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa nazionale e comunitaria - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 1.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); trattato CE, artt. 43, 49 e 86; regolamento CE 23 ottobre 2007, n. 1370/2007, art. 5, comma 2; d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis.

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Proroga degli affidamenti in corso fino alla conclusione delle procedure di gara o all'affidamento diretto dei servizi e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2010 - Mancata osservanza delle disposizioni statali volte ad assicurare la prevalenza dell'affidamento mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica, nonché inosservanza del termine ultimo per il periodo transitorio - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 3.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. e); d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis, commi 9 e 10; d.lgs. 19 novembre 1997, n. 422, art. 18, comma 3-bis, introdotto dall'art. 1, comma 6, del d.lgs. 20 settembre 1999, n. 400.

**Enti locali - Trasporto pubblico - Norme della Regione Lazio - Trasporto pubblico locale - Autorizzazione alla Giunta regionale all'affidamento diretto dei servizi di trasporto pubblico locale su strada, con esclusione dei servizi di linea comunali, alla S.p.A. Cotral Gestione, società a capitale interamente pubblico - Assunta insufficienza della sola detenzione in mano pubblica dell'intero capitale sociale perché possa ritenersi sussistente il requisito del «controllo analogo», nonché contrasto con la normativa statale che consente l'affidamento diretto solo in presenza di ragioni ostative al ricorso al mercato - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa nazionale e comunitaria - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza.**

- Legge della Regione Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, art. 38, comma 5.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); trattato CE, artt. 43, 49 e 86; regolamento CE 23 ottobre 2007, n. 1370/2007, art. 5, comma 2; d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 23-bis, commi 3 e 4.

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

Contro la Regione Lazio, in persona del Presidente in carica per l'impugnazione della legge regionale del Lazio 24 dicembre 2008, n. 31, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Lazio n. 48 del 27 dicembre 2008, recante «Legge finanziaria regionale per l'esercizio 2009 (art. 11, legge regionale 20 novembre 2001, n. 50)», in relazione al suo art. 38, commi 1, 3 e 5.



La legge regionale del Lazio n. 31 del 2008, all'art. 38, rubricato «Interventi in materia di trasporto pubblico locale», dispone:

«1. In vista dell'entrata in vigore il 3 dicembre 2009 del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia e che abroga i regolamenti del Consiglio (CEE) n. 1191/69 e (CEE) n. 1107/70, e comunque entro il 31 dicembre 2010, tutti i servizi di trasporto pubblico locale devono essere affidati nel rispetto di quanto previsto dal citato regolamento (CE) n. 1370/2007 e di quanto stabilito dall'art. 23-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria) convertito, con modifiche, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. Nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 e dall'art. 23-bis, commi 3 e 4, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, la regione e gli enti locali possono stabilire di fornire essi stessi i servizi di trasporto pubblico di passeggeri nei loro territori o di procedere all'affidamento diretto di contratti di servizio di trasporto pubblico locale a un soggetto giuridicamente distinto.

2. (...).

3. Al fine di evitare l'interruzione dei servizi di trasporto pubblico locale, nelle more dell'espletamento delle procedure di gara ad evidenza pubblica o di affidamento diretto dei servizi sulla base di quanto stabilito dai commi 1 e 2, gli attuali affidamenti sono prorogati fino alla conclusione delle procedure di gara o all'affidamento diretto dei servizi e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2010. Tutti gli affidamenti attualmente in essere che siano stati aggiudicati mediante procedura ad evidenza pubblica rimangono in vigore fino alla loro naturale scadenza.

4. (...).

5. La Giunta regionale procede, sentita la competente commissione consiliare, nel rispetto delle disposizioni di cui all'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 e delle condizioni e procedure di cui all'art. 23-bis, commi 3 e 4, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, all'affidamento diretto dei servizi di cui al comma 4 alla S.p.A. Corrai Gestione, società a capitale interamente pubblico».

Tali norme sono illegittime per i seguenti.

#### M O T I V I

1) *In relazione agli articoli 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario. In relazione all'art. 117, secondo comma, lettera e) violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza.*

L'art. 38, comma 1, nel prevedere che la regione e gli enti locali possono stabilire di fornire essi stessi i servizi di trasporto pubblico di passeggeri nei loro territori o di procedere all'affidamento diretto di contratti di servizio di trasporto pubblico locale a un soggetto giuridicamente distinto, nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 e dall'art. 23-bis, commi 3 e 4, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, viola la normativa nazionale e comunitaria di riferimento.

La disposizione, in primo luogo, si pone in contrasto, nonostante il formale richiamo ad esso, con lo stesso art. 5, comma 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007, il quale prevede che le autorità competenti a livello locale, si tratti o meno di un'autorità singola o di un gruppo di autorità che forniscono servizi integrati di trasporto pubblico di passeggeri, hanno facoltà di fornire esse stesse servizi di trasporto pubblico di passeggeri o di procedere all'aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico a un soggetto giuridicamente distinto su cui l'autorità competente a livello locale, o, nel caso di un gruppo di autorità, almeno una di esse, esercita un «controllo analogo» a quello che esercita sulle proprie strutture.

La norma regionale, non condizionando la facoltà di affidamento del servizio all'esistenza del controllo analogo richiesto dalla normativa comunitaria di riferimento, viola i principi dell'ordinamento giuridico comunitario in materia di affidamento in house, tenuto anche conto che l'art. 8 del regolamento prevede che l'aggiudicazione di contratti di trasporto pubblico si conforma all'art. 5 a decorrere dal 3 dicembre 2019.

La possibilità di derogare al generale obbligo di esperire la gara d'appalto è, infatti, ammissibile solo nel caso in cui l'affidamento venga disposto a favore di un soggetto legato all'ente pubblico di appartenenza da un rapporto assimilabile alla delegazione interorganica.



Affinché ci sia un legittimo affidamento in house, devono, come noto, sussistere 3 requisiti:

1) l'amministrazione affidante deve svolgere un «controllo analogo» a quello esercitato dalla stessa sui propri servizi;

2) la società deve essere a capitale interamente pubblico;

3) la società affidataria deve operare esclusivamente per l'ente pubblico di appartenenza.

Ad oggi la disciplina in esame e le citate condizioni legittimanti l'affidamento in house, così come in origine elaborate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia nella sentenza Teckal, C-107/98, hanno subito un forte processo evolutivo da parte della giurisprudenza europea e nazionale, attraverso un percorso volto a rendere sempre più stringente e rigoroso il contenuto dei presupposti, con particolare attenzione al controllo analogo (in ultimo rispettivamente sent. Corte cost. n. 326/2008, Consiglio di Stato n. 2932/07, Corte di giustizia, 13 novembre 2008, causa C-324/07, Coditel Brabant).

Ma l'art. 38, comma 1 si pone anche in contrasto con l'art. 23-bis del d.l. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, il quale, al comma 2, stabilisce che il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avvenga di regola mediante procedure competitive ad evidenza pubblica e non per affidamento diretto, così come invece previsto dalla disposizione regionale.

Pertanto l'art. 38, comma 1, oltre a violare la disciplina comunitaria, le sentenze della Corte di giustizia sopra richiamate, gli articoli 43, 49 e 86 del Trattato CE, l'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 e, di conseguenza, i vincoli derivanti dall'Ordinamento comunitario ai sensi dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, viola anche l'art. 23-bis del d.l. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008 nonché l'art. 117, secondo comma, lett. e), della Costituzione, in materia di tutela della concorrenza.

2) *In relazione all'art. 117, secondo comma, lettera e) violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza.*

Il comma 3 dell'art. 38 dispone che, al fine di evitare l'interruzione dei servizi di trasporto pubblico locale, nelle more dell'espletamento delle procedure di gara ad evidenza pubblica o di affidamento diretto dei servizi sulla base di quanto stabilito dai commi 1 e 2 dello stesso articolo, gli attuali affidamenti sono prorogati fino alla conclusione delle procedure di gara o all'affidamento diretto dei servizi e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2010.

Così disponendo, la norma si pone in contrasto con il comma 9 dell'art. 23-bis del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, il quale prevede che i soggetti affidatari diretti di servizi pubblici locali possono comunque concorrere alla prima gara svolta per l'affidamento, mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica, dello specifico servizio già a loro affidato e che, in ogni caso, entro la data del 31 dicembre 2010, per l'affidamento dei servizi si procede mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica.

La disposizione viola, inoltre, l'art. 18, comma 3-bis, del d.lgs. n. 422 del 1997, introdotto dall'art. 1, comma 6, del d.lgs. 20 settembre 1999, n. 400 (Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422, recante conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale), il quale individua il termine ultimo entro cui le regioni possono mantenere gli affidamenti agli attuali concessionari di servizi di trasporto pubblico locale, ponendo tuttavia «l'obbligo», per tale periodo transitorio, «di affidamento di quote di servizio o di servizi speciali mediante procedure concorsuali». Al termine di tale periodo, è previsto che tutti i servizi siano affidati esclusivamente tramite procedure concorsuali.

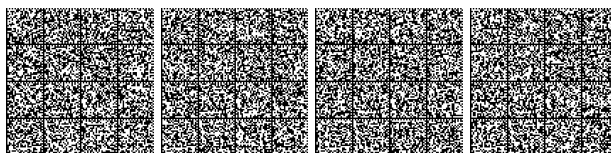
Il termine ultimo per il periodo transitorio entro il quale le regioni hanno la facoltà di mantenere gli affidamenti ai concessionari attuali è fissato al 31 dicembre 2007, ferme restando le procedure di gara ad evidenza pubblica già avviate o concluse, per le quali le regioni hanno possibilità di prevedere, a determinate condizioni, alcuni tipi di ulteriore proroga dell'affidamento, fino ad un massimo di due anni.

In questo quadro, la fissazione di un termine massimo entro il quale deve concludersi la fase transitoria e quindi generalizzarsi l'affidamento mediante procedure concorsuali dei servizi di trasporto locale assume un valore determinante, poiché garantisce che si possa giungere davvero in termini certi all'effettiva apertura alla concorrenza di questo particolare settore, così dando attuazione alla normativa europea in materia di liberalizzazione del mercato dei servizi di trasporto locale.

Va precisato che la disposizione di cui al comma 3-bis dell'art. 18 del d.lgs. n. 422 del 1997, e successive modificazioni, è riconducibile all'ambito della competenza legislativa esclusiva statale in tema di «tutela della concorrenza», di cui alla lettera e) del secondo comma dell'art. 117 Cost.

Codesta ecc.ma Corte ha, infatti, più volte affermato che la «configurazione della tutela della concorrenza ha una portata così ampia da legittimare interventi dello Stato volti sia a promuovere, sia a proteggere l'assetto concorrenziale del mercato» (sentt. n. 272 del 2004 e n. 80 del 2006).

Pertanto il legislatore regionale non può spingersi a modificare, anche solo in parte, disposizioni come il comma 3-bis dell'art. 18 del d.lgs. n. 422 del 1997, che è formulato in forma chiaramente inderogabile e che, per di più, prevede al suo interno un ruolo delimitato per lo stesso legislatore regionale.



A ben vedere, seppure la data del 31 dicembre 2010 è la stessa richiamata dal legislatore statale (art. 23-*bis*, comma 9), la *ratio* della norma è diversa. Infatti, mentre per il legislatore statale la data del 31 dicembre 2010 è riferita all'espletamento della procedura competitiva ad evidenza pubblica, per il legislatore regionale tale data è utilizzata come proroga di termine di affidamento diretto di servizi di trasporto pubblico locale. Tant'è che la norma regionale si pone in contrasto anche con il comma 10 dello stesso art. 23-*bis*, che, nel dettare i criteri delega al Governo per l'emanazione del regolamento sui servizi pubblici locali di rilevanza economica, alla lettera *e*) dispone espressamente al Governo di «disciplinare [...] la fase transitoria [...] prevedendo [...] che gli affidamenti diretti in essere debbano cessare alla scadenza, con esclusione di ogni proroga o rinnovo».

Pertanto, l'art. 38, comma 3 si pone in contrasto con l'art. 23-*bis*, in particolare con i suoi commi 9 e 10, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008 e con il comma 3-*bis* dell'art. 18 del d.lgs. n. 422 del 1997, e successive modificazioni, violando, di conseguenza, l'art. 117, secondo comma, lett. *e*), della Costituzione, in materia di tutela della concorrenza.

3) *In relazione agli articoli 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario. In relazione all'art. 117, secondo comma, lettera e) violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza.*

Infine è censurabile il comma 5 dell'art. 38, il quale autorizza la Giunta regionale, sentita la competente commissione consiliare, nel rispetto delle disposizioni di cui all'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 e delle condizioni e procedure di cui all'art. 23-*bis*, commi 3 e 4, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, all'affidamento diretto dei servizi di trasporto pubblico locale su strada, con esclusione dei servizi di linea comunali, alla S.p.A. Cotral Gestione, società a capitale interamente pubblico.

Come più volte ribadito dalla giurisprudenza comunitaria, il fatto che una società sia a capitale interamente pubblico non significa che la stessa possa realizzare la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano e che l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale sociale possano esercitare sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

Affinché si eserciti controllo analogo, infatti, «è necessario che si realizzi quello che è definito un controllo strutturale, e questo non può limitarsi agli aspetti formali» ma deve essere effettivo e svincolato da qualsiasi condizione futura ed eventuale (Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana n. 719/2007).

Come è noto, la Corte di giustizia ha interpretato in termini restrittivi l'affidamento dei servizi mediante «in house providing»: il concetto di controllo da parte dell'amministrazione affidante viene ricondotto alla possibilità di quest'ultima di esercitare un'influenza determinante, sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti, non considerando un elemento sufficiente la sola detenzione in mano pubblica dell'intero capitale sociale della società (v., fra le altre, Corte di giustizia, sentenza 6 aprile 2006, causa C-410/04, ANAV, punti 24 e 26).

Pertanto, non risultando un controllo analogo effettivo e assoluto, il comma 5 dell'art. 38 si pone in contrasto con le sentenze della Corte di giustizia sopra richiamate e con gli articoli 43, 49 e 86 del Trattato CE, violando i vincoli derivanti dall'Ordinamento comunitario ai sensi dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, nonché con l'art. 117, secondo comma, lett. *e*), della Costituzione, in materia di tutela della concorrenza.

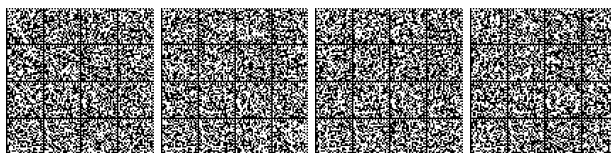
Peraltro non si evincono le ragioni per cui, piuttosto che la procedura ad evidenza pubblica, dovrebbe utilizzarsi l'affidamento diretto: il comma 3 dell'art. 23-*bis*, dispone, invece, espressamente che per poter derogare alla regola della gara pubblica, è necessario che si dimostrino che peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento non permettano un efficace e utile ricorso al mercato. Anche per questo motivo, quindi, risulta violato l'art. 117, primo comma, della Costituzione, nonché con l'art. 117, secondo comma, lett. *e*), della Costituzione, in materia di tutela della concorrenza.

*P. Q. M.*

*Alla stregua di quanto precede si confida che codesta ecc.ma Corte vorrà dichiarare l'illegittimità dell'art. 38, comma 1, 3 e 5 della legge regionale del Lazio n. 31 del 27 dicembre 2008.*

Roma, addì 23 febbraio 2009

*L'Avvocato dello Stato: Sergio FIORENTINO*



## N. 1

*Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 2 gennaio 2009*  
(della Regione Siciliana)

**Finanza regionale - Imposte e tasse - Nota del Ministero dell'economia e delle finanze, con la quale viene affermata la spettanza allo Stato delle entrate relative alle operazioni di motorizzazione effettuate in Sicilia e richieste in via telematica utilizzando il sistema informatico del Ministero, da soggetti «terzi» quali imprese di revisione o studi di consulenza pur se riconosciuti ed autorizzati ad operare dall'Assessorato regionale del turismo, dei trasporti e delle comunicazioni - Prospettazione dell'interruzione dei collegamenti, in caso di disaccordo - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Siciliana - Denunciata lesione delle attribuzioni costituzionali della Regione in materia tributaria, della competenza in materia di comunicazioni e trasporti di interesse regionale - Richiesta di dichiarare la pretesa del Ministero lesiva delle attribuzioni costituzionali della Regione e conseguentemente di annullare l'atto impugnato.**

- Nota del Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento Ragioneria generale dello Stato - Ispettorato generale per la finanza delle pubbliche amministrazioni - Ufficio IX, del 24 ottobre 2008, n. 0111774.
- Statuto della Regione Siciliana, art. 36; d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113, artt. 1, 2-bis, 2-ter e 2-quater; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, artt. 2 e 4; d.P.R. 6 agosto 1981, n. 458; d.lgs. 11 settembre 2000, n. 296.

Ricorso della Regione Siciliana, in persona del presidente *pro tempore* on. Raffaele Lombardo, autorizzato a proporre il presente ricorso con delibera della Giunta regionale n. 305 del 12 dicembre 2008, rappresentato e difeso, giusta procura a margine del presente atto, dagli avv. Paolo Chiapparrone e Marina Valli, dell'Ufficio legislativo e legale della Presidenza della regione, ed elettivamente domiciliato in Roma, presso l'Ufficio della Regione Siciliana, via Marghera, 36;

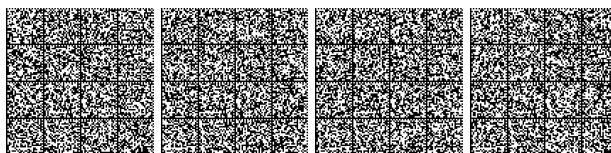
Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, domiciliato per la carica in Roma, Palazzo Chigi, presso gli Uffici della Presidenza del Consiglio dei ministri e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, per la risoluzione del conflitto di attribuzione insorto fra la Regione Siciliana e lo Stato per effetto della nota del Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento ragioneria generale dello Stato - Ispettorato generale per la finanza delle pubbliche amministrazioni - Ufficio IX del 24 ottobre 2008, n. 0111774, con la quale viene affermata la spettanza allo Stato delle entrate relative alle operazioni di motorizzazione effettuate in Sicilia e richieste in via telematica utilizzando il sistema informatico del Ministero, da soggetti «terzi» (agli uffici pubblici) quali imprese di revisione o studi di consulenza pur se riconosciuti ed autorizzati ad operare dall'Assessorato regionale del turismo, dei trasporti e delle comunicazioni.

## F A T T O

L'Assessorato regionale del turismo, dei trasporti e delle comunicazioni ha realizzato nell'ambito di un programma di informatizzazione degli uffici della Sicilia, iniziative volte a semplificare e migliorare le procedure di pagamento ed accertamento delle entrate dei diritti di motorizzazione mediante la «smaterializzazione» dei bollettini di conto corrente postale; tali «diritti» sono incamerati dalla regione su appositi capitoli di entrata mediante (*cf.*: decreto Assessorato del bilancio e delle finanze 8 febbraio 2008 recante la ripartizione in capitoli del unità revisionali di base del bilancio di previsione della regione per l'anno finanziario 2008 — su G.U.R.S. 29 febbraio 2008, n. 10 — ai capitoli nn. 1983 e 1984 dello stato di previsione delle entrate dell'Assessorato regionale, rubrica Dipartimento trasporti, titolo I entrate correnti).

Anche il Ministero dei trasporti - Dipartimento dei trasporti terrestri ha avviato un analogo percorso di informatizzazione del sistema di pagamento stipulando una convenzione in esclusiva con Poste italiane S.p.A., convenzione alla quale la regione non ha aderito.

A settembre ed a novembre del 2007 l'amministrazione regionale ha invitato il Ministero dei trasporti a fornire il programma applicativo per la connessione al sistema infotelematico nazionale di quello regionale. Senonchè a seguito dell'invio della nota 8 febbraio 2008, n. 320, con cui l'amministrazione regionale ha richiesto l'accertamento delle entrate riscosse nel territorio della regione, lo stesso Ministero, con nota 14 febbraio 2008, n. 0014656 ha comunicato di ritenere spettanti allo Stato quelle relative alle operazioni effettuate in via telematica utilizzando il sistema informatico del Ministero, da soggetti «terzi» (agli uffici pubblici) quali imprese di revisione o studi di consulenza pur se riconosciuti ed autorizzati ad operare dall'amministrazione regionale, prospettando in caso di disaccordo l'interruzione dei



collegamenti. Tale orientamento, a seguito di opposto avviso della regione, è stato oggetto di ulteriore esame da parte del Ministero dell'economia e delle finanze che con la nota oggi impugnata ha invece affermato che alla Regione Siciliana spettano le imposte di bollo riscosse nel suo territorio per l'effettuazione delle operazioni ma non anche i «diritti» costituenti corrispettivo di un servizio reso dallo Stato per mezzo dei soggetti privati convenzionati.

Per meglio chiarire i termini del contendere, mentre attualmente gli utenti versano i diritti con c/c postale o versamento telematico al Banco di Sicilia su capitoli della regione il Ministero minaccia di interrompere il servizio ove detti versamenti non vengano effettuati sul conto corrente postale intestato al Ministero stesso.

La pretesa statale riguarda la titolarità dei corrispettivi relativi a operazioni svolte da soggetti diversi da quelli di cui all'art. 2, comma 1 del d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113.

L'art. 2 della legge 16 febbraio 1967, n. 14 dispone che «in materia di veicoli a motori e della loro guida, di navi e galleggianti impiegati per la navigazione interna, i richiedenti sono tenuti a corrispondere i diritti specificati nella tabelle da 1 a 6 annesse al presente decreto, comprensivi delle spese per moduli di domanda e stampati, nonché di ogni altra spesa e prestazione relative alle operazioni richieste». Il successivo art. 3 prevede che «detti diritti, unitamente alle imposte di bollo inerenti alle domande ed ai documenti, sono pagati dagli interessati anticipatamente, mediante versamento in conto corrente postale». L'art. 4, comma 171 della legge 24 dicembre 2003, n. 350 ha previsto un processo di semplificazione delle procedure e adempimenti di competenza del Ministero dei trasporti attraverso una gestione informatizzata di tutti i pagamenti su conto corrente postale a qualsiasi titolo dovuti, processo da attuarsi mediante convenzione con Poste italiane S.p.A. e attraverso la realizzazione, gestione e sviluppo di infrastrutture tecnologiche, procedure applicative e informazione dell'utenza. Nel maggio 2004 la convenzione è stata conclusa ed approvata e i bollettini vengono corrisposti in tutto il territorio con modalità telematica.

Per quanto riguarda la Regione Siciliana, le norme di attuazione dello statuto (v. art. 2-bis del decreto legislativo n. 296/2000) prevedono che per assicurare il più efficace coordinamento tra le attività dell'amministrazione statale e di quella regionale in ordine alle funzioni trasferite di cui al comma 2 del precedente art. 1 dello stesso decreto legislativo, ed allo scopo di conseguire l'uniforme attuazione sul territorio dell'attività relativa a quanto stabilito dal codice della strada in materia di attrezzature, operazioni tecniche e di effettuazione di esami di guida, «è costituito presso la Regione Siciliana un comitato di coordinamento composto da due funzionari designati dal Presidente della regione e da un esperto della materia, che funge da presidente, designato di comune accordo dal Ministro e dal Presidente della regione».

L'art. 2-ter dispone che al fine di garantire la necessaria uniformità operativa per quanto attiene le funzioni svolte con l'ausilio dell'informatica, gli uffici periferici trasferiti alla regione utilizzano le procedure dei sistemi informativi automatizzati del Ministero e i protocolli di trasmissione compatibili con lo stesso.

In forza dell'art. 2-quater la determinazione dei rimborsi spettanti alla regione per le spese sostenute in ordine all'esercizio delle funzioni di cui all'art. 1, comma 2, viene effettuata di intesa tra il Governo e la regione, al netto dei proventi derivanti dalle operazioni svolte dagli uffici regionali e che affluiscono direttamente agli uffici trasferiti.

Da tale complesso di disposizioni il Ministero ricava che i corrispettivi relativi alle operazioni svolte da soggetti diversi dagli uffici periferici trasferiti alla Regione Siciliana e cioè dai cosiddetti Sportelli telematici dell'automobilista e dai centri di revisione, in quanto effettuate nell'ambito di un'attività di impresa grazie al collegamento telematico col CED del Ministero e che con quest'ultimo interagiscono per ottenere gli elementi e i dati necessari per l'emissione dei documenti di circolazione, svolgano «attività a tutti gli effetti assimilabili a quelle esercitate presso gli uffici provinciali della motorizzazione passati alle dipendenze della Regione nell'ambito del territorio siciliano».

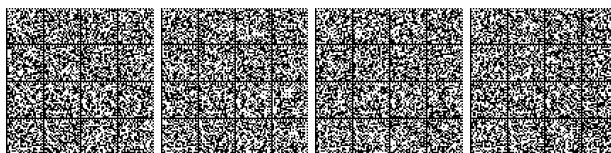
Contraddittoriamente, pur assimilando le attività effettuate dai soggetti privati a quelle svolte dagli uffici pubblici, il Ministero conclude che alla regione competono soltanto i proventi derivanti dalle operazioni svolte dagli uffici della motorizzazione trasferiti.

Il Ministero dei trasporti viene in sostanza identificato come il soggetto erogatore del servizio e tale affermazione è di per sé idonea a ledere le attribuzioni conferite costituzionalmente alla Regione Siciliana.

#### M O T I V I

1) *Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2-bis, 2-ter, 2-quater del d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113 e successive modificazioni ed integrazioni.*

La pretesa ministeriale sui «diritti» viola, le norme di attuazione in materia di comunicazione e trasporti (d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113 modificato e integrato con d.P.R. 6 agosto 1981, n. 458 ed, in ultimo, con d.lgs. 11 settembre 2000, n. 296).



La regione, ai sensi dell'art. 17, lettera *a*) dello statuto ha una competenza legislativa concorrente in materia di trasporti di interesse regionale, esercitata «al fine di soddisfare alle condizioni particolari ed agli interessi propri della regione». Ai sensi dell'art. 20 dello statuto, il presidente e gli assessori regionali svolgono nella regione anche funzioni amministrative proprie nelle materie di cui agli artt. 14, 15 e 17 e secondo le direttive del Governo nelle altre materie non comprese nei predetti articoli.

Orbene, nell'ambito delle norme di attuazione in materia di trasporti l'art. 1, comma 1, del d.P.R. n. 1113/1953 e sue successive modifiche ed integrazioni (d.P.R. n. 485/1981 e d.lgs. n. 296/2000) ha attribuito alla regione tutte le attribuzioni degli organi centrali e periferici dello Stato «nelle materie concernenti le comunicazioni ed i trasporti regionali»; il comma 2 ha attribuito alla regione, nell'ambito del proprio territorio, l'esercizio di tutte le attribuzioni degli organi periferici dello Stato in materia di motorizzazione.

L'art. 2 delle citate norme di attuazione, per l'esercizio del trasferimento delle funzioni di cui al precedente articolo ha previsto il passaggio alle dipendenze della regione degli uffici periferici del Ministero dei trasporti (salvo i centri prova dei veicoli a motore e dispositivi di cui alla legge 10 dicembre 1986, n. 870). L'art. 2-*quater* ha poi previsto il sistema di determinazione dei rimborsi spettanti alla regione per l'esercizio delle spese sostenute in ordine all'esercizio delle funzioni (quelle di cui al su richiamato art. 1, comma 2), spese dalle quali vanno sottratti i «proventi» direttamente percepiti dagli uffici trasferiti e che affluiscono alla regione.

L'introduzione a livello nazionale (d.P.R. 19 settembre 2000, n. 358) dello Sportello telematico dell'automobilista in regime di contestualità, ha comportato che imposte e diritti relativi alle operazioni di motorizzazione espletabili mediante procedura S.T.A. ed indicati nella circolare ministeriale 6 maggio 2003, n. 1670/M360 vengano dagli operatori privati, autorizzati ad avvalersi del servizio, direttamente versati allo Stato e non più agli uffici periferici regionali e per essi, all'Istituto cassiere.

A tale nuovo sistema si pretende far conseguire l'attribuzione allo Stato di tale gettito che perviene alla regione in forza delle su indicate norme di attuazione.

Affermazione che non può essere condivisa.

In primo luogo la legge istitutiva dello Sportello unico non avrebbe mai potuto modificare le norme statutarie e quelle di attuazione che attribuiscono alla regione tutti i diritti spettanti per le operazioni svolte dagli uffici di motorizzazione trasferiti, operazioni alle quali vanno assimilate dai centri privati autorizzati dalla stessa regione.

A diverso avviso non può condurre l'art. 2-*quater* delle norme di attuazione che disciplina il rimborso delle spese sostenute dalla regione per le funzioni *de quibus* e che prevede l'afflusso diretto alle casse regionali delle sole entrate direttamente percepite dagli uffici trasferiti. Tale disposizione non consente però di sottrarre artatamente le funzioni trasferite agli uffici regionali attribuendo allo Stato i servizi affidati in concessione a soggetti privati ma che andrebbero svolti dagli uffici aventi sede nella Regione Siciliana. In ogni caso le entrate direttamente riscosse da tali uffici regionali non costituiscono un mero «acconto» del rimborso dovuto dallo Stato alla regione per il loro funzionamento ma spettano alla ricorrente ancorché vadano poi computate al fine di determinare l'entità del rimborso dovuto dallo Stato. La tesi ministeriale, se ritenuta per ipotesi fondata, condurrebbe ad una onerosa ed illogica partita di giro in quanto diminuendo le entrate derivanti dalle operazioni direttamente svolte dagli uffici pubblici comporterebbe la necessaria e proporzionale variazione in aumento del contributo statale di cui all'art. 2-*quater* del d.P.R. n. 1113/1953 e successive modifiche.

Peraltro la tesi del Ministero è basata su una speciosa attribuzione allo Stato del servizio enfatizzando il momento «informativo» senza tener conto del fatto che se il soggetto che effettua la digitazione dell'operazione non è un dipendente degli uffici della motorizzazione della Sicilia, non va trascurato che a fronte di tale minima circostanza rimangono invece in capo ai suddetti uffici tutte le attività antecedenti e consequenziali, previste dalla legge, quali (a solo titolo esemplificativo):

il rilascio delle autorizzazioni e la stipula delle convenzioni coi privati;

l'acquisizione, i controlli e la successiva archiviazione della documentazione inerente la singola operazione di revisione effettuata dalle imprese di cui all'art. 80 del d.lgs. n. 285/1992 e s.m.i.;

i controlli sia tecnici che amministrativi sulle revisioni effettuate da tali imprese;

la gestione delle richieste di documentazione e di verifica avanzate dagli organi di polizia, l'archiviazione e la tenuta degli archivi, ecc.;

per quel che riguarda lo Sportello telematico dell'automobilista, i controlli previsti dal medesimo d.P.R. n. 358/2000, la vigilanza ed i controlli di cui alla circolare n. 85582 del 18 settembre 2007 D.T.T., tutte le attività riguardanti le verifiche amministrative, quelle incrociate con il PRA, Pubblico Registro Automobilistico, con gli organi di polizia, ecc, ivi compresa l'archiviazione e la custodia almeno decennale dei fascicoli. Appare allora evidente come la semplice informatizzazione delle procedure non possa costituire pretesto per sottrarre agli uffici regionali i diritti di motorizzazione per le operazioni svolte in Sicilia dai soggetti privati che con detti uffici mantengono i rapporti di controllo e vigilanza.



P. Q. M.

*Voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale, accogliere il presente ricorso dichiarando che la pretesa del Ministero di attribuire allo Stato i diritti relativi alle operazioni richieste dai privati al Portale dell'automobilista è lesiva delle attribuzioni costituzionali della regione sotto il profilo della violazione dell'art. 36 dello statuto, degli artt. 2 e 4 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074 e degli artt. 1, 2-bis, 2-ter, 2-quater del d.P.R. 17 dicembre 1953, n. 1113 e successive m.i. e conseguentemente pronunciare l'annullamento dell'atto qui impugnato.*

*Si depositano:*

- 1) *delibera della Giunta regionale n. 305 del 12 dicembre 2008, di autorizzazione a ricorrere;*
- 2) *nota (impugnata) del Ministero dell'economia e delle finanze 24 ottobre 2008, n. 0111774.*

Palermo, addì 18 dicembre 2008

Avv. Paolo CHIAPPARRONE - Avv. Marina VALLI

09C0022

N. 86

*Ordinanza del 24 dicembre 2008 emessa dal Tribunale di Milano  
nel procedimento civile promosso da Passavanti Antonio contro Poste Italiane S.p.A.*

**Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Violazione dei vincoli derivanti dalla normativa comunitaria.**

- 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, 10, 24 e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

#### IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al numero di RG 4709 dell'anno 2008 e proposta da Antonio Passavanti con il proc. dom. avv. Sergio Galleano di Milano, via Freguglia n. 8, ricorrente;

Contro Poste Italiane S.p.A. con il proc. dom. avv. Salvatore Trifirò di Milano, via San Barnaba n. 32, convenuto.

Oggetto: illegittimità apposizione termine al contratto.



## M O T I V I

Nella causa in itinere è stata sollevata da parte ricorrente la questione di illegittimità costituzionale della nuova normativa di cui all'art. 4-bis introdotta dal d.l. n. 112 del 2008 convertito in legge n. 133/2008, che l'odierno giudice intende prendere in considerazione e a cui intende dar seguito.

L'art 4-bis, rubricato «Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine», recita:

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

Alla luce di tale norma, vista la promozione dell'odierno giudizio dopo l'entrata in vigore della medesima e considerata la pendenza dello stesso giudizio, l'illegittimità del contratto a tempo determinato, per mancanza di specificazione delle ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine, dovrebbe comportare il solo diritto di percepire l'indennità di importo tra un minimo e un massimo secondo le indicazioni dalla norma.

Come già osservato da questo tribunale nelle ordinanze emesse nelle cause nn. 6524 e 6526 R.G. 2007 e nella causa n. 2439 R.G. 2008, «tale nuova normativa sembra configurare i presupposti normativi per la pronuncia di illegittimità costituzionale. Essa infatti appare non infondatamente sospetta di violare principi su cui si fonda la nostra Carta costituzionale.

Innanzitutto, un primo motivo di contrasto costituzionale viene ravvisato con riferimento al principio di eguaglianza di cui all'art. 3 cost. In tale prospettiva, è possibile oggi affermare che è ormai riconosciuto anche dall'orientamento della Corte costituzionale che il principio di uguaglianza, allorché si traduca in un atto avente forza legislativa, debba intendersi rispettato laddove il dato normativo appaia ispirato al canone di ragionevolezza. Dunque, ogni qualvolta un atto con forza di legge debba prevedere una differenziazione tra due fattispecie, occorre che questa avvenga ragionevolmente, avuto riguardo ai fini che il legislatore intende perseguire con quella particolare norma.

Nel caso di specie il sospetto dell'irrazionalità viene alimentato dalla circostanza che diverse persone, nella medesima situazione giuridica, si troverebbero a godere di una tutela dei propri diritti sensibilmente diversa, senza alcuna giustificazione se non quella di aver proposto domanda giudiziale in tempi diversi pur nell'identità del quadro normativo generale applicabile alle rispettiva fattispecie.

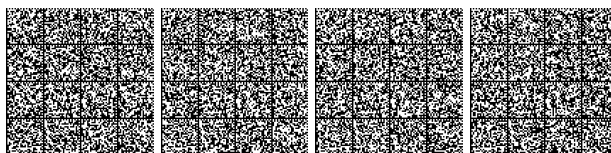
Ma cosa ancora più irragionevole è la conseguenza per cui, per effetto della nuova norma, paradossalmente, verrebbe penalizzato proprio colui che per primo ha fatto ricorso al giudice, di modo che la norma appare irragionevolmente punitiva nei confronti di chi ha mostrato di voler reagire prontamente ad una violazione di legge.

Dunque si evidenzia una evidente disparità di trattamento tra identiche situazioni di tutti coloro che hanno già ottenuto una sentenza passata in giudicato o che promuoveranno un giudizio dopo l'entrata in vigore della nuova disposizione e coloro che invece anche a parità assoluta di situazioni di fatto si trovano compresi in tale forbice temporale.

Con riferimento alla summenzionata disparità di trattamento è evidente che la situazione che viene a crearsi in seguito alla normativa introdotta con l'art. 4-bis comporta in via mediata la violazione del principio costituzionale che trova fondamento nell'art. 10, il quale dispone che l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute. Infatti il principio di parità di trattamento è principio generale del diritto comunitario, che gli Stati membri sono obbligati a rispettare. Da ciò è possibile dunque affermare che la disposizione in esame si pone in evidente contrapposizione altresì con l'art. 10 Cost.

La norma denunciata sembra altresì contrastare con l'art. 117 Cost., secondo cui la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali; da ciò consegue che in caso di violazione di una norma comunitaria ad opera di una norma interna, il contrasto potrebbe essere risolto anche dal punto di vista della sua legittimità costituzionale, in relazione all'art. 117.

In merito a questo profilo, giova ribadire che il d.lgs. n. 368/2001 costituisce attuazione della direttiva 1999/70/CE.



Quest'ultima, all'Allegato A, alla Clausola 8, prevede che «l'applicazione del presente accordo non costituisce motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito dell'Accordo stesso».

È evidente allora che la nuova norma di cui all'art 4-bis, costituendo un completamento o una modifica, e non già una norma autonoma e separata rispetto al d.lgs. n. 368/2001, costituisce anch'essa applicazione della Direttiva del 1999 cui deve perciò uniformarsi. Da ciò deriva che la sostituzione della conversione del contratto da tempo determinato a tempo indeterminato con la sola indennità, introdotta dall'art. 4-bis costituisce un innegabile arretramento di tutela dei lavoratori, in netto contrasto con la previsione comunitaria in quanto costituente regresso di tutela non consentita dalla Clausola 8.

Sempre in merito al contrasto con l'art. 117 Cost. occorre affermare che la situazione che si creerebbe con l'applicazione della nuova normativa violerebbe altresì l'art. 6 della Convenzione per la Salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950. La norma della Convenzione, nell'affermare che ogni persona ha diritto ad un giusto processo dinanzi ad un tribunale indipendente e imparziale, impone al potere legislativo di non intromettersi nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire nella risoluzione di una controversia o di una determinata categoria.

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

In definitiva, l'art 4-bis contrasterebbe con l'art. 117 Cost., in quanto la sanzione ivi comminata in caso di violazione delle norme sul contratto a tempo determinato, violerebbe *in primis* i vincoli comunitari di cui alla Clausola 8 dell'Allegato A della Direttiva 1999/70, e in secondo luogo l'art. 6 della Convenzione per la Salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950.

Infine deve sottolinearsi che la scelta di limitare l'efficacia dell'art. 4-bis del d.lgs. n. 368/2001 ai soli giudizi in corso si pone in contrasto con l'art. 24 della Costituzione. Da questo punto di vista si ritiene che il diritto di difesa espresso dall'articolo costituzionale abbia subito una non leggera limitazione. Infatti il ricorrente non potrà ottenere il vantaggio consistente nella conversione del contratto irregolare, in cui confidava al momento della instaurazione del giudizio, venendo ad essere modificate le stesse motivazioni che lo hanno spinto ad agire.

In tale prospettiva giova sottolineare che la giurisprudenza più recente (Cass. 12985/2008) non dubita che alla violazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 debba conseguire la sanzione della conversione del rapporto irregolare. Ne consegue che la nuova normativa violerebbe il principio di affidamento dei cittadini sulla certezza dell'ordinamento giuridico posto che solo ad una parte di essi, e cioè solo a coloro che avevano intrapreso i giudizi affidandosi ad un orientamento giurisprudenziale consolidato, nega il beneficio della riassunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato.»

Alla luce di tutte le considerazioni suesposte, il Giudice accoglie le eccezioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis sollevate dalle parti e sospende il giudizio.

*P. Q. M.*

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

*Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 10, 117, primo comma e 24 della Costituzione, la questione di illegittimità costituzionale del comma 1-bis dell'art. 21 della legge 6 agosto 2008, n. 133, con cui è stato inserito l'art. 4-bis, d.lgs. n. 368/2001;*

*Ordina la sospensione del giudizio sino alla decisione della Corte costituzionale;*

*Dispone la trasmissione dell'ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale;*

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

Milano, addì 23 dicembre 2008

*Il giudice: PORCELLI*



N. 87

*Ordinanza del 24 dicembre 2008 emessa dal Tribunale di Milano  
nel procedimento civile promosso da De Mitri Veronica contro Poste Italiane S.p.A.*

**Lavoro e occupazione - Apposizione di termini alla durata del contratto di lavoro subordinato - Violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine - Previsione, per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della norma censurata, di un indennizzo a carico del datore di lavoro e in favore del lavoratore di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento di fattispecie identiche discriminate in ragione della pendenza o meno di un giudizio alla data di entrata in vigore della legge censurata - Violazione dei vincoli derivanti dalla normativa comunitaria.**

- 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, 10, 24 e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

#### IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al numero di RG 4762 dell'anno 2008 e proposta da Veronica De Mitri con il proc. dom. avv. Sergio Galleano di Milano, via Freguglia n. 8, ricorrente;

Contro Poste Italiane S.p.A. con il proc. dom. avv. Salvatore Trifirò di Milano, via San Barnaba n. 32, convenuto.

Oggetto: illegittimità apposizione termine al contratto

#### M O T I V I

Nella causa in itinere è stata sollevata da parte ricorrente la questione di illegittimità costituzionale della nuova normativa di cui all'art. 4-*bis* introdotta dal d.l. n. 112 del 2008 convertito in legge n. 133/2008, che l'odierno giudicante intende prendere in considerazione e a cui intende dar seguito.

L'art. 4-*bis*, rubricato «Disposizione transitoria concernente l'indennizzo per la violazione delle norme in materia di apposizione e di proroga del termine», recita:

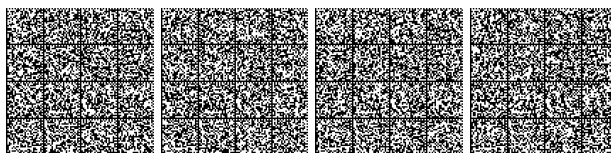
«Con riferimento ai soli giudizi in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione, e fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazione delle disposizioni di cui agli artt. 1, 2 e 4, il datore di lavoro è tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con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

Alla luce di tale norma, vista la promozione dell'odierno giudizio dopo l'entrata in vigore della medesima e considerata la pendenza dello stesso giudizio, l'illegittimità del contratto a tempo determinato, per mancanza di specificazione delle ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine, dovrebbe comportare il solo diritto di percepire l'indennità di importo tra un minimo e un massimo secondo le indicazioni dalla norma.

Come già osservato da questo tribunale nelle ordinanze emesse nelle cause nn. 6524 e 6526 R.G. 2007 e nella causa n. 2439 R.G. 2008, «tale nuova normativa sembra configurare i presupposti normativi per la pronuncia di illegittimità costituzionale. Essa infatti appare non infondatamente sospetta di violare principi su cui si fonda la nostra Carta costituzionale.

Innanzitutto, un primo motivo di contrasto costituzionale viene ravvisato con riferimento al principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. In tale prospettiva, è possibile oggi affermare che è ormai riconosciuto anche dall'orientamento della Corte costituzionale che il principio di uguaglianza, allorché si traduca in un atto avente forza legislativa, debba intendersi rispettato laddove il dato normativo appaia ispirato al canone di ragionevolezza. Dunque, ogni qualvolta un atto con forza di legge debba prevedere una differenziazione tra due fattispecie, occorre che questa avvenga ragionevolmente, avuto riguardo ai fini che il legislatore intende perseguire con quella particolare norma.

Nel caso di specie il sospetto dell'irrazionalità viene alimentato dalla circostanza che diverse persone, nella medesima situazione giuridica, si troverebbero a godere di una tutela dei propri diritti sensibilmente diversa, senza alcuna



giustificazione se non quella di aver proposto domanda giudiziale in tempi diversi pur nell'identità del quadro normativo generale applicabile alle rispettiva fattispecie.

Ma cosa ancora più irragionevole è la conseguenza per cui, per effetto della nuova norma, paradossalmente, verrebbe penalizzato proprio colui che per primo ha fatto ricorso al giudice, di modo che la norma appare irragionevolmente punitiva nei confronti di chi ha mostrato di voler reagire prontamente ad una violazione di legge.

Dunque si evidenzia una evidente disparità di trattamento tra identiche situazioni di tutti coloro che hanno già ottenuto una sentenza passata in giudicato o che promuoveranno un giudizio dopo l'entrata in vigore della nuova disposizione e coloro che invece anche a parità assoluta di situazioni di fatto si trovano compresi in tale forbice temporale.

Con riferimento alla summenzionata disparità di trattamento è evidente che la situazione che viene a crearsi in seguito alla normativa introdotta con l'art. 4-*bis* comporta in via mediata la violazione del principio costituzionale che trova fondamento nell'art. 10, il quale dispone che l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute. Infatti il principio di parità di trattamento è principio generale del diritto comunitario, che gli Stati membri sono obbligati a rispettare. Da ciò è possibile dunque affermare che la disposizione in esame si pone in evidente contrapposizione altresì con l'art. 10 Cost.

La norma denunciata sembra altresì contrastare con l'art. 117 Cost., secondo cui la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali; da ciò consegue che in caso di violazione di una norma comunitaria ad opera di una norma interna, il contrasto potrebbe essere risolto anche dal punto di vista della sua legittimità costituzionale, in relazione all'art. 117.

In merito a questo profilo, giova ribadire che il d.lgs. n. 368/2001 costituisce attuazione della direttiva 1999/70/CE.

Quest'ultima, all'Allegato A, alla Clausola 8, prevede che "l'applicazione del presente accordo non costituisce motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito dell'Accordo stesso".

È evidente allora che la nuova norma di cui all'art. 4-*bis*, costituendo un completamento o una modifica, e non già una norma autonoma e separata rispetto al d.lgs. n. 368/2001, costituisce anch'essa applicazione della Direttiva del 1999 cui deve perciò uniformarsi. Da ciò deriva che la sostituzione della conversione del contratto da tempo determinato a tempo indeterminato con la sola indennità, introdotta dall'art. 4-*bis* costituisce un innegabile arretramento di tutela dei lavoratori, in netto contrasto con la previsione comunitaria in quanto costituente regresso di tutela non consentita dalla Clausola 8.

Sempre in merito al contrasto con l'art. 117 Cost. occorre affermare che la situazione che si creerebbe con l'applicazione della nuova normativa violerebbe altresì l'art. 6 della Convenzione per la Salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950. La norma della Convenzione, nell'affermare che ogni persona ha diritto ad un giusto processo dinanzi ad un tribunale indipendente e imparziale, impone al potere legislativo di non intromettersi nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire nella risoluzione di una controversia o di una determinata categoria.

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

In definitiva, l'art. 4-*bis* contrasterebbe con l'art. 117 Cost., in quanto la sanzione ivi comminata in caso di violazione delle norme sul contratto a tempo determinato, violerebbe *in primis* i vincoli comunitari di cui alla Clausola 8 dell'Allegato A della direttiva 1999/70, e in secondo luogo l'art. 6 della Convenzione per la Salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950.

Infine deve sottolinearsi che la scelta di limitare l'efficacia dell'art. 4-*bis* del d.lgs. n. 368/2001 ai soli giudizi in corso si pone in contrasto con l'art. 24 della Costituzione. Da questo punto di vista si ritiene che il diritto di difesa espresso dall'articolo costituzionale abbia subito una non leggera limitazione. Infatti il ricorrente non potrà ottenere il vantaggio consistente nella conversione del contratto irregolare, in cui confidava al momento della instaurazione del giudizio, venendo ad essere modificate le stesse motivazioni che lo hanno spinto ad agire.

In tale prospettiva giova sottolineare che la giurisprudenza più recente (Cass. 12985/2008) non dubita che alla violazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 debba conseguire la sanzione della conversione del rapporto irregolare. Ne consegue che la nuova normativa violerebbe il principio di affidamento dei cittadini sulla certezza dell'ordinamento giuridico posto che solo ad una parte di essi, e cioè solo a coloro che avevano intrapreso i giudizi affidandosi ad un orientamento giurisprudenziale consolidato, nega il beneficio della riassunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato.»

Alla luce di tutte le considerazioni suesposte, il giudice accoglie le eccezioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-*bis* sollevate dalle parti e sospende il giudizio.



P. Q. M.

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

*Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 10 117, primo comma e 24 della Costituzione, la questione di illegittimità costituzionale del comma 1-bis dell'art. 21 della legge 6 agosto 2008 n. 133 con cui è stato inserito l'art. 4-bis d.lgs. n. 368/2001;*

*Ordina la sospensione del giudizio sino alla decisione della Corte costituzionale;*

*Dispone la trasmissione dell'ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale;*

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

Milano, addì 23 dicembre 2008

*Il giudice:* PORCELLI

09C0208

N. 88

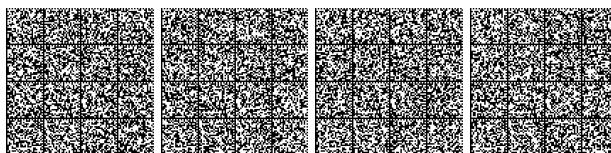
*Ordinanza del 22 dicembre 2008 emessa dalla Corte d'appello di Milano  
nel procedimento civile promosso da Marchesi Giuseppe ed altra contro Sirellini Rosangela*

**Procedimento civile - Notificazioni - Irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia dell'atto (in specie, decreto ingiuntivo) - Perfezionamento della notificazione eseguita dall'ufficiale giudiziario e produzione degli effetti per il destinatario - Identificazione del momento di perfezionamento della notificazione con la spedizione al destinatario della raccomandata contenente l'avviso del deposito della detta copia presso la casa comunale, secondo quanto ritenuto dalla costante giurisprudenza di legittimità assunta come «diritto vivente» - Omessa previsione che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata ovvero dalla data del ritiro della copia dell'atto, se anteriore - Irragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla fattispecie, ritenuta normativamente assimilabile, della notificazione di atti giudiziari a mezzo posta - Incidenza sul diritto di difesa del destinatario di atti notificati ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ.**

- Codice di procedura civile, art. 140.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

## LA CORTE D'APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento civile in grado d'appello rubricato al numero di Ruolo Generale sopra indicato e vertente tra Giuseppe Marchesi e Rina Lampugnani, rappresentati e difesi in causa dall'avv. Gian Piero Geminiani, ed elettivamente domiciliati presso lo studio di quest'ultimo, in Milano, via Rugabella n. 1, in forza di procura rilasciata in calce alla comparsa di costituzione con nuovo difensore in appello, appellanti e avv. Rosangela Sirellini, rappresentata e difesa in causa dagli avvocati Elena Ardissonne e Marco Branzoli ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Milano, via Bonvensin De La Riva n. 9, in forza di procura rilasciata in calce alla copia notificata dell'atto di citazione d'appello, appellata.



## RILEVATO IN FATTO

Con atto notificato in data 4 maggio 2004, i sigg.ri Rina Lampugnani e Giuseppe Marchesi citarono in giudizio avanti al tribunale di Pavia l'avvocato Rosangela Sirellini, proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 120/2004 con cui il giudice designato del predetto tribunale aveva loro ingiunto il pagamento dell'importo di € 9.531,65 a favore della convenuta-opposta, a titolo di compenso professionale per l'attività difensiva svolta da quest'ultima in loro favore in un diverso procedimento civile.

Gli opposenti affermavano, a sostegno dell'opposizione, che la parcella azionata dall'avv. Sirellini, che li aveva difesi nel giudizio introdotto nei loro confronti dalla società FIN.CE. S.r.l. (avente ad oggetto la reintegra nel possesso di una striscia di terreno), era stata erroneamente calcolata sul presupposto che la causa fosse di valore indeterminato; al contrario, secondo la prospettazione degli opposenti, il terreno oggetto della contestazione aveva il ben determinato valore di € 1.032,91, con la conseguenza che il difensore avrebbe dovuto essere remunerato tenendo conto di tale valore, e quindi con un importo considerevolmente inferiore a quello richiesto.

La convenuta-opposta si costituì in giudizio eccependo la tardività ed improcedibilità dell'opposizione; evidenziò in particolare, a questo riguardo, che la notifica del decreto ingiuntivo si era perfezionata ai sensi dell'art. 140 c.p.c. in data 22 marzo 2004, mentre l'atto di opposizione era stato notificato solo il 4 maggio 2004, e cioè oltre il prescritto termine decadenziale di quaranta giorni.

Con sentenza n. 580/2005 pronunciata in data 28 luglio 2005 - 9 settembre 2005, il tribunale di Pavia, ritenendo fondata l'eccezione della convenuta, dichiarò improcedibile l'opposizione e condannò gli opposenti a rifondere le spese di lite sostenute dall'avv. Sirellini.

La motivazione sulla cui base il tribunale è giunto a tale conclusione si sviluppa attraverso i seguenti passaggi argomentativi:

«Dalla documentazione prodotta dalla difesa dell'avv. Sirellini si evince che il decreto ingiuntivo fu notificato ai sensi dell'art. 140 c.p.c. in data 22 marzo 2004, giorno in cui l'ufficiale giudiziario, eseguito il deposito presso la casa comunale e affisso l'avviso alla porta dell'abitazione, inviò ai debitori la raccomandata con avviso di ricevimento contenente l'avviso del prescritto deposito; tale atto fu ricevuto dagli opposenti in data 30 marzo 2004. La giurisprudenza della S.C. è costante nell'affermare che:

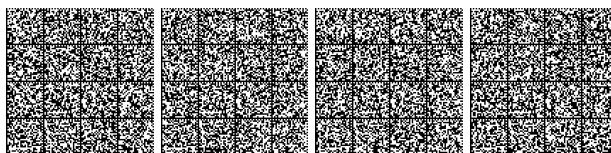
“La notificazione eseguita a norma dell'art. 140 c.p.c. si perfeziona quando l'ufficiale giudiziario, a completamento delle altre formalità, abbia spedito la raccomandata con la quale dà notizia degli estremi dell'atto, mentre resta irrilevante la consegna di detta raccomandata” (per tutte Cass. 20 novembre 2000, n. 14986, Cass. 27 giugno 1994, n. 6187, Cass. sez. un 13 gennaio 2005, n. 458). La sentenza della Corte costituzionale n. 477 del 26 novembre 2002, citata dagli opposenti ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 149 c.p.c. e dell'art. 4, terzo comma, legge n. 890/1982 (...). La sopra descritta norma, così come modificata dal Giudice delle leggi, non è applicabile al caso di specie perché il decreto ingiuntivo non è stato notificato ai sensi degli artt. 149 c.p.c. e 4 legge n. 890/1982, bensì ai sensi dell'ad. 140 c.p.c. La notifica, pertanto, è perfezionata anche per il destinatario alla data del 22 marzo 2004; l'atto di opposizione notificato a mezzo posta e consegnato agli ufficiali giudiziari in data 4 maggio 2004, pertanto, è tardivo; in assenza dei presupposti di un'opposizione tardiva, peraltro non proposta, l'opposizione deve essere dichiarata improcedibile».

Per la riforma di tale sentenza hanno interposto gravame avanti a questa Corte d'appello i sigg.ri Giuseppe Marchesi e Rina Lampugnani con atto di citazione notificato in data 5 dicembre 2005.

Essi hanno articolato un unico motivo d'impugnativa, censurando l'opinione del tribunale, secondo cui la notifica effettuata ai sensi dell'art. 140 c.p.c. prenderebbe data, (anche) per il destinatario della stessa, dal momento in cui l'ufficiale giudiziario, dopo aver eseguito il deposito dell'atto da notificare presso la casa comunale ed aver affisso il prescritto avviso alla porta dell'abitazione, spedisce ai notificatari la raccomandata con avviso di ricevimento contenente notizia dell'avvenuto deposito.

Secondo gli appellanti tale assunto non reggerebbe sotto due profili:

1) perché il tribunale ha mostrato di ritenere che la notifica *ex art.* 140 c.p.c. prenderebbe data per entrambe le parti — il notificante e il destinatario — da un unico momento, coincidente con l'ultimo momento dell'*iter* notificatorio (spedizione della raccomandata), in tal modo disapplicando il principio di scissione soggettiva del momento perfezionativo del procedimento notificatorio affermato dalla nota sentenza della Corte costituzionale n. 477 del 26 novembre 2002, poi confermata anche dalla successiva ordinanza n. 117 del 12 marzo 2004, essendosi precisato con tali pronunce



che nell'ordinamento processuale civile, fra le norme generali sulla notificazione degli atti, risulta ormai presente il principio secondo il quale il momento in cui la notifica si deve considerare perfezionata per il notificante deve distinguersi da quello in cui essa si perfeziona per il destinatario;

2) perché non ha considerato che, alla luce del suddetto principio, la data della notifica effettuata *ex art.* 140 c.p.c. non può che essere, per il destinatario della stessa, successiva al momento di spedizione della raccomandata, e coincidere o con la data in cui egli ritiri effettivamente il piego raccomandato, o con una data convenzionale pari a quella prevista nella contigua materia delle notifiche a mezzo posta (dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata), e ciò per la necessità di conformare il procedimento *ex art.* 140 c.p.c. a quello — strutturalmente analogo — previsto in materia di notifiche di atti giudiziari a mezzo posta dall'art. 8 della legge n. 890 del 20 novembre 1982, come modificato dal d.l. n. 35/2005.

Con riferimento specifico a questo secondo profilo, gli appellanti evidenziano in particolare che, ai sensi del citato art. 8, quando l'agente postale non può recapitare il piego postale per motivi analoghi a quelli che determinano — quando la notifica sia fatta dall'ufficiale giudiziario — l'applicazione dell'art. 140 c.p.c., deve anche lui inviare un avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, e in tal caso — secondo quanto prevede il quarto comma della predetta norma — la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

Questa procedura, dunque, secondo la tesi degli impugnanti, sarebbe strutturalmente simile, se non proprio identica, a quella prevista dall'art. 140 c.p.c., con l'unica differenza che, nell'un caso, l'ufficiale giudiziario provvede al deposito dell'atto da notificare presso la casa comunale, mentre, nell'altro, l'agente postale provvede al deposito del piego presso l'ufficio postale.

Ciò nondimeno l'art. 8 introdurrebbe una regola diversificata, laddove attribuisce al destinatario dieci giorni di tempo utile dalla spedizione della raccomandata per ritirare l'atto presso l'ufficio postale, senza che tale periodo decorra a suo svantaggio; mentre invece l'art. 140 c.p.c., nell'interpretazione della S. Corte fatta propria dal tribunale, farebbe coincidere la data della notifica — per il destinatario — con la stessa data di spedizione della raccomandata.

Affermano quindi gli appellanti che, se non si interpretasse anche l'art. 140 c.p.c. come norma necessariamente contenente una previsione analoga a quella del citato art. 8, nel senso di ritenere perfezionata la notifica per il destinatario, anche in caso di notifica *ex art.* 140 c.p.c., dopo dieci giorni dalla spedizione della raccomandata (o dal momento del ritiro dell'atto, se anteriore) anziché già al momento della spedizione stessa, il fatto che il destinatario di una notifica *ex art.* 140 non possa beneficiare di tale lasso di tempo di dieci giorni manifesterebbe una ingiustificata disparità di trattamento con conseguente violazione dell'art. 3 Cost., perché casi identici verrebbero trattati in modo ingiustificatamente diverso.

Nella previsione ditale evenienza, essi sollecitano dunque questa Corte a sollevare incidente di costituzionalità.

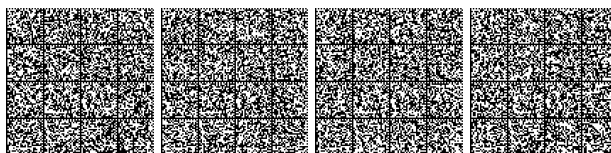
Nel procedimento d'impugnativa si è costituita l'appellata avv. Rosangela Sirellini, resistendo al gravame.

La causa è stata quindi trattenuta in decisione da questa Corte sulle conclusioni precisate all'udienza del 23 settembre 2008, previa assegnazione — nei limiti temporali previsti dagli artt. 190 e 352 cod. proc. civ. — dei termini, rispettivamente, di quarantacinque e di venti giorni per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

#### RITENUTO IN DIRITTO

1. — Questa Corte in effetti dubita, e perciò decide di sollevare la relativa questione di legittimità costituzionale così dando seguito alla richiesta svolta al riguardo dagli appellanti, della conformità a costituzione dell'art. 140 c.p.c., nella parte in cui, così come interpretato dalla ormai univoca e costante giurisprudenza della S. Corte di cassazione (tanto da potersi parlare in proposito di «diritto vivente»), fa decorrere gli effetti della notifica, per il destinatario della stessa, dal momento in cui l'ufficiale giudiziario, dopo aver eseguito il deposito dell'atto da notificare presso la casa comunale ed aver affisso il prescritto avviso alla porta dell'abitazione, completa l'*iter* notificatorio inviando al destinatario una raccomandata con avviso di ricevimento contenente notizia dell'avvenuto deposito.

Il dubbio investe la suddetta norma anzitutto — e principalmente — in rapporto al principio di uguaglianza sancito nell'art. 3 della Costituzione, per ingiustificata disparità di trattamento rispetto al *tertium comparationis* costituito dall'analogia fattispecie notificatoria prevista dall'art. 8 della legge 20 novembre 1982, n. 890, come modificato dal d.l. n. 35/2005, laddove questa norma prevede, al quarto comma, in relazione al caso in cui le persone abilitate a ricevere il piego in luogo del destinatario rifiutino di riceverlo, ovvero l'agente postale non possa recapitarlo per temporanea assenza del destinatario o per mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate, che il piego venga depositato lo stesso giorno presso l'ufficio postale preposto alla consegna o presso una sua dipendenza, e che del tentativo di



notifica del piego e del suo deposito presso l'ufficio postale o una sua dipendenza l'agente postale dia notizia al destinatario inviando un avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, puntualizzandosi che, in tale ipotesi, la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

Secondariamente il dubbio può porsi anche in relazione all'art. 24 Cost. per la conseguente violazione del diritto di difesa che dalla detta diversa disciplina può conseguire in via differenziale a danno del destinatario di una notifica *ex art.* 140 c.p.c.

2. — È di solare evidenza che tale questione è rilevante ai fini del decidere in questo giudizio, poiché in esso si discute proprio di quale sia la data di notifica del decreto ingiuntivo — effettuata *ex art.* 140 c.p.c. — da considerare efficace per i destinatari, attuali appellanti: laddove, seguendosi la tesi della S. Corte, fatta propria dal tribunale, secondo cui tale data coinciderebbe con il giorno in cui l'ufficiale giudiziario spedisce al destinatario la raccomandata (nella specie il 22 marzo 2004), l'opposizione dovrebbe nella specie considerarsi, come già opinato dal tribunale, tardiva e quindi improcedibile, perché proposta oltre il termine decadenziale di quaranta giorni di cui all'art. 641, primo comma, c.p.c. (l'atto di opposizione essendo stato notificato a mezzo posta e consegnato agli ufficiali giudiziari in data 4 maggio 2004); mentre, reputandosi che la data coincida con il giorno di effettivo ritiro del piego (30 marzo 2004) o con il decorso dei dieci giorni successivi alla spedizione (1° gennaio 2004), l'opposizione monitoria dovrebbe considerarsi tempestiva e quindi procedibile.

3. — Quanto al requisito della non manifesta infondatezza della questione in relazione alla segnalata disparità di trattamento lesiva dell'art. 3 Cost., oltre che in relazione alla compressione del diritto di difesa lesiva dell'art. 24 Cost., esso può ritenersi sussistente alla luce delle seguenti considerazioni.

L'art. 140 c.p.c. e l'art. 8, legge 20 novembre 1982, n. 890, prevedono modalità notificatorie al quanto simili in presenza di analoghi presupposti di fatto.

In entrambi i casi, sia pure descritti nei due articoli in modo letteralmente non identico, la notifica non può effettuarsi direttamente al destinatario, perché questi non è reperibile in loco o perché le persone abilitate a ricevere il piego in luogo di lui rifiutano di riceverlo, ovvero perché vi è temporanea assenza del destinatario o la mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate.

Ecco allora che, in un caso, quello di cui all'art. 140 c.p.c., l'ufficiale giudiziario deposita la copia dell'atto da notificare nella casa del comune dove la notificazione deve eseguirsi, affigge avviso del deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione o dell'ufficio o dell'azienda del destinatario, e gliene dà notizia per raccomandata con avviso di ricevimento; analogamente, nel caso di notifica *ex art.* 8 legge n. 890/1982, l'agente postale deposita il piego presso l'ufficio postale preposto alla consegna o presso una sua dipendenza, e del tentativo di notifica del piego e del suo deposito presso l'ufficio postale o una sua dipendenza dà notizia al destinatario mediante avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento.

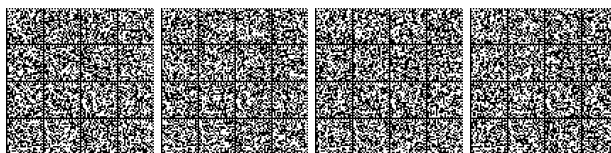
In sostanza, l'unica vera differenza strutturale è che, nell'un caso, l'ufficiale giudiziario provvede al deposito della copia presso la casa comunale, mentre, nell'altro, l'agente postale provvede al deposito del piego presso l'ufficio postale (ove nel primo caso è invece depositato solo l'avviso, in caso di assenza del destinatario al momento in cui avviene il tentativo di consegna della raccomandata).

Si tratta allora di verificare se questa differenza possa *ex se* giustificare l'operare della successiva regola differenziatrice secondo cui solo nella notifica postale il destinatario ha dieci giorni di tempo dalla spedizione della raccomandata per ritirare l'atto presso l'ufficio postale, senza che tale periodo decorra a suo svantaggio, laddove invece l'art. 140 c.p.c. — secondo la tradizionale interpretazione di legittimità — farebbe coincidere la data della notifica con la stessa data di spedizione della raccomandata.

Una tale verifica non può trascurare di segnalare brevemente lo sviluppo che, nell'ultimo decennio, ha contrassegnato l'interpretazione e la modificazione legislativa delle norme in oggetto.

Giova allora anzitutto rammentare che un primo importante intervento si ebbe con la pronuncia della Corte cost. n. 346 del 1998, in cui la Consulta pose in rilievo l'esistenza di un'ingiustificata disciplina discriminatoria a danno del destinatari di notifiche a mezzo posta rispetto ai destinatari di notifiche effettuate ai sensi dell'art. 140 c.p.c.

La Corte dichiarò — tra l'altro — costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l'art. 8, secondo comma, della legge 20 novembre 1982, n. 890, nella parte in cui non prevedeva che, in caso di rifiuto di ricevere il piego o di firmare il registro di consegna da parte delle persone abilitate alla ricezione ovvero in caso di mancato recapito per temporanea assenza del destinatario o per mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate, del compimento delle formalità descritte e del deposito del piego fosse data notizia al destinatario medesimo con raccomandata con avviso di ricevimento.



Il Giudice delle leggi pose a fondamento della sua decisione in primo luogo la constatazione secondo cui, «nel sistema delineato dalla legge 20 novembre 1982, n. 890, l'ufficiale giudiziario può utilizzare il servizio postale per la notificazione di tutti gli atti in materia civile, amministrativa e penale, salvo che l'autorità giudiziaria disponga, o la parte richieda, che la notificazione sia eseguita personalmente (art. 1, primo comma). In materia civile e amministrativa, inoltre, egli deve sempre avvalersi del servizio postale per le notificazioni da eseguirsi fuori del comune ove ha sede l'ufficio, eccetto che la parte chieda che la notificazione sia eseguita personalmente (art. 1, secondo comma). Salva la richiesta del notificante di eseguire la notificazione personalmente, l'ufficiale giudiziario ha dunque la facoltà — e talvolta l'obbligo — di utilizzare il servizio postale».

Ciò premesso, rilevò quindi che la diversità di disciplina tra le notificazioni a mezzo posta e quelle eseguite personalmente dall'ufficiale giudiziario non potesse né dovesse comportare una menomazione delle garanzie del destinatario delle prime. Osservò in particolare che, mentre l'art. 140 cod. proc. civ. imponeva ed impone all'ufficiale giudiziario di dare comunicazione al destinatario, mediante raccomandata con avviso di ricevimento, del compimento delle formalità indicate, allo scopo di garantire che il notificatario abbia un'effettiva possibilità di conoscenza dell'avvenuto deposito dell'atto; una disposizione siffatta mancava invece nella disciplina censurata (ossia quella posta dal citato art. 8), che, pertanto, risultava, al tempo stesso, priva di ragionevolezza e lesiva della possibilità di conoscenza dell'atto da parte del notificatario e, quindi, del diritto di difesa costituzionalmente garantito, perché: «se rientra nella discrezionalità del legislatore la conformazione degli istituti processuali e, quindi, la disciplina delle notificazioni, un limite inderogabile di discrezionalità è rappresentato dal diritto di difesa del notificatario».

La Corte non mancò neppure di segnalare che: «le insufficienti garanzie di conoscibilità che presenta per il notificatario la notificazione a mezzo del servizio postale derivano, in ultima analisi, dalla scelta del modo di notificazione effettuata da soggetti, l'ufficiale giudiziario e il notificante, privi di qualsivoglia interesse alla conoscibilità dell'atto da parte del notificatario: il solo notificante, infatti, può richiedere all'ufficiale giudiziario di effettuare la notifica personalmente e, qualora ciò non faccia, l'ufficiale giudiziario può a sua discrezione, scegliere l'uno o l'altro modo di notificazione».

Per effetto della suddetta sentenza della Consulta, l'art. 8 della legge 20 novembre 1982, n. 890 è stato dunque applicato, fino al 2005, come se prevedesse l'obbligo di invio della raccomandata da parte dell'agente postale.

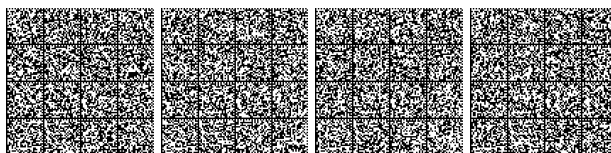
Il legislatore, come s'è detto, è poi intervenuto nel 2005 — dando anche specifica attuazione normativa alla pronuncia della Consulta —, così modificando il citato art. 8, legge n. 890/1982 con l'art. 2 del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, convertito, con modificazioni, in legge 14 maggio 2005, n. 80 («Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale»).

A seguito di tale modifica la norma prevede ora che (comma 2) «se le persone abilitate a ricevere il piego, in luogo del destinatario, rifiutano di riceverlo, ovvero se l'agente postale non può recapitare per temporanea assenza del destinatario o per mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate, il piego è depositato lo stesso giorno presso l'ufficio postale preposto alla consegna o presso una sua dipendenza. Del tentativo di notifica del piego e del suo deposito presso l'ufficio postale o una sua dipendenza è data notizia al destinatario, a cura dell'agente postale preposto alla consegna, mediante avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento che, in caso di assenza del destinatario, deve essere affisso alla porta d'ingresso oppure immesso nella cassetta della corrispondenza dell'abitazione, dell'ufficio o dell'azienda»; si aggiunge poi (al comma 4) che «la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore».

In tal modo, però, com'è agevole constatare, il legislatore non si è limitato a introdurre in modo espresso l'obbligo di spedizione della raccomandata, ma ha anche posto una regola di maggior tutela per il destinatario della notifica attraverso la fissazione di un termine (massimo) di dieci giorni per il ritiro del piego, termine utile a far decorrere gli effetti della notifica per il destinatario stesso al fine dello svolgimento di ogni ulteriore e successiva attività processuale di suo interesse.

Pertanto, quanto alle notifiche di atti giudiziari a mezzo posta nei casi di assenza o rifiuto di cui all'art. 8, secondo comma, legge n. 890/1982, il sistema — ormai basato sul generale principio di scissione soggettiva del momento perfezionativo del procedimento notificatorio (come certiorato anche da Corte cost. 23 gennaio 2004 n. 28) — si completa in questo senso: per il notificante, a seguito della sentenza della Corte cost. n. 477/2002, la notifica si perfeziona comunque al momento della consegna dell'atto da notificare; per il notificatario, si perfeziona decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

Ne risulta, però, un capovolgimento vero e proprio rispetto al sistema precedente, in cui era l'art. 8 ad apprestare una disciplina meno garantista per il notificatario rispetto a quella apprestata — in presenza di analoghi presupposti di fatto — dall'art. 140 c.p.c.



Ora, infatti, il destinatario di una notifica di un atto giudiziario a mezzo posta fruisce di un termine comunque maggiore (fino ad un massimo di dieci giorni) rispetto a quello di cui può fruire il destinatario di una notifica *ex art.* 140 c.p.c.

Per la tradizionale, costante, consolidata interpretazione di legittimità dell'art. 140 c.p.c., infatti, la notifica si perfeziona in questo caso, per il notificatario, già al momento di spedizione della raccomandata.

Che si tratti di «diritto vivente» è stato del resto riconosciuto finanche dalla stessa Corte cost. (con la sentenza 12 marzo 2004, n. 97), né può ritenersi il contrario solo perché tale interpretazione, che prima veniva propugnata dalla 5. Corte di cassazione indifferentemente con riguardo agli effetti della notifica *ex art.* 140 c.p.c. sia per il notificante che per il notificatario, ora, a seguito della coerente applicazione del principio di scissione soggettiva, continua ad essere affermata solo con riguardo agli effetti della notifica per il destinatario.

Infatti la S. Corte di cassazione, anche in occasione delle sue più recenti pronunce sul tema (anche successive a Cass., S.U., n. 458 del 13 gennaio 2005; *cf.* ad es. Cass., sez. 3, n. 3685 del 21 febbraio 2006; ma, indirettamente, anche Cass. n. 23576 del 3 novembre 2006; Cass. n. 6218 del 16 marzo 2007; Cass., S.U., n. 627 del 14 gennaio 2008), con le quali ha riaffermato, giustappunto a proposito della notifica *ex art.* 140 c.p.c., il principio di scissione soggettiva del momento perfezionativo del procedimento notificatorio (che — secondo la tesi prospettata nel caso di specie dagli appellanti — il giudice di primo grado non avrebbe comunque ben compreso o applicato), ha precisato — e già dall'alto del suo più alto consesso — che la notificazione *ex art.* 140 c.p.c. deve ormai reputarsi eseguita, per il notificante, con la consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario, ma, per il destinatario, come si è sempre reputato anche in passato, con il compimento dell'ultimo degli adempimenti prescritti (spedizione della raccomandata con avviso di ricevimento).

In tale contesto, l'unica precisazione aggiuntiva fatta dalla S.C. a tutela del destinatario riguarda pur sempre gli effetti della notifica per il notificante. Essa, infatti, ha ritenuto di dover fare salva in ogni caso la necessità che l'avviso di ricevimento sia allegato all'atto notificato, poiché la sua mancanza provoca la nullità della notificazione per impossibilità di accertare che questa sia effettivamente pervenuta al destinatario o nella sua sfera di effettiva conoscibilità; nullità che, peraltro, può restare sanata per effetto della costituzione del destinatario o della rinnovazione della notifica ai sensi dell'art. 291 cod. proc. civ.

Pur in presenza di tale specificazione, la S. Corte non ha ritenuto di poter trarre in via interpretativa regole di maggior tutela per il notificatario, continuando dunque ad opinare che la data di notifica per quest'ultimo ancora debba coincidere con la data di spedizione della raccomandata con avviso di ricevimento (e non con la data di effettiva ricezione dell'atto da notificare o con una data convenzionale comunque successiva alla spedizione).

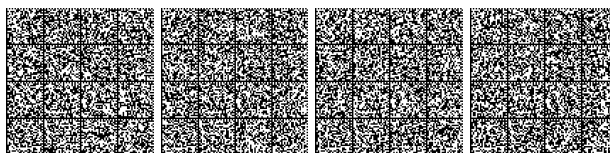
Ciò, si è affermato, sarebbe conseguenza anche del fatto che la data di notifica per il destinatario può avere come riferimento i variabili momenti volta a volta ritenuti idonei dal legislatore ad individuare l'entrata dell'atto nella sfera di conoscibilità «giuridica» del destinatario della notifica.

Esaminando quindi proprio la consimile fattispecie notificatoria disciplinata dall'art. 8 della legge 20 novembre 1982, n. 890, la S.C. ha ritenuto che questa non possa essere applicata anche alla raccomandata con la quale l'ufficiale giudiziario, in ipotesi di notifica a persona irreperibile, dà notizia del compimento delle operazioni previste dall'art. 140 cod. proc. civ., ritenendo che le modalità di notificazione previste nell'articolo 140 c.p.c. siano appunto autonomamente idonee a porre l'atto nella sfera di conoscibilità del destinatario (Cass. 26 febbraio 2008, n. 4959; Cass. 15 giugno 2007, n. 13984; Cass. 21 febbraio 2006, n. 3685; Cass. 8 gennaio 2002, n. 131; Cass. 26 gennaio 2000, n. 857).

Il S. Collegio ha avuto anche modo di precisare che l'eventuale diversità di disciplina con altri tipi di notificazione come quella a mezzo posta può trovare obiettiva giustificazione nella diversità dei relativi presupposti, il che escluderebbe che l'art. 140 c.p.c. si ponga in contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost.; ad esempio, nella notificazione a mezzo del servizio postale, il piego che è depositato presso l'ufficio postale ed eventualmente resti ivi in giacenza per un tempo ritenuto non congruo dal giudice delle leggi, contiene l'atto da notificare, mentre, nell'ipotesi prevista dall'art. 140 cod. proc. civ., il piego in giacenza non contiene tale atto, bensì l'avviso che lo stesso è depositato presso la casa comunale.

In effetti tale differenza sussiste, ma a ben vedere è stata posta in rilievo dalla S. Corte per escludere una lesione ai principi costituzionali di uguaglianza e difesa soprattutto, se non esclusivamente, in relazione alla durata del tempo di giacenza del plico, e non in relazione alla data da cui dovrebbe prendere efficacia la notifica per il destinatario.

La S. Corte ha altresì osservato che «la Corte costituzionale, nel dichiarare l'illegittimità dei commi secondo e terzo dell'art. 8 cit., ha avuto riguardo proprio alla notificazione di atti giudiziari a mezzo del servizio postale (non ad altre attività cui la relativa disciplina potesse ritenersi estensibile), ed ha ritenuto che la tutela del diritto di difesa del destinatario della notificazione a mezzo del servizio postale possa conseguirsi attraverso le medesime garanzie già previste dall'ad. 140 c.p.c. per la notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario, ossia la giacenza dell'atto da notificare



per un tempo non eccessivamente limitato e l'avviso, a mezzo di lettera raccomandata, delle attività compiute. La procedura di notifica prevista dall'art. 140 c.p.c. è, dunque, da ritenersi già idonea a garantire i diritti del notificatario, al punto da essere assunta dal giudice delle leggi quale modello per altri tipi di notificazione» [enfasi qui aggiunta].

Anche questo rilievo, tuttavia, se serve ad escludere che la disciplina dell'art. 140 c.p.c. sia intrinsecamente tale da collidere tout coud con i principi costituzionali specificamente posti a presidio dei diritti difensivi (ad esempio, sotto il profilo di un'eccessiva o incongrua brevità del termine che può residuare al destinatario della notifica per compiere successivi atti d'impulso o difesa, le volte in cui egli venisse concretamente a conoscenza dell'atto da notificare diversi giorni dopo la data di spedizione della raccomandata); è ininfluenza al fine di valutare il profilo della disparità ingiustificata di disciplina che viene ora e qui in evidenza (in relazione al termine massimo di dieci giorni di cui può disporre il notificatario) a seguito ed in ragione della modifica apportata all'art. 8 della legge n. 890/1982 dall'art. 2 del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35.

Tale specifico profilo discriminatorio non risulta sia mai stato espressamente esaminato dalla S. Corte, e per la verità nemmeno dalla giurisprudenza di merito edita, tenuto conto che, pur essendo stata esaminata *ex professo* la problematica in oggetto in un articolato precedente di primo grado (Trib. Genova 3 novembre 2005, in D & G, 2006, 6, 19 e ss.; nonché in Resp. Civ. e prev., 2006, 6, 1145), con tale decisione si è più specificamente valutata un'eventuale lesione del diritto di difesa contemplato nell'art. 24 Cost. di cui potrebbe restare vittima il destinatario di una notifica *ex art.* 140 c.p.c., piuttosto che, direttamente, l'eventuale lesione al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. (anche se, per la verità, tra le pieghe della motivazione, questo profilo sembra comunque presente).

Sta peraltro di fatto che con tale pronuncia, ritenutosi che, alla stregua della suddetta modifica normativa apportata dall'art. 2 del decreto-legge 14 marzo 2005 n. 35, l'art. 140 c.p.c. sia divenuto oggi norma meno garantista per il destinatario della notifica di quanto non lo sia l'art. 8 legge n. 890/1982, quel tribunale decidente ha ritenuto possibile pervenire ad un'interpretazione costituzionalmente orientata (*ex art.* 24 Cost.) dell'art. 140 c.p.c. applicando anche ad esso la regola, prevista dall'art. 8 cit., che fa discendere il momento perfezionativo della notificazione, per il notificatario, dal decorso del decimo giorno dall'inoltro della prescritta raccomandata, o dal momento anteriore in cui il destinatario abbia ritirato il plico.

Tale interpretazione è stata però prospettata facendosi ricorso all'interpretazione analogica sul presupposto — che questa Corte invece non condivide affatto — che l'art. 140 c.p.c. presenti una lacuna quanto a determinazione del momento da cui la notifica prende efficacia per il destinatario.

Si tratta di tesi non condivisibile perché frontalmente in contrasto con l'esegesi consolidata della S. Corte, sopra ricordata, che interpreta l'art. 140 c.p.c. assumendo che, alla stregua del suo tenore letterale e logico, la data di notifica per il destinatario coincida con l'invio della raccomandata. Infatti, l'esistenza stessa di tale interpretazione — a prescindere dall'idea che si possa nutrire sulla sua fondatezza — configura e conforma il precetto normativo in modo da escludere che sia possibile discettare, sul punto, di una vera e propria lacuna.

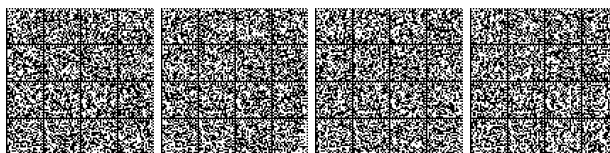
V'è anzi da aggiungere che, proprio in ragione del già segnalato carattere costante di tale interpretazione (tale da renderla «diritto vivente»), affermata ancora ad oggi dalla S. Corte senza alcuna sensibile variazione, non è comunque possibile prospettare direttamente una interpretazione difforme che si pretenda costituzionalmente orientata, poiché essa, per quanto giustificata in astratto sulla base di tale profilo, finirebbe verosimilmente per soccombere in caso di impugnativa di legittimità della pronuncia che l'affermasse al cospetto della suddetta interpretazione nomofilattica consolidata.

La soluzione della questione di l.c. non può dunque che transitare attraverso il rilievo incidentale della stessa e la sua conseguente rimessione al vaglio della Consulta.

In concreto, come si è anticipato, deve ritenersi non manifestamente infondato il dubbio che l'art. 140 c.p.c. si ponga in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, oltre che con l'art. 24 Cost., se non interpretato ed applicato in modo conforme all'art. 8 della legge n. 890/1982.

Sembra infatti probabile, come deducono gli appellanti, che laddove il destinatario di una notifica *ex art.* 140 non possa beneficiare dei dieci giorni di tempo (massimo) previsti dall'art. 8, quarto comma, della legge n. 890 del 20 novembre 1982, si manifesti un'ingiustificata disparità di trattamento, con conseguente violazione dell'art. 3 Cost., perché casi identici verrebbero trattati in modo ingiustificatamente diverso.

Di fatto, l'art. 8, quarto comma, dando un termine (massimo) di dieci giorni per il ritiro del piego, elimina in radice l'ingiusta erosione del termine per svolgere le successive attività difensive (come nel caso di specie per proporre opposizione a decreto ingiuntivo), riportando la situazione di garanzia delle parti in equilibrio: per un verso, lascia un tempo congruo al destinatario per ritirare l'atto; mentre, per l'altro, non rende troppo onerosa la notifica per il mittente, che, comunque, potrà dare per notificato l'atto decorso il termine di dieci giorni.



Un simile effetto non è garantito dall'art. 140 c.p.c., esponendo il destinatario di una notifica effettuata ai sensi di tale norma ad un trattamento meno garantista, pur in presenza di presupposti di fatto analoghi, e per di più sulla base di una scelta della tipologia di notifica che, come già segnalato nella citata sentenza della Corte cost. n. 348/1998, viene effettuata, di norma, «da soggetti, l'ufficiale giudiziario e il notificante, privi di qualsivoglia interesse alla conoscibilità dell'atto da parte del notificatario: il solo notificante, infatti, può richiedere all'ufficiale giudiziario di effettuare la notifica personalmente e, qualora ciò non faccia, l'ufficiale giudiziario può, a sua discrezione, scegliere l'uno o l'altro modo di notificazione».

È quindi evidente che proprio il controinteressato potrà scegliere di far effettuare una notifica *ex art. 140 c.p.c.* privando il notificatario della maggior garanzia costituita dalla disciplina prevista dall'art. 8 legge n. 890/1982.

Questa evidenza sarebbe già di per sé sola idonea a dimostrare la non conformità a costituzione della detta lettura dell'art. 140 c.p.c. a prescindere dalle (comunque secondarie) differenze strutturali dei due procedimenti notificatori a confronto, poiché la diversa allocazione del plico o dell'avviso (casa comunale o ufficio postale), o la più o meno indicativa serie di notizie fornite ora dall'ufficiale giudiziario (*ex art. 40 disp. att. c.p.c.*), ora dall'agente postale (*ex art. 8 legge n. 890/1982*), non possono considerarsi fattori in grado di giustificare una differenziata disciplina che discrimini la tutela del notificatario fino al punto da provarlo del ridetto maggior termine per rendersi effettivamente edotto dell'atto notificando, e ciò per di più sulla base di una scelta — in ordine al modo di effettuazione della notifica — rimessa all'unilaterale arbitrio ed interesse del notificante o, nel migliore dei casi, dell'ufficiale giudiziario.

Si ripropone dunque, sia pure in senso inverso, quel fine garantistico già segnalato sotto questo profilo dalla citata sentenza della Consulta n. 348/1998, con un rilievo direttamente refluyente nella sfera dell'art. 3 Cost., ma con riflessi anche indiretti rispetto all'art. 24 Cost., nella misura in cui è dato comunque ravvisare un difetto differenziale di tutela per il destinatario di una notifica *ex art. 140 c.p.c.*, essendo questi costretto a presidiare con tendenziale continuità e pervicacia la sua cassetta postale — come da più parti è stato segnalato — anche in periodo di vacanza o ferie, per evitare il rischio di perdere tempo utile al compimento di attività difensive che prendano data a partire dall'avvenuta notifica, mentre molto meno rischiosa e onerosa è la situazione del destinatario di un notifica postale *ex art. 8 legge n. 890/1982*.

Deve inoltre segnalarsi che proprio la pronuncia della S. Corte a S.U. n. 458 del 13 gennaio 2005, laddove fa salva in ogni caso la necessità che l'avviso di ricevimento sia allegato all'atto notificato (poiché la sua mancanza provocherebbe la nullità della notificazione per impossibilità di accertare che questa sia effettivamente pervenuta al destinatario o nella sua sfera di effettiva conoscibilità) concorre a far emergere il predetto profilo di inadeguata tutela difensiva.

Infatti, nel ritenere che la verifica da compiere attraverso la fisica disponibilità dell'avviso di ricevimento sia «postulata del resto dalla stessa previsione normativa nel momento in cui richiede che la spedizione della raccomandata abbia luogo con avviso di ricevimento», la stessa S. C. finisce per porre implicitamente in evidenza, non importa se consapevolmente o meno, la necessità di una revisione del suo stesso orientamento, laddove continua ad affermare che per il notificatario la notifica *ex art. 140 c.p.c.* debba continuare a prendere data dalla spedizione della raccomandata.

Non si vede, infatti, che senso abbia continuare ancora a ritenere che l'art. 140 c.p.c. presupponga un'efficacia della notifica per il destinatario coincidente con tale momento pur in presenza della prescrizione normativa dell'invio di una raccomandata con avviso di ricevimento, avviso che sembrerebbe tutt'al contrario esigere la consegna effettiva dell'atto.

Ma anche a voler ritenere che in questo caso possa ipotizzarsi un meccanismo di formazione progressiva della fattispecie notificatoria, anche in senso condizionale, analogo a quello disegnato dalla S.C. per il notificante (nel senso che la notifica possa prendere data anche per il notificatario da un momento anteriore alla consegna materiale dell'atto o alla introduzione del medesimo nella sua sfera di effettiva conoscibilità), non si vede per quale ragione dovrebbe antedatarsi il momento dell'efficacia della notifica per il destinatario solo ai fini dell'art. 140 c.p.c., in palese danno di quest'ultimo rispetto al destinatario di una notifica *ex art. 8*.

Inoltre, la S. Corte, come si è visto sopra, ha anche ritenuto di escludere l'incostituzionalità dell'art. 140 c.p.c. sul presupposto della sussistenza di differenze di struttura procedimentale rispetto alla fattispecie notificatoria di cui all'art. 8 legge n. 890/1982, e ciò perché solo in caso di notifica *ex art. 140 c.p.c.* verrebbe inviato al destinatario un avviso con cui si dà notizia del tipo e contenuto dell'atto notificando (*ex art. 48 disp. att. c.p.c.*).

Si è già osservato che una tale differenza è stata prospettata in relazione all'eventuale sospetto di costituzionalità afferente al tempo di giacenza del plico, e non ai fini di decorrenza degli effetti della notifica per il destinatario.



Ma deve ora aggiungersi che la stessa S. Corte, a partire dalla pronuncia n. 458/2005, finisce per considerare irrilevante anche la suddetta differenza strutturale.

Essa, infatti, anche se ha ritenuto che per il notificante la notifica *ex art. 140 c.p.c.* prenda effetto dalla data di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, ha considerato comunque necessario che il notificante, esibendo l'avviso di ricevimento, ponga il Giudice nelle condizioni di verificare se l'atto sia stato effettivamente consegnato al destinatario o sia comunque convenientemente entrato nella sua sfera di conoscibilità, il che significa che nessun rilievo ha più la circostanza che spedendo l'avviso *ex art. 140 c.p.c.* l'ufficiale giudiziario metta il notificatario potenzialmente in grado di conoscere la natura dell'atto notificando (il che non avverrebbe spedendo l'avviso *ex art. 8, legge n. 890/1982*), poiché ciò che conta, nella nuova ricostruzione interpretativa della S. Corte, è la produzione dell'avviso di ricevimento come strumento per accertare l'effettiva conoscenza o conoscibilità dell'atto.

Pertanto non vi è più motivo di distinguere le due forme di notifica in esame sulla base ad una differenza — la possibilità di immediata conoscenza dei dati salienti dell'atto da notificare per la presenza delle indicazioni prescritte dall'art. 48 disp. att. c.p.c. — che non rileva comunque ai fini della decorrenza di efficacia della notifica *ex art. 140 c.p.c.*, né per il notificante, né per il notificatario.

Mancano, in definitiva, motivi idonei a giustificare l'illustrata disparità di trattamento e di disciplina normativa.

È pertanto conseguente sollevare questione di legittimità costituzionalità in via incidentale dell'art. 140 c.p.c. letto alla luce dell'orientamento interpretativo della S. Corte nel senso fin qui rilevato, dovendo questo ritenersi disforme rispetto ai già detti parametri costituzionali di uguaglianza e di tutela del diritto di difesa.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, nonché l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Ritenuto che il presente giudizio non possa essere definito indipendentemente dall'esame della questione di legittimità costituzionale nei sensi di cui in motivazione;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 140 codice di procedura civile, nella parte in cui fa decorrere — secondo consolidata interpretazione di legittimità — gli effetti della notifica, per il destinatario della stessa, dalla data in cui l'ufficiale giudiziario, depositata la copia dell'atto da notificare nella casa del comune dove la notificazione deve eseguirsi, ed affisso un avviso dell'avvenuto deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione o dell'ufficio o dell'azienda del destinatario, gliene dà notizia per raccomandata con avviso di ricevimento, anziché prevedere che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata ovvero dalla data dal ritiro della copia dell'atto, se anteriore, in modo analogo e quanto previsto dall'art. 8, quarto comma, della legge 20 novembre 1982 n. 890, come modificato dall'art. 2 del decreto-legge 14 marzo 2005 n. 35, convertito, con modificazioni, in legge 14 maggio 2005, n. 80;*

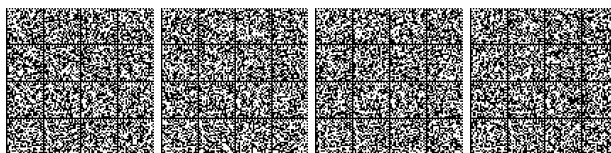
*Sospende il presente giudizio;*

*Dispone che la presente ordinanza, a cura della cancelleria, sia con urgenza notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento e trasmessa, insieme a tutti gli atti del procedimento (previa formazione dell'indice *ex art. 36 disp. att. c.p.c.*) e con la prova delle predette notificazioni e comunicazioni, alla Corte Costituzionale.*

Così deciso in Milano, in data 3 dicembre 2008.

*Il Presidente:* SECCHI

*Il consigliere relatore:* LAMANNA



N. 89

*Ordinanza del 30 ottobre 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale dell'Abruzzo sul ricorso proposto da INI S.r.l. Istituto neurotraumatologico italiano contro regione Abruzzo ed altri*

**Sanità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Approvazione del Piano di riordino dei posti letto ospedalieri - Abbattimento dei posti letto della ospedalità privata - Ricorso avverso delibere della Giunta regionale recanti la riduzione dei posti letto e del budget assegnato per l'anno 2008 a casa di cura provvisoriamente accreditata per le prestazioni ospedaliere - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione della libertà di iniziativa economica privata - Denunciata violazione dei principi costituzionali relativi alla tutela indennitaria del patrimonio e delle attività economiche dei privati - Lesione dei canoni di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita violazione della garanzia costituzionale della tutela giurisdizionale avverso gli atti della pubblica amministrazione - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale per la ridefinizione dei posti letto.**

- Legge della Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2 e allegato Piano di riordino dei posti letto ospedalieri, punto 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, 41, 42, 43, 97, 113 e 117.

#### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 285 del 2008, proposto da: Ini S.r.l. Istituto Neurotraumatologico Italiano, rappresentato e difeso dall'avv. Sabatino Ciprietti, con domicilio eletto presso avv. Claudio Vermi in L'Aquila, via Pasquale Colagrande, 11;

Contro regione Abruzzo in persona del Presidente *pro tempore*, Ministero della salute, Ministero dell'economia e delle finanze, rappresentati e difesi dall'Avvocatura, domiciliata per legge in L'Aquila, Portici S. Bernardino, per l'annullamento della deliberazione del 28 gennaio 2008, n. 45 avente ad oggetto Piano di Risanamento del Sistema Sanitario Regionale 2007/2009 - Definizione del tetto massimo di spesa per l'anno 2008.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Abruzzo in persona del Presidente *pro tempore*;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della salute;

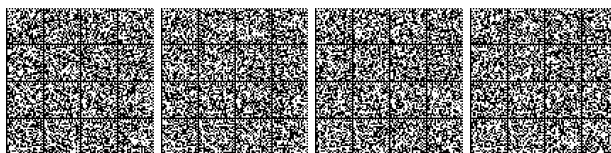
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 luglio 2008 il dott. Maria Abbruzzese e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

La ricorrente, casa di cura provvisoriamente accreditata per le prestazioni ospedaliere ha proposto ricorso al T.a.r. Abruzzo - L'Aquila per l'annullamento: della delibera di G.R. n. 45 del 28 gennaio 2008, recante definizione del tetto massimo invalicabile di spesa per l'anno 2008, comprensivo dei costi per la mobilità attiva extraregionale, con contestuale ripartizione provvisoria per singolo erogatore di prestazioni ospedaliere, nella parte attribuita alla ricorrente sensibilmente inferiore a quello fissato per l'anno 2007; della presupposta delibera di G.R. n. 224 del 13 marzo 2007, nella parte in cui riduce i posti letto assegnati alla ricorrente; della delibera di GR. n.18/C del 9 gennaio 2007 di approvazione della proposta del disegno di legge regionale concernente «linee guida per la redazione del piano sanitario 2007-2009 - un sistema di garanzie per la salute e piano di riordino della rete ospedaliera»; nonché per il risarcimento dei danni conseguenti alla asserita ingiusta riduzione dei posti letto e del budget 2008.

I tetti assegnati alla ricorrente risultano, percentualmente, tra quelli più decurtati.

La giustificazione di tale riduzione sta, in massima parte, nell'intervenuto abbattimento dei posti letto, che comporta una proporzionale riduzione dei budgets (*cf.* produzione di parte resistente: «le decurtazioni operate dall'ASRA sono avvenute proporzionalmente alla riduzione dei posti letto operata con la LR n.6/07 di rideterminazione della rete ospedaliera, del budget storico e delle inappropriately ed illegittimità evidenziate nella verifiche contrattuali»).



A sua volta, l'abbattimento dei posti letto discende dalla legge regionale 5 aprile 2007 n. 6 che ha approvato le «linee guida per la redazione del piano sanitario 2007/2009 - un sistema di garanzie per la salute» e il «piano di riordino della rete ospedaliera», proposti dalla delibera di G.R. 9 gennaio 2007, n.18/c ed oggetto dell'accordo tra la regione Abruzzo e lo Stato per il piano di rientro volto al perseguimento dell'equilibrio economico, approvato con delibera di Giunta regionale 13 marzo 2007, n. 224.

Il ricorso deduce: 1) Violazione, per le prestazioni extraregionali, dei presupposti e principi che giustificano il tetto di spesa. Eccesso di potere per ingiustizia ed irrazionalità manifeste: secondo la ricorrente, in astratto sarebbe illegittima l'imposizione di un tetto di spesa per le prestazioni extraregionali rese dalle strutture sanitarie accreditate, che non ricade sul bilancio della Regione Abruzzo, ma su quello delle regioni di appartenenza dei pazienti che si avvalgono delle strutture abruzzesi; 2) Illegittimità dei tetti di spesa per illegittimità costituzionale della Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6 per violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione: A) dell'art. 117 della Costituzione (principi fondamentali della legge dello Stato); B) degli artt. 41, 42 e 43 della Costituzione; C) degli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere. Ingiustizia ed irrazionalità manifeste: la legge regionale che ha imposto la riduzione dei posti letto costituisce una tipica legge provvedimento che ha la sostanza dell'atto amministrativo, incidendo nominativamente sulle strutture private accreditate, e riducendone l'attività imprenditoriale; come tale, impedisce il sindacato giurisdizionale sul contenuto del provvedimento, imponendo la diretta impugnazione della legge attraverso l'incidente di costituzionalità, per tutti i profili sopra indicati.

Si costituiva la regione Abruzzo chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato.

All'esito della pubblica udienza del 9 luglio 2008, il Collegio riservava la decisione in camera di consiglio.

Ritiene il Collegio necessario, ai fini del decidere, trasmettere gli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale per la delibazione della questione di legittimità costituzionale sollevata come espresso motivo di ricorso.

Osserva il Collegio che la legge regionale contestata, per il profilo che rileva nella presente sede, assume con evidenza i caratteri della c.d. «legge provvedimento».

In particolare, con l'art. 1, comma 2, della l.r. n.6/2007, la Regione Abruzzo ha approvato il Piano di riordino posti letto ospedalieri, di cui all'allegato alla citata legge.

L'assetto dotazionale è disciplinato dal punto 5 (pag. 36 e segg. di 53); il comma 10 del paragrafo 5.1. stabilisce, *inter alios*, quale criterio guida, la «ridefinizione dell'assegnazione della dotazione dei posti letto della ospedalità privata utilizzando per i posti letto di riabilitazione, esclusi i presidi privati con posti letto complessivi inferiori a 60, criteri di abbattimento fondati sull'appropriatezza fino ad un massimo di abbattimento del 30% e un ulteriore abbattimento pari al 15% della dotazione complessiva dei posti letto di lungodegenza, che vengono riattribuiti come tali in sostituzione dei posti letto di riabilitazione. I posti letto per acuti sono stati abbattuti con un criterio fisso per tutte le strutture e una quota aggiuntiva fondata su criteri di appropriatezza fino ad un massimo di abbattimento del 30%».

La legge in questione incide con evidenza sugli interessi della ricorrente, non sussistendo alcun dubbio sul fatto che, operando come sopraesposto, il legislatore regionale abbia inciso unilateralmente sulla struttura stessa delle imprese private esercenti servizi sanitari, non limitandosi dunque a porre precetti generali ed astratti di indirizzo dell'attività amministrativa.

Nello specifico, poi, la rideterminazione dei posti letto, derivante dalla legge regionale richiamata, ha condotto alla proporzionale riduzione dei budgets.

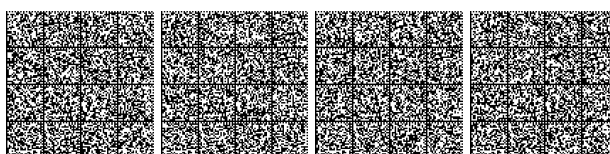
A livello generale non è in discussione il potere della p.a. di pianificare e programmare le risorse da impiegare nei servizi sanitari, potere che può essere esercitato mediante lo strumento legislativo, non essendo precluso alla legge ordinaria alcun settore di intervento.

Il problema posto da una legge provvedimento sta, tuttavia, nel grado di sindacabilità dell'operato della p.a. a fronte dell'esercizio di un potere amministrativo mediante lo strumento legislativo.

Non essendo previsto dall'ordinamento un sindacato diffuso sulla costituzionalità della legge, all'operatore privato non resta che chiedere al giudice adito la rimessione della questione di legittimità costituzionale della legge-provvedimento alla Consulta, previa delibazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione, non tollerando gli artt. 24 e 113 della Costituzione alcuna riserva di immunità per l'operato della p.a.

Tale circostanza evidenzia *ex se* la rilevanza della questione per la definizione del presente giudizio, posto che la legittimità dell'atto amministrativo impugnato discende direttamente dalla verifica di legittimità costituzionale della legge regionale di cui è attuazione.

Giova sul punto aggiungere che tale rilevanza non sarebbe in alcun modo esclusa neppure dalla eventuale ritenuta fondatezza del primo motivo di ricorso, questione allo stato impregiudicata, incidendo comunque, la questione medesima, se non sull'esito del ricorso (nel senso dell'accoglimento o del rigetto), in ogni caso sul contenuto conformativo della decisione.



Sempre in ordine alla rilevanza, il Collegio ritiene infondate le eccezioni procedurali sollevate dalla difesa erariale in ordine al difetto di giurisdizione del giudice adito, sotto il profilo che l'atto impugnato sarebbe direttamente discendente dall'applicazione di un atto politico, quale l'accordo tra il Ministero della salute, il Ministero dell'economia e delle finanze e la Regione Abruzzo relativo al perseguimento dell'equilibrio economico ai sensi dell'art. 1, comma 180 della legge 30 dicembre 2004, n. 311, che per l'Ospedalità privata ha fissato per l'anno 2008 un budget provvisorio complessivo di euro 170.819.564, comprensivo della spesa extraregionale, di cui alla deliberazione di Giunta regionale n. 224 del 13 marzo 2007, per un verso osservandosi che l'accordo consentiva alla regione, fermo l'obiettivo della riduzione di spesa, l'attuazione discrezionale (se non libera) dei principi stabiliti nell'accordo, per altro verso osservandosi che l'atto impugnato (relativo ai tetti di spesa sanitaria) è chiaramente un atto amministrativo.

Infondata è pure l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di interesse, stante il carattere dichiaratamente provvisorio del provvedimento impugnato; invero, la temporaneità dell'atto (del quale non è in alcun modo stabilita la durata) non esclude evidentemente la sua lesività per tutto il tempo della sua vigenza ed applicazione.

Quanto alla non manifesta infondatezza della questione medesima, ritiene il Collegio che essa sussista con riferimento ai seguenti profili:

1) Violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione - Violazione dell'art. 117 della Costituzione in ordine ai principi fondamentali stabiliti dalla legislazione dello stato per la ridefinizione dei posti letto: si tratta, come detto, di una legge provvedimento che impone la impugnazione mediata della l.r. in luogo del provvedimento; la riduzione dei posti letto accreditati della ospedalità privata, disposta dalla l.r., non incide affatto sulla complessiva riduzione della spesa sanitaria, come imposta, in via d'indirizzo, dal d.l. 18 settembre 2001, n. 347, art. 3, convertito dalla legge 16 novembre 2001, n. 405 e dalla legge 28 dicembre 1995, n. 549, art. 2, comma 5, e dalla stessa l.r. n. 6/2007, secondo cui la riorganizzazione del piano ospedaliero riguarda la sola ospedalità pubblica, fermi i poteri in materia di accertamento e di acquisto delle prestazioni da privati; la riduzione dei posti letto disposta con l.r. non risponde dunque ad alcuna logica di riduzione della spesa e si pone in contrasto con i principi statali in materia; 2) Violazione degli artt. 41, 42 e 43 della Costituzione: la legge in questione incide direttamente sulla libertà di iniziativa economica privata, impedendo, con la disposta riduzione di posti letto, che le attività private possano liberamente estendersi, secondo le logiche del mercato, e, addirittura, imponendo la complessiva riduzione dell'attività, che si configura come espropriazione senza indennizzo, in violazione delle disposizioni epigrafate; 3) Violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere per ingiustizia ed irrazionalità manifeste: il piano di riorganizzazione conduce di fatto all'aumento dei posti letto nella ospedalità pubblica e alla riduzione in quella privata; l'abbattimento dei posti letto per i privati non è in alcun modo giustificato e neppure vi è alcuna motivazione per le scelte relative alle singole strutture, diversamente trattate; i tagli sono inoltre diversamente dimensionati nel pubblico e nel privato.

In definitiva, il T.a.r. ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale: della l.r. Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2, ed allegato piano di riordino posti letto ospedalieri, punto 5, in relazione ai provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo e nei limiti dell'interesse della ricorrente per i profili sopra individuati.

*P. Q. M.*

*Non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, così provvede:*

*dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della l.r. Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2 e allegato piano di riordino posti letto ospedalieri, punto 5, nella parte di interesse della ricorrente;*

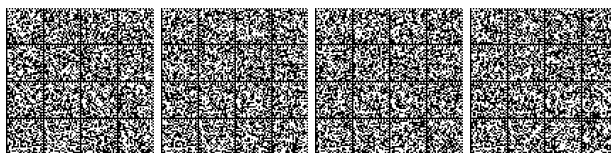
*Sospende il presente giudizio;*

*Dispone che la presente ordinanza, a cura della segreteria, sia con urgenza notificata alle parti in causa, Presidente del Consiglio dei ministri e al Presidente della Giunta regionale d'Abruzzo, sia comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento ed al Presidente del Consiglio regionale dell'Abruzzo e trasmessa, insieme a tutti gli atti del procedimento (previa formazione dell'indice ex art 36 disp. att. c.p.c.) e con la prova delle predette notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.*

Così deciso in L'Aquila, nella Camera di consiglio del giorno 9 luglio 2008.

*Il Presidente: CATONI*

*L'estensore: ABBRUZZESE*



N. 90

*Ordinanza del 13 novembre 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale dell'Abruzzo sul ricorso proposto da Casa di Cura «Villa Pini d'Abruzzo» S.r.l. ed altri contro Regione Abruzzo ed altri*

**Sanità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Approvazione del Piano di riordino dei posti letto ospedalieri - Abbattimento dei posti letto della ospedalità privata - Ricorso avverso delibere della Giunta regionale recanti la riduzione dei posti letto e dei budget assegnati per l'anno 2008 a case di cura provvisoriamente accreditate per le prestazioni ospedaliere - Irragionevolezza - Incidenza sul diritto di difesa - Lesione della libertà di iniziativa economica privata - Denunciata violazione dei principi costituzionali relativi alla tutela indennitaria del patrimonio e delle attività economiche dei privati - Lesione dei canoni di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione - Asserita violazione della garanzia costituzionale della tutela giurisdizionale avverso gli atti della pubblica amministrazione - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale per la ridefinizione dei posti letto.**

- Legge della Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2 e allegato Piano di riordino dei posti letto ospedalieri, punto 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, 41, 42, 43, 97, 113 e 117.

#### IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 216 del 2008, proposto da Casa di Cura «Villa Pini D'Abruzzo» S.r.l., Santa Maria S.r.l. e Sanatrix S.r.l., tutte rappresentate e difese dagli avv. Enrico Follieri, Sabatino Ciprietti, con domicilio eletto presso avv. Claudio Verini in L'Aquila, via Pasquale Colagrande, 11;

Contro Regione Abruzzo in Persona del Presidente *pro tempore*, Ministero dell'economia e delle finanze, e Ministero della salute, rappresentati e difesi dall'Avvocatura, domiciliata per legge in L'Aquila, Portici S. Bernardino, per l'annullamento della deliberazione del 28 gennaio 2008 n. 45 avente ad oggetto piano di risanamento del sistema sanitario regionale 2007/2009 – definizione del Tetto Massimo di spesa per l'anno 2008.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Abruzzo in Persona del Presidente pro-tempore;

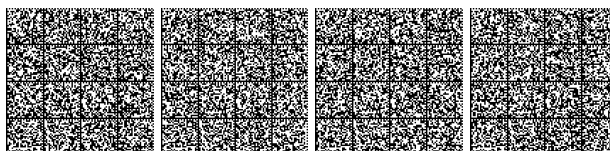
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 luglio 2008 il dott. Maria Abbruzzese e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Le ricorrenti, case di cura provvisoriamente accreditate per le prestazioni ospedaliere per acuti e, quanto a Villa Pini, anche per la riabilitazione e lungodegenza, hanno proposto ricorso al T.a.r. Abruzzo - L'Aquila per l'annullamento: della delibera di G.R. n. 45 del 28 gennaio 2008, recante definizione del tetto massimo invalicabile di spesa per l'anno 2008, comprensivo dei costi per la mobilità attiva extraregionale, con contestuale ripartizione provvisoria per singolo erogatore di prestazioni ospedaliere, nella parte attribuita alle ricorrenti sensibilmente inferiore a quello fissato per l'anno 2007; della presupposta delibera di G.R. n. 224 del 13 marzo 2007, nella parte in cui riduce i posti letto assegnati alle ricorrenti; della delibera di G.R. n. 18/C del 9 gennaio 2007 di approvazione della proposta del disegno di legge regionale concernente «linee guida per la redazione del piano sanitario 2007-2009 — un sistema di garanzie per la salute e piano di riordino della rete ospedaliera»; nonché per il risarcimento dei danni conseguenti alla assente ingiusta riduzione dei posti letto e del budget 2008.

I tetti assegnati alle ricorrenti risultano, percentualmente, quelli più decurtati (con percentuali di riduzione superiori al 30%).

La giustificazione di tale riduzione sta, in massima parte, nell'intervenuto abbattimento dei posti letto, che comporta una proporzionale riduzione dei budgets (*cf.* produzione di parte resistente: «le decurtazioni operate dall'ASRA sono avvenute proporzionalmente alla riduzione dei posti letto operata con la l.r. n. 6/07 di rideterminazione della rete ospedaliera, del budget storico e delle inappropriately ed illegittimità evidenziate nella verifiche contrattuali»).



A sua volta, l'abbattimento dei posti letto (per Villa Pini dai 245 del 2007 ai 176 del 2008, per Sanatrix dai 69 del 2007 ai 50 del 2008 e per Santa Maria dai 41 del 2007 ai 29 del 2008) discende dalla legge regionale 5 aprile 2007 n. 6 che ha approvato le «linee guida per la redazione del piano sanitario 2007/2009 — un sistema di garanzie per la salute» e il «piano di riordino della rete ospedaliera», proposti dalla delibera di G.R. 9 gennaio 2007, n. 18/c ed oggetto dell'accordo tra la regione Abruzzo e lo Stato per il piano di rientro volto al perseguimento dell'equilibrio economico, approvato con delibera di Giunta regionale 13 marzo 2007, n. 224.

Il ricorso deduce: 1) Violazione, per le prestazioni extraregionali, dei presupposti e principi che giustificano il tetto di spesa. Eccesso di potere per ingiustizia ed irrazionalità manifeste: secondo le ricorrenti, in astratto sarebbe illegittima l'imposizione di un tetto di spesa per le prestazioni extraregionali rese dalle strutture sanitarie accreditate, che non ricade sul bilancio della regione Abruzzo, ma su quello delle regioni di appartenenza dei pazienti che si avvalgono delle strutture abruzzesi; 2) Illegittimità dei tetti di spesa per illegittimità costituzionale della legge Regione Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6 per violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione:

A) dell'art. 117 della Costituzione (principi fondamentali della legge dello Stato);

B) degli artt. 41, 42 e 43 della Costituzione;

C) degli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere. Ingiustizia ed irrazionalità manifeste: la legge regionale che ha imposto la riduzione dei posti letto costituisce una tipica legge provvedimento che ha la sostanza dell'atto amministrativo, incidendo nominativamente sulle strutture private accreditate, e riducendone l'attività imprenditoriale; come tale, impedisce il sindacato giurisdizionale sul contenuto del provvedimento, imponendo la diretta impugnazione della legge attraverso l'incidente di costituzionalità, per tutti i profili sopra indicati.

Si costituiva la regione Abruzzo chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato.

All'esito della pubblica udienza del 9 luglio 2008, il Collegio riservava la decisione in camera di consiglio.

Ritiene il Collegio necessario, ai fini del decidere, trasmettere gli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale per la delibazione della questione di legittimità costituzionale sollevata come espresso motivo di ricorso.

Osserva il Collegio che la legge regionale contestata, per il profilo che rileva nella presente sede, assume con evidenza i caratteri della c.d. «legge provvedimento».

In particolare, con l'art. 1, comma 2, della l.r. n. 6/2007, la Regione Abruzzo ha approvato il Piano di riordino posti letto ospedalieri, di cui all'allegato alla citata legge.

L'assetto dotazionale è disciplinato, nel detto allegato, dal punto 5 (pag. 36 e segg. di 53); il comma 10 del paragrafo 5.1. stabilisce, *inter alios*, quale criterio guida, la «ridefinizione dell'assegnazione della dotazione dei posti letto della ospedalità privata utilizzando per i posti letto di riabilitazione, esclusi i presidi privati con posti letto complessivi inferiori a 60, criteri di abbattimento fondati sull'appropriatezza fino ad un massimo di abbattimento del 30% e un ulteriore abbattimento pari al 15% della dotazione complessiva dei posti letto di lungodegenza, che vengono riattribuiti come tali in sostituzione dei posti letto di riabilitazione. I posti letto per acuti sono stati abbattuti con un criterio fisso per tutte le strutture e una quota aggiuntiva fondata su criteri di appropriatezza fino ad un massimo di abbattimento del 30%».

La legge in questione incide con evidenza sugli interessi delle ricorrenti, non sussistendo alcun dubbio sul fatto che, operando come sopra esposto, il legislatore regionale abbia inciso unilateralmente sulla struttura stessa delle imprese private esercenti servizi sanitari, non limitandosi dunque a porre precetti generali ed astratti di indirizzo dell'attività amministrativa.

Nello specifico, poi, la rideterminazione dei posti letto, derivante dalla legge regionale richiamata, ha condotto alla proporzionale riduzione dei budgets.

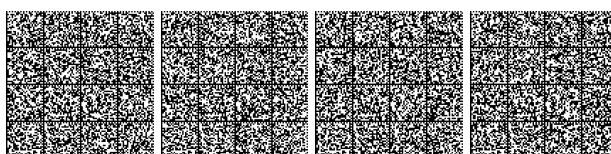
A livello generale non è in discussione il potere della p.a. di pianificare e programmare le risorse da impiegare nei servizi sanitari, potere che può essere esercitato mediante lo strumento legislativo, non essendo precluso alla legge ordinaria alcun settore di intervento.

Il problema posto da una legge provvedimento sta, tuttavia, nel grado di sindacabilità dell'operato della p.a. a fronte dell'esercizio di un potere amministrativo mediante lo strumento legislativo.

Non essendo previsto dall'ordinamento un sindacato diffuso sulla costituzionalità delle leggi, all'operatore privato non resta che chiedere al giudice adito la rimessione della questione di legittimità costituzionale della legge-provvedimento alla Consulta, previa delibazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione, non tollerando gli artt. 24 e 113 della Costituzione alcuna riserva di immunità per l'operato della p.a.

Tale circostanza evidenzia *ex se* la rilevanza della questione per la definizione del presente giudizio, posto che la legittimità dell'atto amministrativo impugnato discende direttamente dalla verifica di legittimità costituzionale della legge regionale presupposta.

Giova sul punto aggiungere che tale rilevanza non sarebbe in alcun modo esclusa neppure dalla eventuale ritenuta fondatezza del primo motivo di ricorso, questione allo stato impregiudicata, incidendo comunque, la questione medesima, se non sull'esito del ricorso (nel senso dell'accoglimento o del rigetto), in ogni caso sul contenuto conformativo della decisione richiesta al giudice.



Sempre in ordine alla rilevanza, il Collegio ritiene infondate le eccezioni procedurali sollevate dalla difesa erariale in ordine al difetto di giurisdizione del giudice adito, sotto il profilo che l'atto impugnato sarebbe direttamente discendente dall'applicazione di un atto politico, quale l'accordo tra il Ministero della salute, il Ministero dell'economia e delle finanze e la regione Abruzzo relativo al perseguimento dell'equilibrio economico ai sensi dell'art. 1, comma 180 della legge 30 dicembre 2004, n. 311, che per l'Ospedalità privata ha fissato per l'anno 2008 un budget provvisorio complessivo di euro 170.819.564, comprensivo della spesa extraregionale, di cui alla deliberazione di Giunta regionale n. 224 del 13 marzo 2007, per un verso osservandosi che l'accordo consentiva alla regione, fermo l'obiettivo della riduzione di spesa, l'attuazione discrezionale (se non libera) dei principi stabiliti nell'accordo, per altro verso osservandosi che l'atto impugnato (relativo ai tetti di spesa sanitaria) è chiaramente un atto amministrativo.

Infondata è pure l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di interesse, stante il carattere dichiaratamente provvisorio del provvedimento impugnato; invero, la temporaneità dell'atto (del quale non è in alcun modo stabilita la durata) non esclude evidentemente la sua lesività per tutto il tempo della sua vigenza ed applicazione.

Quanto alla non manifesta infondatezza della questione medesima, Ritiene il Collegio che essa sussista con riferimento ai seguenti profili:

1) Violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione — Violazione dell'art. 117 della Costituzione in ordine ai principi fondamentali stabiliti dalla legislazione dello stato per la ridefinizione dei posti letto: si tratta, come detto, di una legge provvedimento che impone la impugnazione mediata della l.r. in luogo del provvedimento; la riduzione dei posti letto accreditati della ospedalità privata, disposta dalla l.r., non incide affatto sulla complessiva riduzione della spesa sanitaria, come imposta, in via di indirizzo, dal d.l. 18 settembre 2001, n. 347, art. 3, convertito dalla legge 16 novembre 2001, n. 405 e dalla legge 28 dicembre 1995, n. 549, art. 2, comma 5, e dalla stessa l.r. n. 6/2007, secondo cui la riorganizzazione del piano ospedaliero riguarda la sola ospedalità pubblica, fermi i poteri in materia di accertamento e di acquisto delle prestazioni da privati; la riduzione dei posti letto disposta con la l.r. non risponde dunque ad alcuna logica di riduzione della spesa e si pone in contrasto con i principi statali in materia;

2) Violazione degli artt. 41, 42 e 43 della Costituzione: la legge in questione incide direttamente sulla libertà di iniziativa economica privata, impedendo, con la disposta riduzione di posti letto, che le attività private possano liberamente estendersi, secondo le logiche del mercato, e, addirittura, imponendo la complessiva riduzione dell'attività, che si configura come espropriazione senza indennizzo, in violazione delle disposizioni epigrafate;

3) Violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere per ingiustizia ed irrazionalità manifeste: il piano di riorganizzazione conduce di fatto all'aumento dei posti letto nella ospedalità pubblica e alla riduzione in quella privata; l'abbattimento dei posti letto per i privati non è in alcun modo giustificato e neppure vi è alcuna motivazione per le scelte relative alle singole strutture, diversamente trattate; i tagli sono inoltre anch'essi immotivatamente e contraddittoriamente diversificati nel pubblico e nel privato.

In definitiva, il t.a.r. ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della l.r. Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, art. 1, comma 2, ed allegato piano di riordino posti letto ospedalieri, punto 5, in relazione ai provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo e nei limiti dell'interesse delle ricorrenti per i profili sopra individuati.

*P. Q. M.*

*Non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, così provvede:*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2 e allegato piano di riordino posti letti ospedalieri, punto 5, della l.r. Abruzzo 5 aprile 2007, n. 6, nella parte di interesse dei ricorrenti;*

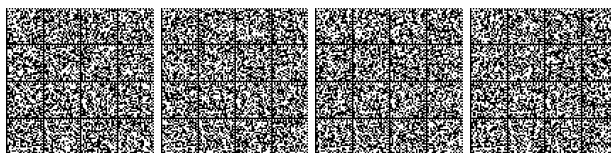
*Sospende il presente giudizio;*

*Dispone che la presente ordinanza, a cura della segreteria, sia con urgenza notificata alle parti in causa e al presidente del Consiglio dei Ministri e al presidente della Giunta regionale dell'Abruzzo, sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento ed al Presidente del Consiglio regionale dell'Abruzzo e trasmessa, insieme a tutti gli atti del procedimento (previa formazione dell'indice ex art. 36 disp. att. c.p.c.) e con la prova delle predette notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.*

Così deciso in L'Aquila, nella Camera di consiglio del giorno 9 luglio 2008.

*Il Presidente: CATONI*

*L'estensore: ABRUZZESE*



## N. 91

*Ordinanza del 1° dicembre 2008 emessa dal Tribunale di Milano  
nel procedimento civile promosso da Giovinazzo Caterina contro Manutencoop Facility Management S.p.A.*

**Lavoro e occupazione - Lavoratrici - Licenziamento per raggiungimento dell'età pensionabile - Esclusione subordinata all'esercizio dell'opzione per la continuazione del rapporto di lavoro fino allo stesso limite di età previsto per gli uomini, comunicata al datore di lavoro almeno tre mesi prima della data di perfezionamento del diritto alla pensione di vecchiaia - Ingiustificata disparità di trattamento tra lavoratori in base al sesso - Incidenza sul diritto al lavoro e sul principio di tutela del lavoro - Lesione del principio di parità di trattamento delle lavoratrici rispetto ai lavoratori.**

- Decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, art. 30.
- Costituzione, artt. 3, 4, 35 e 37.

## IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 29 settembre 2008 nella causa R.G. n. 8349/2007, promossa da Caterina Giovinazzo, con l'avv. Davide Pollastro, nei confronti di Manutencoop Facility Management S.p.A., con gli avv. Germano Dondi e Andrea Rondo, osserva,

## I N F A T T O

1) Tramite ricorso *ex* articolo 414 c.p.c. depositato il 28 novembre 2007, R.G. n. 8349/2007, la signora Caterina Giovinazzo conveniva in giudizio l'impresa Manutencoop Facility Management S.p.A., per impugnare il licenziamento a lei intimato in data 9 maggio 2007.

2) La signora Giovinazzo, dopo avere premesso di essere stata assunta alle dipendenze della Manutencoop Facility Management S.p.A. in data 1° agosto 2002 e di essere sempre stata inquadrata al primo livello di cui al CCNL Pulizie/Multiservizi con mansioni di operaia addetta alle pulizie, esponeva di essere stata licenziata in data 9 maggio del 2007 per avere raggiunto l'età pensionabile, senza anticipatamente manifestare la propria intenzione di volere proseguire nel rapporto di lavoro.

3) La difesa di parte ricorrente insisteva per l'accertamento della illegittimità del recesso, con le conseguenze tutte di cui all'art. 18 statuto, ritenendo ormai assente dall'ordinamento l'obbligo delle lavoratrici di manifestare anticipatamente alla data di maturazione del requisito di età pensionabile, l'intenzione di proseguire nel rapporto di lavoro fino al compimento dell'età pensionabile nella misura fissata per i lavoratori di sesso maschile. E ciò alla luce dei ripetuti pronunciamenti della Corte costituzionale in argomento (Sentenze 138/1986; 498/1988; 256/2002).

Alla luce tuttavia delle novità normative introdotte dalla disposizione di cui all'articolo n. 30 del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, la difesa attrice sollevava un dubbio di costituzionalità, di dette disposizioni, per contrasto con gli articoli 3, 4, 27 e 35 della Carta costituzionale.

4) La resistente Manutencoop Facility Management S.p.A. si costituiva nel giudizio, sottolineando la rinnovata attualità, alla luce delle novità normative introdotte nel 2006, dell'obbligo per le lavoratrici di sesso femminile, di preventivamente manifestare la propria intenzione di proseguire nel rapporto di lavoro anche oltre la maturazione dell'età pensionabile, fino agli stessi limiti fissati per i lavoratori di sesso maschile, ed in ogni caso la radicale assenza di una lesione ai principi costituzionali.



## I N D I R I T T O

Lo scrivente giudice rileva come permanga nell'ordinamento la fissazione di una differente età per l'acquisizione del beneficio del trattamento pensionistico di vecchiaia in funzione del sesso del lavoratore.

Osserva altresì come, in materia di licenziamenti individuali, la disciplina di tutela sia collegata alla data di maturazione dell'età pensionistica, in quanto esclusa nei confronti dei lavoratori «in possesso dei requisiti di legge per avere diritto alla pensione di vecchiaia».

La Corte costituzionale, con ripetuti interventi, ha dichiarato dapprima l'illegittimità costituzionale dell'articolo n. 11 della legge n. 604/1966 e di altre disposizioni connesse (sentenza n. 137 del 18 giugno 1986), «nella parte in cui prevedono il conseguimento della pensione di vecchiaia e, quindi, il licenziamento della donna lavoratrice per questo motivo, al compimento del cinquantesimo anno d'età, anziché al compimento del sessantesimo anno come per l'uomo», giudicando ormai venute meno quelle ragioni e condizioni che in precedenza potevano giustificare una differenza di trattamento della donna rispetto all'uomo, e, di riflesso, illegittima qualsiasi disposizione che differenziasse l'applicazione dei diritti di tutela del posto di lavoro alla condizione di essere lavoratore uomo, ovvero lavoratrice donna.

In seguito, anche l'onere, introdotto dalla legge n. 903/1977, di comunicare anticipatamente al datore di lavoro la propria intenzione di proseguire a lavorare fino agli stessi limiti di età fissati per gli uomini, veniva parimenti dichiarato incostituzionale (vedi sentenza n. 498/1988 nella quale la Corte afferma essere «evidente che la lavoratrice, rispetto al lavoratore, ha avuto un trattamento diverso che non ha alcuna ragionevole giustificazione proprio per i principi affermati più volte da questa Corte sulla parità uomo-donna in materia di lavoro e, in particolare, per quelli posti a fondamento della sentenza n. 137 del 1986. Si è ritenuto che l'evoluzione delle situazioni verificatesi nel campo del lavoro, specie a seguito dell'introduzione di nuovi mezzi e di nuove tecniche, della previdenza, dell'assistenza, nonché nel campo del diritto di famiglia per effetto della riforma di cui alla legge 19 maggio 1975, n. 151, con l'attuazione della parità dei coniugi in seno alla famiglia, nell'assistenza, nella cura e nell'educazione dei figli, ha fatto venir meno le ragioni giustificatrici della differenza di trattamento della donna lavoratrice rispetto all'uomo lavoratore ai fini della stabilità del rapporto di lavoro».

Detti principi venivano poi ulteriormente ribaditi tramite la pronuncia n. 256 del 2002, laddove si afferma, in sintesi, che «i precetti costituzionali di cui agli artt. 3 e 37, primo comma, non consentono di regolare l'età lavorativa della donna in modo difforme da quello previsto per gli uomini, non soltanto per quanto concerne il limite massimo di età, ma anche riguardo alle condizioni per raggiungerlo».

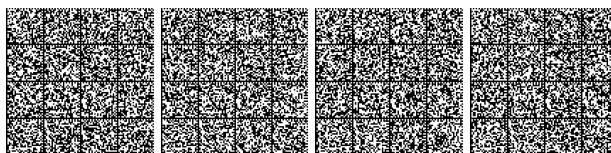
Senonché, il legislatore, tramite l'articolo n. 30 del d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, in materia di pari opportunità tra uomo e donna, mentre ribadisce il pieno diritto delle donne lavoratrici a continuare a lavorare fino agli stessi limiti di età fissati per gli uomini, di fatto reintroduce le disposizioni in materia di preventiva dichiarazione di opzione al datore di lavoro, nel senso di subordinare il diritto della donna lavoratrice, a godere della stabilità del rapporto di lavoro fino al sessantacinquesimo anni di età, ad una esplicita e preventiva manifestazione di volontà. Tale norma, infatti, stabilisce che «1. Le lavoratrici, anche se in possesso dei requisiti per aver diritto alla pensione di vecchiaia, possono optare di continuare a prestare la loro opera fino agli stessi limiti di età previsti per gli uomini da disposizioni legislative, regolamentari e contrattuali, previa comunicazione al datore di lavoro da effettuarsi almeno tre mesi prima della data di perfezionamento del diritto dalla pensione di vecchiaia. 2. Nell'ipotesi di cui al comma 1 si applicano alle lavoratrici le disposizioni della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, in deroga all'art. 11 della legge stessa».

Tanto premesso, questo giudice rileva come il problema sollevato nel presente giudizio non sia tanto quello di valutare la legittimità e, più in generale, l'opportunità di norme che fissino per le donne un limite di età per il conseguimento della pensione di vecchiaia inferiore a quello fissato per gli uomini, (1) comunque bensì quello di valutare la compatibilità con i precetti costituzionali di una difforme tutela del rapporto di lavoro, in funzione del sesso del lavoratore/dipendente.

Così posto il problema, questo giudice dubita che la pure constatata esistenza di una normativa di carattere previdenziale più favorevole per le donne, possa essere tale da giustificare una tutela differenziata in materia di licenziamenti.

Siccome la richiesta opzione differenzia la donna rispetto all'uomo per quanto riguarda la tutela dai licenziamenti, chiara emerge la possibile lesione di principi costituzionali e ciò, si ribadisce, indipendentemente dall'esistenza di disposizioni previdenziali che consentano alla donna lavoratrice di potere conseguire la pensione di vecchiaia ad una età inferiore rispetto a quella fissata per i lavoratori uomini.

(1) Sul punto si deve comunque segnalare che la Corte europea (IV Sezione) con sentenza 13 novembre 2008 ha dichiarato che la fissazione ai fini del pensionamento di una condizione d'età diversa a seconda del sesso integra violazione dell'art. 141 CE.



Peraltro, le argomentazioni che avevano già in passato indotto la Corte costituzionale a dichiarare illegittima e priva di una logica giustificatrice l'introduzione di un obbligo per le lavoratrici donne, quale condizione per rendere applicabile la normativa vincolistica sui licenziamenti, non solo appaiono di rinnovata attualità, ma addirittura rafforzate proprio alla luce delle penetranti modifiche che si sono venute a determinare nel mercato del lavoro e nella struttura della società italiana (ed europea), che sempre più valuta come radicalmente inattuale qualsiasi differenziazione di norme e/o di trattamenti in funzione del sesso.

Nella fattispecie, quindi, siccome la richiesta opzione discrimina la donna rispetto all'uomo per quanto riguarda l'età massima di durata del rapporto di lavoro e, quindi, la diminuita tutela della lavoratrice in tema di licenziamento, sussiste la violazione dell'art. 3 Cost., non avendo la detta opzione alcuna ragionevole giustificazione, e dell'art. 37 Cost., risultando leso il principio della parità uomo-donna in materia di lavoro.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara non manifestamente infondata e rilevante l'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 30 del d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, per contrasto con gli articoli 3, 4, 35 e 37 della carta Costituzionale.*

*Sospende il presente procedimento e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

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

Milano, addì 28 novembre 2008

*Il giudice del lavoro: CASELLA*

09C0212

N. 92

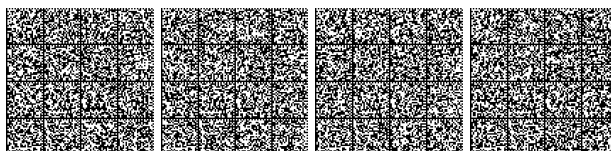
*Ordinanza del 2 ottobre 2008 emessa dal Consiglio di Stato  
sul ricorso proposto da Rosafio Danilo ed altri contro Regione Puglia ed altra*

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Piano di stabilizzazione del personale - Previsione dell'obbligo per la Giunta regionale di deliberare, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge censurata, un piano per la stabilizzazione del personale in possesso dei requisiti previsti dalla legge statale 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Contrasto con i principi di imparzialità e ragionevolezza della funzione legislativa per l'ingiustificato deterioramento degli idonei dei concorsi pubblici (titolari di aspettativa all'assunzione entro il biennio dall'approvazione della graduatoria) rispetto ai lavoratori precari.**

- Legge della Regione Puglia 16 aprile 2007, n. 10, art. 30.
- Costituzione, artt. 97, comma terzo, e 117, primo comma.

## IL CONSIGLIO DI STATO

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso in appello n. 2821/2008, proposto dai signori Danilo Rosafio, Pier Luigi Abadianni, Fabio Prencce, Francesco Stifanelli, Fabio Ingrosso, Vito Vammacigna, Francesco Torsello, Rosaria Maria Calabriso, Giuseppina Barella, Cosimo Argentiero, Sandro Cairo, Andrea D'Agostino, Pietro Caroli, Roberta Manolà, Giuseppina Rizzo, Maria Calò, Anna Dell'Anna, Davide Verifica rappresentati e difesi dall'avv. Vincenzo Parato con il quale sono elettivamente domiciliati in Roma, via Nizza n. 92 (Studio Mastrosera);



Contro la Regione Puglia, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Luigi Volpe, con il quale è elettivamente domiciliata in Roma, via Cosseria n. 2, c/o il dott. A. Placidi; l'Azienda U.S.L. Brindisi, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Lorenzo Durano, con il quale è elettivamente domiciliata in Roma, via Mantegazza n. 24, c/o avv. Gardin, per la riforma della sentenza del T.a.r. della Puglia, sede di Lecce, III sezione, del 19 gennaio 2008, n. 125;

Visto il ricorso e i relativi allegati;

Vista l'istanza di sospensione dell'efficacia della sentenza appellata proposta con l'atto di appello;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore, alla Camera di consiglio del 3 giugno 2008, il consigliere Claudio Marchitello;

Udito altresì per la parte l'avv. Parato come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

#### F A T T O

1. — I signori Danilo Rosafio, Pier Luigi Abadianni, Fabio Prence, Francesco Stifanelli, Fabio Ingrosso, Vito Vammacigna, Francesco Torsello, Rosaria Maria Calabriso, Giuseppina Barella, Cosimo Argentiero, Sandro Cairo, Andrea D'Agostino, Pietro Caroli, Roberta Manolà, Giuseppina Rizzo, Maria Calò, Anna Dell'Anna, Davide Verifica, impiegati a tempo determinato dell'Azienda Unità Sanitaria Locale Brindisi, inseriti nella graduatoria dei candidati idonei del concorso indetto dal predetto ente per l'assunzione di 75 infermieri professionali, hanno impugnato in primo grado la deliberazione della Giunta regionale della Puglia del 15 ottobre 2007, n. 1657, di approvazione del piano di stabilizzazione di lavoratori «precari» già in servizio presso le AA.SS.LL. della Regione.

La deliberazione è stata impugnata nella parte in cui vieta ai predetti enti di procedere ad assunzioni di personale inserito in graduatorie concorsuali ancora valide ed efficaci.

I ricorrenti hanno dedotto: 1) la violazione dell'art. 9 della legge n. 207 del 1985, vigente al momento della indizione del concorso, che impone agli enti del Servizio sanitario nazionale di utilizzare le graduatorie concorsuali nel biennio successivo alla loro approvazione, e della legge regionale n. 12 del 2005 in base alla quale, per la copertura dei posti vacanti le U.S.S.LL. della Puglia devono ricorrere alle procedure di mobilità e, subordinatamente, allo scorrimento delle graduatorie concorsuali ancora valide; 2) l'ingiustificato *favor* per i lavoratori «precari».

La Regione Puglia e l'Azienda Unità Sanitaria Locale Brindisi si sono costituiti in giudizio opponendosi all'accoglimento del ricorso.

Il T.a.r. della Puglia, sede di Lecce, III sezione, con la sentenza del 19 gennaio 2008, n. 125, ha respinto il ricorso.

I ricorrenti in primo grado hanno appellato la sentenza deducendone la erroneità e domandandone la riforma.

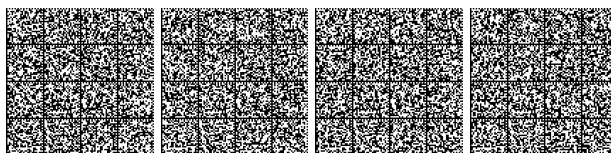
La Regione Puglia e l'Azienda Unità Sanitaria Locale Brindisi resistono all'appello e chiedono la conferma della sentenza appellata.

Nella Camera di consiglio del 3 giugno 2008, si è discussa la istanza di sospensione dell'efficacia della sentenza appellata proposta dagli appellanti.

#### D I R I T T O

Gli appellanti, impiegati a tempo determinato della A.S.L. Brindisi, che hanno partecipato al concorso per la copertura di 75 posti di collaboratore professionale sanitario — infermiere categoria «D» — e sono stati inseriti nella graduatoria dei candidati riconosciuti idonei approvata nel mese di gennaio 2007, hanno impugnato in primo grado la deliberazione della Giunta regionale pugliese del 15 ottobre 2007, n. 1657, nel profilo in cui dispone che le Aziende sanitarie locali, in vista della realizzazione del «piano di stabilizzazione» dei c.d. precari non possono «utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti da destinare all'attuazione del suddetto processo» (di stabilizzazione).

Il «piano di stabilizzazione» al quale si riferisce la deliberazione impugnata è stato adottato dalla Giunta regionale in attuazione della legge regionale 16 aprile 2007, n. 10 («Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione 2007 e bilancio pluriennale 2007-2009 della Regione Puglia») che, all'art. 30 («Piano di stabilizzazione del personale»), dispone: «In attuazione della legge 27 dicembre 2006, n. 296 («Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione annuale e pluriennale dello Stato - Legge finanziaria 2007»), la Giunta regionale, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, delibera un piano per la stabilizzazione del personale in possesso dei requisiti previsti dalla legge sopracitata».



Le disposizioni richiamate dalla norma ora riportata prevedono la stabilizzazione, cioè la immissione nei ruoli della pubblica amministrazione, del personale, non dirigenziale, che ha prestato servizio non di ruolo in favore dell'amministrazione pubblica a vario titolo (c.d. precari).

Dispone l'art. 1, comma 558, della legge n. 296 del 2006, per quanto interessa la presente controversia, che «a decorrere dalla entrata in vigore della legge, gli enti di cui al comma 557, fermo restando il rispetto delle regole del patto di stabilità interno, possono procedere, nei limiti dei posti disponibili in organico, alla stabilizzazione del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi o che consegua tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente alla data del 26 settembre 2006 o che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della presente legge...».

Con il ricorso al tribunale amministrativo regionale gli attuali appellanti hanno dedotto che la deliberazione giuntale impugnata, adottata in applicazione dell'art. 30 della legge regionale n. 10 del 2007 e, quindi, della normativa statale da questo recepita, si pone in contrasto con l'art. 9 della legge n. 207 del 1985, vigente al momento della indizione del concorso, per il quale gli enti del Servizio sanitario nazionale per coprire i posti resisi vacanti sono tenuti ad utilizzare le graduatorie dei concorsi nel biennio successivo alla loro approvazione.

L'atto impugnato, hanno sostenuto gli attuali appellanti, si pone in contrasto anche con l'art. 12, comma 9, della legge regionale del 12 agosto 2005, n. 12, con il quale la Regione Puglia aveva stabilito i criteri per la copertura dei posti vacanti indicandoli, nell'ordine, nella mobilità, nell'utilizzazione delle graduatorie concorsuali e nelle nuove procedure concorsuali.

Il Collegio, indottovi dalle censure formulate dagli appellanti, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 30 della legge regionale n. 10 del 2007, con il quale la Regione Puglia, nell'ambito della competenza riconosciuta dall'art. 117, quarto comma, della Costituzione, ha ritenuto di far propria la normativa di cui alla legge statale n. 296 del 2006.

La disposizione regionale in questione, infatti, è formulata in modo generico, omnicomprensivo, tale da includere tutto il personale che rientra nell'ambito della sfera di competenza regionale e, quindi, anche il personale delle unità sanitarie locali. La disposizione in parola, pertanto, per quanto concerne tale personale, viene ad incidere sul vigente sistema di reclutamento, di cui il citato art. 9 della legge n. 207 del 1985 costituisce uno dei capisaldi, che trova conferma anche nella successiva legislazione regionale, al già richiamato art. 12 della legge regionale n. 12 del 2005 (la mobilità prevista da tale disposizione precede la nomina degli idonei ma non è una forma di assunzione giacché implica unicamente la copertura di posti vacanti con personale già impiegato nell'amministrazione pubblica).

La questione della costituzionalità dell'art. 30 della legge regionale n. 10 del 2007 è indubbiamente rilevante, in quanto la deliberazione della Giunta regionale impugnata, che applica al personale delle unità sanitarie locali la norma ora citata, preclusiva in via definitiva della loro assunzione, è immediatamente lesiva delle posizioni giuridiche degli appellanti che, essendo stato riconosciuti idonei al concorso per infermieri professionali e inseriti nella relativa graduatoria, hanno conseguito un'aspettativa all'assunzione in relazione ai posti che si rendessero vacanti nel corso del biennio successivo all'approvazione della graduatoria.

La possibilità data, in via di fatto, dalla normativa sulla stabilizzazione agli appellanti di prendere parte alle selezioni previste dai programmi di assunzione dei precari, perché in atto impiegati con contratto a tempo determinato, non fa venir meno l'interesse all'annullamento della deliberazione di cui trattasi, in quanto questa lede la loro aspettativa all'assunzione senza la necessità di dover superare un'ulteriore selezione.

La questione, ad avviso del Collegio, è anche non manifestamente infondata.

La disposizione, infatti, estendendo il sistema previsto dalla normativa diretta a stabilizzare il personale assunto a tempo determinato anche alle aziende sanitarie locali, occupando i posti vacanti con detto personale a detrimento di chi ha già partecipato ad un concorso pubblico ed è in attesa di essere nominato sui predetti posti man mano che si rendono vacanti nel corso del biennio successivo alla approvazione della graduatoria in cui sono inseriti, sovverte un sistema che costituisce un'applicazione del principio costituzionale del pubblico concorso per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni (art. 97, terzo comma, Cost.).

Si tratta di un principio fondamentale della disciplina dell'impiego con le amministrazioni pubbliche, di livello costituzionale, per altro verso ripetutamente ribadito dalla giurisprudenza costituzionale (sentenze n. 205 del 2006; n. 34 e n. 205 del 2004; n. 274 del 2003; n. 194 del 2002; n. 1 del 1999).

La stabilizzazione del personale precario può rappresentare, come ha rilevato la pronuncia appellata, una scelta di carattere discrezionale del legislatore come misura rispondente a criteri di politica sociale, e, quindi, un'ammissibile deroga al principio basilare dell'impiego con le amministrazioni pubbliche, ma non può addirittura sovvertire una normativa vigente espressione di principi costituzionali consolidati.



Il sistema del concorso del resto è essenziale per un servizio particolarmente delicato quale quello sanitario che impone, proprio per la natura delle mansioni che il personale è chiamato ad espletare (nella specie le mansioni di infermiere), l'individuazione dei più idonei attraverso il meccanismo del concorso, con una pluralità di concorrenti e con il vaglio di una commissione di esperti.

La scelta operata con l'art. 30 della citata legge regionale n. 10 del 2007, pertanto, si rivela anche in contrasto con i principi di ragionevolezza, di imparzialità della stessa funzione legislativa (art. 117, primo comma, Cost. nel testo sostituito dall'art. 3, legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3) in quanto diretta a comprimere posizioni in atto o acquisibili a seguito di concorso pubblico, quale quelle prefigurate per le aziende sanitarie locali dall'art. 9 della legge n. 207 del 1985, comma 9, della legge regionale n. 12 del 2005.

Le osservazioni su esposte non appaiono superabili in relazione al fatto che il citato art. 30 della legge regionale n. 10/2007 sarebbe attuativo della legge statale 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 558.

Infatti quest'ultima norma non impone alla regione un vincolo inderogabile.

Infatti in base a tale norma gli enti, tenuti all'osservanza del patto di stabilità, « ... possono procedere, nei limiti dei posti in organico, alla stabilizzazione del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato...».

Dalla stessa norma quindi non può essere dedotta la necessità per la regione di procedere alla stabilizzazione, prescindendo dalla valutazione degli affidamenti dati con la legge n. 12/2005, più volte citata, e della vigenza del principio dell'accesso agli impiegati nelle amministrazioni pubbliche, quali la azienda sanitaria locale, mediante concorso.

Il Collegio, in conclusione ritiene, che la questione della legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 97, terzo comma, e 117, primo comma, nel testo stabilito dalla legge cost. n. 3/2001, dell'art. 30 della legge regionale pugliese 16 aprile 2007, n. 10, rilevante e non manifestamente infondata nel profilo in cui incide sulla normativa contenuta nell'art. 9 della legge n. 207 del 1985 e nell'art. 12, comma 9, della legge regionale n. 12 del 2005, debba essere rimessa all'esame della Corte costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Corte.

*P. Q. M.*

*Sospende il giudizio sull'appello in epigrafe e solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 30 della legge regionale pugliese 16 aprile 2007, n. 10, («Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione 2007 e bilancio pluriennale 2007-2009 della Regione Puglia»), nel profilo in cui incide sulla normativa contenuta nell'art. 9 della legge n. 207 del 1985 e nell'art. 12 della legge regionale n. 12 del 2005 per contrasto con gli artt. 97, terzo comma, 117, primo comma — nel testo stabilito dalla legge Cost. 18 ottobre 2001, n. 3 — della Costituzione;*

*Sospende il giudizio in corso;*

*Ordina che a cura della segreteria della sezione la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente della Giunta della Regione Puglia, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso, in Roma, in Camera di consiglio, il 3 giugno 2008.

*Il Presidente:* IANNOTTA

*L'estensore:* MARCHITIELLO

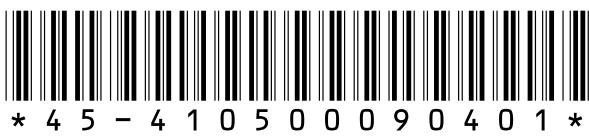
09C0213

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2009-GUR-013) Roma, 2009 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.





€ 5,00

