

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 150° — Numero 19

GAZZETTA  **UFFICIALE**
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

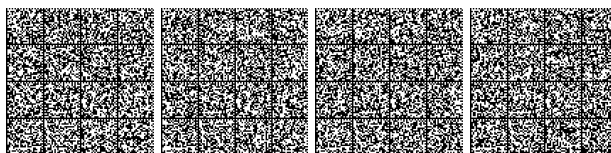
PARTE PRIMA

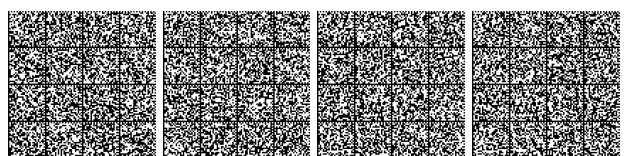
Roma - Mercoledì, 13 maggio 2009

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. 129. Sentenza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Sicurezza pubblica - Esercizi pubblici - Licenza rilasciata dal Sindaco di Bolzano - Sospensione con decreto del questore della Provincia di Bolzano per motivi di ordine pubblico - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Bolzano - Denunciata invasione della competenza della Provincia in materia di «esercizi pubblici» e di quelle proprie del Presidente della Provincia in materia di pubblica sicurezza - Esclusione - Riconducibilità dell'atto impugnato alla materia «ordine pubblico» di competenza esclusiva statale - Spettanza allo Stato del potere esercitato.

- Decreto del questore della Provincia di Bolzano 24 aprile 2008, n. 11-A/A.S./2008.
- Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 9, primo comma, n. 7, 16 e 20; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 686, art. 3; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 3, comma 3.

Pag. 19

N. 130. Sentenza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Giustizia amministrativa - Composizione del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige (TRGA) - Nomina di due dei sei magistrati attribuita alla Provincia autonoma di Trento - Eccezione di incostituzionalità di tale previsione sollevata dal Comune di Transacqua e dichiarazione di manifesta infondatezza emessa dallo TRGA - Conflitto di attribuzione proposto dal Comune di Transacqua, in persona del vice sindaco, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compromissione dell'indipendenza e terzietà dei giudici, nonché del diritto ad un giusto processo - Irritualità della notifica del ricorso, insussistenza della legittimazione a proporre conflitto, impropria censura del modo di esercizio della funzione giurisdizionale - Inammissibilità del conflitto sotto più profili.

- Sentenza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige, sezione di Trento, del 17 luglio 2008, n. 1717.
- Costituzione, art. 111; Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 6. » 23

N. 131. Sentenza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Eccezione di inammissibilità per irrilevanza della questione - Reiezione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, e 111, primo e secondo comma.



Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Eccezione di inammissibilità della questione per omessa sperimentazione di un'interpretazione alternativa, con conseguente difetto di motivazione sulla rilevanza - Reiezione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, 111, primo e secondo comma.

Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Dedotta disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe - Asserita lesione del diritto al lavoro, nonché al ristoro del danno all'integrità personale - Denunciata violazione dei principi di concentrazione delle tutele e della ragionevole durata del processo, nonché asserito disconoscimento del diritto di azione del danneggiato - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, 111, primo e secondo comma.

Pag. 26

N. 132. Sentenza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Istruzione - Istruzione pubblica - Docenti bibliotecari del conservatorio musicale di Bolzano - Orario di servizio pari a quello previsto per il personale amministrativo del conservatorio - Ritenuta lesione dei principi di uguaglianza per disparità di trattamento rispetto ai docenti bibliotecari degli altri conservatori nazionali nonché di retribuzione proporzionata - Lamentata violazione delle norme sulla formazione delle leggi per improprio inserimento della disciplina impugnata nelle norme di attuazione dello Statuto - Esclusione - Inidoneità dell'evocato *tertium comparationis* a fondare le censure riferite agli artt. 3 e 36 Cost. - Coerenza della disposizione denunciata rispetto alla finalità di attuazione dello Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 16 marzo 1992, n. 265, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 36, 70 e seguenti; d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, art. 107.

» 33

N. 133. Ordinanza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Oggetto del giudizio - Sopravvenuta modifica legislativa della norma impugnata - Ininfluenza.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Oggetto del giudizio - Norma risultante dal «principio di diritto» enunciato dalla Corte di cassazione - Questione sollevata dal giudice di rinvio - Ammissibilità.

Processo penale - Misure cautelari - Presunzione di sussistenza di esigenze cautelari a carico di soggetto colpito da gravi indizi di colpevolezza per il reato di associazione di stampo mafioso - Possibilità di superamento solo con la prova dell'avvenuto scioglimento dell'associazione o del recesso dalla stessa dell'indagato, secondo l'interpretazione della Corte di cassazione quale giudice di rinvio - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione dei principi di uguaglianza e di personalità della responsabilità penale e della riserva di legge in materia di restrizione della libertà personale - Inesatta identificazione della *regula iuris* indicata dalla Corte di cassazione con conseguente incongruità della motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Cod. proc. pen., art. 275, comma 3.
- Costituzione, art. 3, 13, secondo comma, e 27, primo comma.

» 36



N. 134. Ordinanza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Costituzione del convenuto - Rinvio d'ufficio dell'udienza di prima comparizione nelle ipotesi previste dall'art. 82, commi primo e secondo, disp. att. cod. proc. civ. - Possibilità per il convenuto di costituirsi venti giorni prima della nuova udienza - Omessa previsione - Dedotta ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il caso di rinvio della prima udienza disposto dal giudice istruttore - Denunciata incidenza sul diritto di difesa - Asserita violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo e parità delle parti - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 166.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

Pag. 40

N. 135. Ordinanza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con la sola pena pecuniaria - Termine di prescrizione di anni sei o quattro, a fronte del termine di tre anni previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e di uguaglianza - Petitum indeterminato - Manifesta inammissibilità della questione.

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

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata violazione del principio di uguaglianza - Insufficiente descrizione della fattispecie con conseguente impossibilità di verificare la rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

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

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irragionevolezza - Questioni fondate su erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza delle questioni.

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

» 44

N. 136. Ordinanza 4 - 6 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Sardegna - Inquadramento, a domanda, nel primo livello retributivo della categoria C, dei dipendenti inquadrati nella categoria B che abbiano superato le selezioni interne svolte entro il 31 dicembre 2006 - Ricorso del Governo - Successiva rinuncia al ricorso in assenza di costituzione in giudizio della parte resistente - Estinzione del processo.

- Legge della Regione Sardegna 5 marzo 2008, n. 3, art. 3, comma 13.
- Costituzione artt. 3 e 97; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 25.

» 49



N. 137. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Contabilità pubblica - Regione Lazio - Erogazione, con norma provvedimento, di contributi per lo svolgimento di iniziative di carattere sociale, culturale e sportivo ai soli soggetti indicati nella Tabella B allegata alla legge censurata - Mancanza di criteri, obiettivi e trasparenti, nella scelta dei beneficiari e nella programmazione e pianificazione degli interventi di sostegno. Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo di disparità di trattamento - Illegittimità costituzionale - Assorbimento degli ulteriori profili di censura.

- Legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28, art. 17, e allegata Tabella B.
- Costituzione artt. 3, (97 e 117, legge 7 agosto 1990, n. 241, art. 12).

Pag. 51

N. 138. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Pratiche ed attività bionaturali ed attività dei centri di benessere - Preliminare precisazione, ad opera della Corte, del contenuto della normativa denunciata.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Pratiche ed attività bionaturali - Istituzione della figura di operatore di pratiche bionaturali, descrizione dei relativi compiti e individuazione del percorso formativo e dei titoli abilitanti - Attribuzione al Comitato regionale di compiti nell'ambito degli ordinamenti didattici e titoli abilitanti - Istituzione di apposito elenco delle pratiche e determinazione delle condizioni per l'iscrizione - Violazione del principio fondamentale che riserva allo Stato l'individuazione di nuove figure professionali - Illegittimità costituzionale - Illegittimità costituzionale, in via consequenziale, delle restanti disposizioni del Titolo I, nonché degli artt. 6, comma 2, lett. c), 7, comma 1, lett. b), 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1, della medesima legge, per l'inscindibile connessione con le norme oggetto di censura.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2, artt. 2, commi 1, lett. b), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4; restanti disposizioni del Titolo I, nonché degli artt. 6, comma 2, lett. c), 7, comma 1, lett. b), 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1.
- Costituzione art. 117, comma terzo.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Disciplina dei centri di benessere, contenuta nella restante parte del Titolo II della legge regionale n. 2 del 2008 - Richiesta alla Corte di estensione della illegittimità costituzionale all'intero testo della legge per inscindibile connessione con le norme censurate - Esclusione - Disciplina non incisa dalle censure formulate dal ricorrente - Mancanza di adeguata motivazione in ordine a ciascuna delle disposizioni censurate - Inammissibilità della questione.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2.
- Costituzione art. 117, comma terzo; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27.

» 55

N. 139. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorsi della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 35 e 36 - Decisione sulle altre disposizioni impuginate riservata a separate pronunce.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 35 e 36.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.



Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Facoltà di procedere, da parte delle Regioni e delle Province autonome di Trento e Bolzano, alla soppressione e al riordino, entro un termine prefissato, d'intesa con lo Stato - Ricorso della Regione Veneto - Intervenuta abrogazione della norma impugnata, medio tempore, priva di attuazione - Cessazione della materia del contendere.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 36, abrogato dall'art. 27 del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Ricorso regionale - Impugnazione di disposizione successivamente modificata - Sostanziale identità del contenuto precettivo - Trasferimento dello scrutinio di costituzionalità sulla norma modificata sebbene non impugnata.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248, art. 27 (convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31), nel testo modificato dall'art. 4-bis, comma 14, del d.l. 3 giugno 2008, n. 97 (convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129).
- Costituzione, artt. 117, 118, 119, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Norme della legge finanziaria 2008 - Obbligo di riduzione, da parte delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, entro un termine prefissato, dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi, d'intesa con lo Stato - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale regionale nella materia «agricoltura e foreste» - Asserita violazione dell'autonomia amministrativa e organizzativa della Regione, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Qualificabilità della disposizione denunciata quale principio fondamentale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Non fondatezza della questione.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 35.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Norme della legge finanziaria 2008 - Facoltà di procedere al riordino, anche mediante accorpamento o soppressione di singoli consorzi - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale regionale nella materia «agricoltura e foreste» - Asserita violazione dell'autonomia amministrativa, organizzativa e finanziaria della Regione, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Qualificabilità della disposizione denunciata quale principio fondamentale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Non fondatezza della questione.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248, art. 27 (convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31), nel testo modificato dall'art. 4-bis, comma 14, del d.l. 3 giugno 2008, n. 97 (convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129).
- Costituzione, artt. 117, 118, 119, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11. . . .

Pag. 60

N. 140. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Reato di favoreggiamento personale - Causa di non punibilità dell'aver agito per la necessità di salvare sé o un prossimo congiunto da un grave e inevitabile nocumento nella libertà o nell'onore - Applicazione dell'esimente ai prossimi congiunti - Mancata estensione al convivente *more uxorio* - Denunciata irragionevole disparità di trattamento rispetto al coniuge e lesione della tutela apprestata alla famiglia di fatto quale formazione sociale in cui si svolge la personalità dell'individuo - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. pen., art. 384, primo comma.
- Costituzione, art. 2, 3 e 29.....

» 67



N. 141. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giurisdizioni speciali - Giurisdizione tributaria - Commissioni tributarie - Attribuzione di controversie attinenti il canone comunale sulla pubblicità (CIMP) - Asserita violazione del divieto di istituire giudici speciali per ritenuta insussistenza della natura tributaria di dette controversie - Esclusione - Riaffermazione del principio dell'imprescindibile collegamento della giurisdizione del giudice tributario alla natura tributaria della controversia - Assimilabilità del canone all'imposta comunale sulla pubblicità, con conseguente carattere tributario della controversia - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2, comma 2, secondo periodo, come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera b), del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248.
- Costituzione, art. 102, secondo comma.

Pag. 73

N. 142. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Udienza preliminare - Presentazione della richiesta di rinvio a giudizio - Sanzione di nullità in caso di trasmissione di fascicolo processuale predisposto senza l'osservanza delle prescrizioni relative alla formazione dei fascicoli - Mancata previsione - Dedotta violazione del diritto di difesa, nonché del diritto dell'imputato di disporre del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la difesa - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. proc. pen., art. 416.
- Costituzione artt. 24, secondo comma, e 111, terzo comma.

» 79

N. 143. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone che sono o potrebbero essere presenti nel processo come parti - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Eccezioni di inammissibilità per difetto di motivazione sulla rilevanza della questione - Reiezione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone già presenti nel processo come parti - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza, nonché del diritto di difesa - Asserita lesione del principio di parità delle parti - Dedotta violazione dell'art. 6, primo comma, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo - Esclusione - Manifesta inammissibilità della questione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone che sarebbero legittimate a partecipare al giudizio - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza, nonché del diritto di difesa - Asserita lesione del principio di parità delle parti - Dedotta violazione dell'art. 6, primo comma, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

» 84



N. 144. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Imposta catastale - Esenzione - Riferibilità alle sole volture eseguite nell'interesse dello Stato e non anche a quelle delle Province - Ritenuta violazione del principio di uguaglianza e di pari ordinazione tra lo Stato e gli altri enti territoriali, con conseguente compressione della loro autonomia - Non omogeneità della condizione giuridica dello Stato rispetto agli altri enti che costituiscono la Repubblica per qualità e dimensione degli interessi perseguiti - Esercizio non irragionevole né arbitrario della discrezionalità del legislatore - Manifesta infondatezza della questione.

– D.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347, art. 10, comma 3.

– Costituzione artt. 3, 5 e 114. Pag. 90

N. 145. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Esecuzione penale - Obbligo di differimento della pena detentiva nei confronti di donna incinta o di madre di prole di età inferiore ad un anno - Possibilità di negare il differimento se non adeguato alle finalità di prevenzione generale e se la detenzione domiciliare non sia idonea a prevenire il pericolo di recidiva - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione della finalità di prevenzione generale della pena e dei principi a base della tutela della maternità e del minore - Esclusione - Manifesta infondatezza delle questioni.

– Cod. pen., art. 146, primo comma, numeri 1) e 2).

– Costituzione, artt. 3, 27, terzo comma, e 30. » 94

N. 146. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Incidente probatorio - Possibilità che sia richiesto ed eseguito anche dopo la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché lesione del diritto di difesa - Omessa verifica della possibilità di pervenire ad un'interpretazione costituzionalmente orientata, sulla base delle precedenti pronunce costituzionali in materia; insufficiente motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

– Cod. proc. pen., artt. 392 e 393.

– Costituzione, artt. 3 e 24. » 99

N. 147. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per il reato di diffamazione (a mezzo stampa, aggravata dall'attribuzione di fatto determinato) in danno di un magistrato - Deliberazione di insindacabilità delle opinioni del parlamentare adottata dalla Camera dei deputati - Ricorso per conflitto di attribuzione proposto dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano - Sussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo, rilevanza dal ricorso delle ragioni del conflitto e delle norme costituzionali regolatrici della materia - Ammissibilità del conflitto - Comunicazioni e notificazioni conseguenti.

– Deliberazione della Camera dei deputati del 5 agosto 2008.

– Costituzione, art. 68, primo comma; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 24. » 102



N. 148. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorso della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 3, commi da 27 a 32 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 27 a 32.
- Costituzione, artt. 117, comma quarto, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Amministrazione pubblica - Amministrazioni contemplate dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 - Norme della legge finanziaria 2008 - Costituzione di società o enti - Assunzione di partecipazioni in società, consorzi o altri organismi - Conseguente adozione di provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata lesione della competenza legislativa regionale nella materia «organizzazione amministrativa», con lesione dell'autonomia amministrativa regionale, nonché del principio di leale collaborazione - Formulazione delle censure in modo generico - Inammissibilità delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 30 a 32.
- Costituzione, artt. 117 e 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Amministrazione pubblica - Amministrazioni contemplate dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 - Norme della legge finanziaria 2008 - Divieto di costituire società aventi per oggetto la produzione di beni e servizi, non strettamente necessarie al perseguimento delle proprie finalità istituzionali, e di assumere e mantenere le partecipazioni in tali società - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata lesione della competenza legislativa regionale nella materia «organizzazione amministrativa», con lesione dell'autonomia amministrativa regionale, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla materia «tutela della concorrenza», con modalità non irragionevoli - Non fondatezza delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 27 a 29.
- Costituzione, artt. 117 e 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Pag. 104

N. 149. Sentenza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Costituzione e intervento nel giudizio in via principale - Costituzione della Regione resistente oltre il termine applicabile *ratione temporis* - Inammissibilità.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 16 marzo 1956 e s.m. (testo anteriore a quello adottato dalla Corte con deliberazione 7 ottobre 2008), art. 27, terzo [rectius, quarto] comma.

Regione Sardegna - Legge statutaria sottoposta a referendum confermativo - Dichiarazione di invalidità del referendum per mancato raggiungimento del *quorum* strutturale richiesto dalla legislazione regionale referendaria (a suo tempo non impugnata dallo Stato) - Promulgazione della legge statutaria da parte del Presidente della Regione - Ricorso per conflitto di attribuzione proposto dal Governo - Denunciata incompatibilità della disciplina regionale referendaria con lo Statuto regionale - Censura sostanziantesi nella prospettazione di un dubbio di incostituzionalità in elusione del termine perentorio per impugnare la legge regionale - Inammissibilità del conflitto limitatamente a tale parte.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1; legge della Regione Sardegna 28 ottobre 2002, n. 21, art. 15, comma 1; legge della Regione Sardegna 17 maggio 1957, n. 20, art. 14, secondo comma.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.



Regione Sardegna - Promulgazione della legge statutaria - Conflitto di attribuzione proposto dal Governo per denunciare l'asserita illegittimità dell'atto di promulgazione per vizi precedentemente non rilevabili - Ammissibilità.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.

Regione Sardegna - Legge statutaria sottoposta a referendum confermativo - Dichiarazione di invalidità del referendum per mancato raggiungimento del quorum strutturale richiesto dalla legislazione regionale referendaria - Promulgazione della legge statutaria nonostante la mancata approvazione della legge statutaria da parte della maggioranza dei voti dei partecipanti al referendum - Violazione del divieto di promulgazione espressamente posto in tale ipotesi dallo Statuto speciale - Non spettanza al Presidente della Regione Sardegna del potere esercitato - Annullamento dell'atto di promulgazione.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.

Pag. 109

N. 150. Ordinanza 4 - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Edilizia ed urbanistica - Condono edilizio straordinario - Effetto estintivo dei reati edilizi - Aree sottoposte a vincolo ai sensi della legge n. 47/1985 - Possibilità, secondo il diritto vivente, di ottenere la sanatoria soltanto per gli interventi edilizi «di minore rilevanza» - Lamentata violazione del principio di ragionevolezza, del diritto di difesa - Dedotta incidenza su materie di competenza statale esclusiva nonché sul gettito finanziario previsto dal condono - Impropria richiesta di avallo interpretativo con conseguente uso distorto dell'incidente di costituzionalità - Manifesta inammissibilità della questione.

- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, art. 32, comma 26, lett. a).
- Costituzione, artt. 3, 24, 42, 81, 117, secondo comma, lettere a), e) ed l) e terzo comma, e 119.

» 114

N. 151. Sentenza 1^o aprile - 8 maggio 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Costituzione e intervento nel giudizio incidentale - Intervento di soggetti che non rivestono la qualità di parte nel giudizio *a quo* e non sono titolari di interesse qualificato inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio - Inammissibilità.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Questione di legittimità costituzionale sollevata con sentenza - Eccezione di inammissibilità - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23.



Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per non aver il rimettente pronunciato sulla carenza di interesse del ricorrente nel giudizio *a quo* - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per il sopravvenuto mutamento delle linee guida in materia - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per difetto di incidentalità - Reiezione.

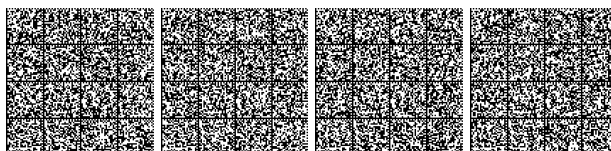
- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Divieto di crioconservazione degli embrioni soprannumerari - Irrevocabilità del consenso all'impianto degli embrioni creati - Divieto di riduzione embrionaria di gravidanze plurime - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione del rispetto della dignità umana, dei principi di eguaglianza e di inviolabilità della libertà personale, lesione del diritto alla salute della donna, contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori che non siano rivolti alla tutela della salute pubblica o dell'interessato - Eccezione di inammissibilità per il fatto che le questioni sono state sollevate nel corso di procedimenti cautelari - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2, 3 e 4, art. 6, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della creazione di un numero di embrioni comunque non superiore a tre ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Irragionevolezza nonché violazione del principio di eguaglianza e lesione del diritto alla salute della donna ed eventualmente, del feto - Illegittimità costituzionale parziale.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 2.
- Costituzione, artt. 3 e 32.



Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni fino alla data del trasferimento nell'utero, da realizzare non appena possibile - Omessa previsione che il trasferimento debba essere effettuato senza pregiudizio per la salute della donna - Irragionevolezza nonché violazione del principio di eguaglianza e lesione del diritto alla salute della donna - Illegittimità costituzionale in parte qua.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Divieto di crioconservazione degli embrioni soprannumerari - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna e contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori se non imposti per legge nel rispetto della dignità umana - Carenza di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 1.
- Costituzione, artt. 3 e 32, primo e secondo comma.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Irrevocabilità della volontà di sottoposizione al trattamento di procreazione medicalmente assistita dopo la fecondazione dell'ovulo - Denunciata irragionevolezza nonché lesione dei principi del rispetto della dignità umana e di eguaglianza, della libertà personale e del diritto alla salute della donna e contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori se non imposti per legge nel rispetto della dignità umana - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 6, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Divieto di riduzione embrionaria di gravidanze plurime - Denunciata irragionevolezza nonché lesione dei principi del rispetto della dignità umana e di eguaglianza, della libertà personale e del diritto alla salute della donna - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

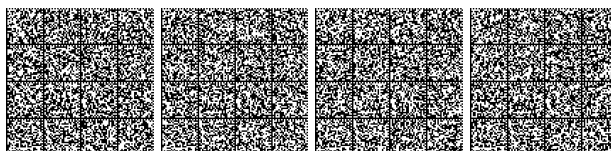
- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 4.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32. Pag. 118

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 23. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 marzo 2009 (della Regione Toscana).

Edilizia e urbanistica - Piano nazionale di edilizia abitativa (Piano Casa) - Modifica dell'art. 11, comma 1, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133 - Già prevista approvazione con d.P.C.m., previa delibera del CIPE e d'intesa con la Conferenza unificata - Statuizione che la Conferenza unificata sia sentita prima dell'approvazione del piano casa nazionale - Ricorso della Regione Toscana - Denunciata violazione della competenza legislativa e amministrativa delle Regioni nelle materie dell'edilizia residenziale pubblica, della assistenza sociale e del governo del territorio, nonché in subordine, sussistendo esigenze di sussidiarietà, del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 18, comma 4-bis, lett. a), modificativo dell'art. 11, comma 1, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133.
- Costituzione, artt. 117 e 118.



Bilancio e contabilità pubblica - Modifica all'art. 61, comma 8, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133 - Già prevista riduzione dal 2% allo 0,5% degli importi dei compensi da destinarsi ai dipendenti pubblici che svolgono attività inerenti a un'opera o lavoro pubblico, da versarsi ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2009, che sia confermata la destinazione dello 0,5 per cento dei suddetti importi e che l'1,5 per cento dei medesimi sia versato ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinato al fondo di cui al comma 17 dello stesso articolo - Ricorso della Regione Toscana - Denunciata violazione della competenza esclusiva regionale in materia di organizzazione.

- Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 18, comma 4-sexies, modificativo dell'art. 61, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133.
- Costituzione, art. 117.....

Pag. 135

N. 24. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 31 marzo 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Impresa e imprenditore - Norme della Regione Campania - Azioni di sostegno volte a favorire il rientro di risorse umane qualificate sul territorio regionale - Credito di imposta a favore di imprese che assumano persone già residenti nella Regione per almeno dieci anni, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-scientifiche, attualmente residenti all'estero o nelle regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza dei fondi strutturali comunitari, nonché di altri requisiti - Ricorso del Governo - Denunciata lesione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario per violazione del divieto di discriminazione in base alla nazionalità e del principio di libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, nonché delle disposizioni in materia di aiuti di Stato, lesione del principio di uguaglianza, del principio di libera circolazione nel territorio della Repubblica, lesione della potestà legislativa esclusiva statale in materia di sistema tributario.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 12, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 117, commi primo e secondo, lett. e), e 120; trattato CE, artt. 12, 39, 87, par. 1, e 88, par. 3; regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612/68.

Impresa e imprenditore - Norme della Regione Campania - Azioni di sostegno volte a favorire il rientro di risorse umane qualificate sul territorio regionale - Fondi stanziati per il credito d'imposta regionale per gli investimenti - Destinazione di una quota a favore di imprese il cui capitale sociale sia detenuto, a maggioranza, da persone con residenza storica da almeno dieci anni nella Regione Campania, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-specialistiche nonché di altri requisiti - Ricorso del Governo - Denunciata lesione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario per violazione delle disposizioni in materia di aiuti di Stato e della libertà di stabilimento, lesione del principio di uguaglianza, del principio di libera circolazione nel territorio della Repubblica.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 12, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 117, primo comma, e 120; trattato CE, artt. 43, 87, par. 1, e 88, par. 3.

Bilancio e contabilità pubblica - Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Piano di rientro dal disavanzo sanitario - Aziende sanitarie locali, aziende ospedaliere e universitarie, policlinici universitari, istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, istituti zooprofilattici sperimentali e agenzie sanitarie regionali, che hanno stipulato l'accordo di cui all'art. 1, comma 180, della legge finanziaria 2005 per il perseguimento dell'equilibrio economico - Sottrazione dei beni dei predetti enti al regime dell'esecuzione forzata, per la durata dell'accordo - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e norme processuali, violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per incongruità rispetto alla norma statale di riferimento.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 25, comma 2.
- Costituzione, artt. 97 e 117, commi primo e secondo, lett. l).....

» 138



N. 128. Ordinanza del Tribunale di La Spezia - Sezione fallimentare del 5 novembre 2008.

Fallimento e procedure concorsuali - Credito risarcitorio derivante dalla lesione del diritto alla salute o di altri diritti strettamente personali cagionata da impresa assicurata contro la responsabilità civile verso i terzi e successivamente dichiarata fallita - Istanza proposta al tribunale fallimentare dal danneggiato non insinuato al passivo per ottenere il pagamento diretto dell'indennità dovuta dalla compagnia di assicurazione - Obbligatoria partecipazione al concorso fallimentare dei crediti risarcitori derivanti da lesioni del diritto alla salute o di altri diritti strettamente personali - Omessa previsione del pagamento diretto al danneggiato dell'indennità dovuta dalla compagnia di assicurazione in caso di fallimento del danneggiante assicurato - Lesione della tutela costituzionalmente garantita agli inviolabili diritti della persona - Violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza per l'ingiustificata prevalenza accordata alla *par condicio creditorum* rispetto a fondamentali diritti del cittadino - Incidenza sul diritto alla salute.

- Codice civile, art. 1917, comma secondo; regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 52.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 32.

Pag. 142

N. 129. Ordinanza della Corte d'appello di Lecce - Sezione distaccata di Taranto - Sezione minorenni del 22 dicembre 2008.

Minori - Figli naturali - Normativa applicabile ai procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati (in specie, istanza di genitore non coniugato avente ad oggetto l'entità del contributo economico al mantenimento del figlio riconosciuto e il diritto di visita) - Estensione ai detti procedimenti della disciplina dettata dalla legge n. 54 del 2006, recante disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli - Attribuzione al tribunale dei minorenni, anziché al tribunale ordinario, della competenza ad adottare, nell'interesse della prole naturale, provvedimenti di contenuto patrimoniale o non direttamente concernenti il minore - Irragionevolezza - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento della famiglia di fatto rispetto alla famiglia legittima nel godimento delle garanzie processuali - Incidenza sul diritto di azione - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

- Legge 8 febbraio 2006, n. 54, art. 4, comma 2; codice civile, art. 317-bis; codice civile (disposizioni di attuazione del), art. 38.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

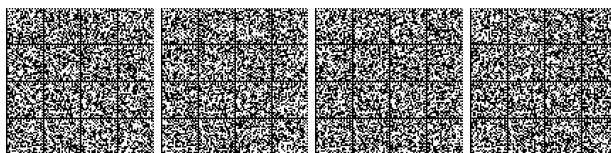
» 145

N. 130. Ordinanza della Commissione tributaria regionale per il Veneto del 27 novembre 2008.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Appello dell'Amministrazione finanziaria avverso sentenza resa su ricorso avente ad oggetto cartelle di pagamento prive dell'indicazione del responsabile del procedimento - Nullità per omessa indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento - Prevista applicabilità della detta sanzione di nullità alle sole cartelle di pagamento emesse in relazione ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008 - Irragionevolezza - Asserita disparità di trattamento dei contribuenti discriminati in ragione della data di consegna dei ruoli agli agenti della riscossione - Lesione del diritto di azione - Incidenza sui principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione.

- Legge 28 febbraio 2008, n. 31, art. 36, comma 4-ter, secondo periodo [recte: Decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, art. 36, comma 4-ter, secondo periodo, aggiunto dalla legge di conversione 28 febbraio 2008, n. 31].
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, primo comma, e 97, primo comma.

» 147



N. 131. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Taranto del 29 gennaio 2009.

Giurisdizioni speciali - Giurisdizione tributaria - Ricorso avverso cartella di pagamento relativa a contributi per il servizio sanitario nazionale - Riassunzione del giudizio innanzi alla commissione tributaria a seguito di sentenza del giudice del lavoro declinatoria della giurisdizione ordinaria - Eccepita inammissibilità del ricorso siccome tardivamente proposto - Omessa previsione che gli effetti, sostanziali e processuali, prodotti dalla domanda proposta dinanzi a giudice privo di giurisdizione si conservino, a seguito di declinatoria di giurisdizione, nel processo proseguito davanti al giudice munito di giurisdizione - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla fattispecie, ritenuta normativamente assimilabile, di pronuncia declinatoria di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario - Incidenza sul diritto di difesa - Denunciata violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2007.

- Codice di procedura civile, art. 37.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

Pag. 149

N. 132. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto del 23 febbraio 2009.

Telecomunicazioni - Regione Veneto - Regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa - Centri di telefonia in sede fissa già esercitanti attività di cessione al pubblico di servizi di telefonia alla data di entrata in vigore della legge - Prevista necessità di autorizzazione del comune competente per territorio per la continuazione dell'attività - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile, nonché dei principi fondamentali in tema di ordinamento della comunicazione.

- Legge della Regione Veneto 30 novembre 2007, n. 32, art. 12.
- Costituzione, artt. 3, 41, 97 e 117.

Telecomunicazioni - Regione Veneto - Regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa - Divieto, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge censurata, di svolgimento da parte dei centri di telefonia in sede fissa, di attività commerciali non accessorie a quella di telefonia (quale, ad esempio, l'attività di «money transfer») - Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà di iniziativa economica privata e di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile, nonché dei principi fondamentali in tema di ordinamento della comunicazione - Questione sollevata dal giudice rimettente «ove occorra».

- Legge della Regione Veneto 30 novembre 2007, n. 32, art. 12, comma 4, in combinato disposto con l'art. 2, comma 2, lett. e).
- Costituzione, artt. 3, 41, 97 e 117.....

» 151

N. 133. Ordinanza del Tribunale di Trieste del 4 marzo 2009.

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione quale circostanza aggravante comune del fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di ragionevolezza, per l'applicabilità di tale circostanza aggravante, a seguito dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione, a prescindere dalla valutazione del giudice della pericolosità sociale - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Contrasto con il principio di offensività - Violazione dei principi della personalità della responsabilità penale, di proporzionalità e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, comma 1, n. 11-bis, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. f), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3, 13, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.....

» 159



N. 134. Ordinanza del Tribunale di Trieste del 4 marzo 2009.

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione quale circostanza aggravante comune del fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di ragionevolezza, per l'applicabilità di tale circostanza aggravante, a seguito dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione, a prescindere dalla valutazione del giudice della pericolosità sociale - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Contrasto con il principio di offensività - Violazione dei principi della personalità della responsabilità penale, di proporzionalità e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, comma 1, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3, 13, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.....

Pag. 166





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 129

Sentenza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Sicurezza pubblica - Esercizi pubblici - Licenza rilasciata dal Sindaco di Bolzano - Sospensione con decreto del questore della Provincia di Bolzano per motivi di ordine pubblico - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Bolzano - Denunciata invasione della competenza della Provincia in materia di «esercizi pubblici» e di quelle proprie del Presidente della Provincia in materia di pubblica sicurezza - Esclusione - Riconducibilità dell'atto impugnato alla materia «ordine pubblico» di competenza esclusiva statale - Spettanza allo Stato del potere esercitato.

- Decreto del questore della Provincia di Bolzano 24 aprile 2008, n. 11-A/A.S./2008.
- Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 9, primo comma, n. 7, 16 e 20; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 686, art. 3; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 3, comma 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

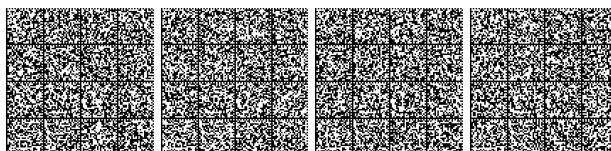
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito del decreto del Questore della Provincia di Bolzano 24 aprile 2008 n. 11-A/A.S./2008, recante sospensione per dieci giorni della licenza di esercizio n. 669/2747, rilasciata in data 18 gennaio 2006 dal Sindaco del Comune di Bolzano al sig. Robert Ausserer, per la gestione del Bar Caffè «Teatro», sito in Bolzano, promosso dalla Provincia autonoma di Bolzano con ricorso notificato il 19 giugno 2008, depositato in cancelleria il 27 giugno 2008 ed iscritto al n. 11 del registro conflitti tra enti 2008.

Udito nell'udienza pubblica del 24 febbraio 2009 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Uditi gli avvocati Giuseppe Franco Ferrari e Roland Riz per la Provincia autonoma di Bolzano.



Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 19 giugno 2008 e depositato il successivo 27 giugno, la Provincia autonoma di Bolzano ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, in relazione al decreto del Questore di detta Provincia 24 aprile 2008 n. 11 - A/A.S./2008, che ha disposto la sospensione per dieci giorni, con effetto immediato a decorrere dalla notificazione del medesimo, della licenza di esercizio n. 669/2747, rilasciata in data 18 gennaio 2006 dal Sindaco del Comune di Bolzano, per la gestione del Bar Caffè «Teatro», sito in Bolzano.

2. — La ricorrente deduce che il decreto impugnato sarebbe stato adottato, ai sensi dell'art. 100 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), allo scopo di intervenire tempestivamente per evitare il ripetersi di episodi di turbativa dell'ordine pubblico, «connessi all'attività svolta dal medesimo locale, comprovata dalla presenza di numerosi avventori, all'interno ed all'esterno dell'esercizio, visibilmente alterati dall'abuso di bevande alcoliche», che hanno reso necessario l'intervento della Polizia di Stato.

Ad avviso della ricorrente, il decreto violerebbe gli articoli 9, primo comma, numero 7, 16 e 20 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), l'articolo 3 del decreto del Presidente della Repubblica 1º novembre 1973, n. 686 (Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige concernente esercizi pubblici e spettacoli pubblici), l'art. 3, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 19 novembre 1987, n. 526 (Estensione alla regione Trentino-Alto Adige ed alle province autonome di Trento e Bolzano delle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616).

La Provincia ritiene, infatti, che, con l'adozione del decreto impugnato, il Questore abbia violato le competenze provinciali in materia di «esercizi pubblici» delineate dall'art. 9, primo comma, n. 7, dello statuto speciale, il quale attribuisce alla competenza legislativa di tipo concorrente della Provincia la materia degli esercizi pubblici, ad eccezione dei «poteri di vigilanza dello Stato ai fini della pubblica sicurezza», riservando al Ministero dell'interno il potere di «annullare d'ufficio, ai sensi della legislazione vigente, i provvedimenti adottati nella materia, anche se definitivi», e dall'art. 16 del medesimo statuto speciale, che stabilisce che «nelle materie e nei limiti entro cui la regione o la provincia può emanare norme legislative, le relative potestà amministrative, che in base all'ordinamento preesistente erano attribuite allo Stato, sono esercitate rispettivamente dalla regione e dalla provincia». Verrebbe poi in rilievo anche l'art. 20, primo comma, dello Statuto il quale dispone, che «i presidenti delle Province esercitano le attribuzioni spettanti all'autorità di pubblica sicurezza, previste dalle leggi vigenti, in materia [...] di esercizi pubblici. [...]. Le altre attribuzioni che le leggi di pubblica sicurezza vigenti devolvono al prefetto sono affidate ai questori».

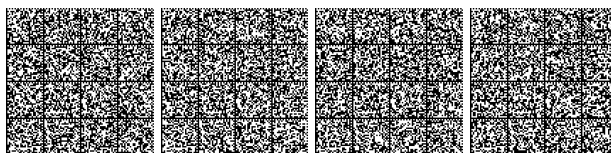
Sulla base delle richiamate disposizioni, la ricorrente assume che l'ordinamento individua nel Presidente della Provincia il titolare di poteri di pubblica sicurezza in determinate materie, qualificando in via meramente residuale i poteri di pubblica sicurezza spettanti agli organi statali.

In questa prospettiva, la Provincia di Bolzano sostiene che la linea di demarcazione fra le proprie competenze e le competenze statali non corre «fra le funzioni di polizia amministrativa e l'area delle funzioni di polizia di pubblica sicurezza», ma si delinea all'interno di quest'ultima, come risulterebbe dall'art. 3, primo comma, del d.P.R. n. 686 del 1973, secondo il quale «nelle materie di cui all'art. 20, primo comma, dello statuto, i provvedimenti che le leggi attribuiscono all'autorità di pubblica sicurezza sono adottati, nell'ambito del rispettivo territorio, dal presidente della giunta provinciale» e dall'art. 3, comma 3, del d.P.R. n. 526 del 1987, il quale dispone che «in aggiunta a quanto previsto dal primo comma dell'art. 3 del d.P.R. 1º novembre 1973, n. 686, i presidenti delle giunte provinciali esercitano, ai sensi dell'art. 20, primo comma, dello Statuto, le funzioni spettanti alle autorità di pubblica sicurezza, previste dalle leggi vigenti, in ordine ai provvedimenti di cui all'art. 19 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616 (Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382), che rientrano tra le materie di competenza provinciale di cui al comma 1».

La ricorrente ritiene che il criterio secondo il quale lo Stato è legittimato a porre in essere interventi di pubblica sicurezza anche in materie di competenza regionale, sempre che essi siano volti a salvaguardare l'ordine pubblico, non potrebbe nel caso specifico applicarsi, non essendo possibile individuare nella materia degli esercizi pubblici una netta separazione tra i compiti di polizia amministrativa locale ed interventi a tutela della pubblica sicurezza.

Nella specie, infatti, gli interessi tutelati dall'autorità statale di pubblica sicurezza – secondo la Provincia – non avrebbero rilevanza esterna alla materia degli esercizi pubblici ed alle connesse attribuzioni provinciali di cui all'art. 20 dello Statuto, non attenendo in modo diretto all'ordine pubblico strettamente inteso, ma rientrando nell'ampia competenza provinciale.

3. — Non ha svolto attività difensiva il Presidente del Consiglio dei ministri.



Considerato in diritto

1. — La Provincia autonoma di Bolzano ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, in relazione al decreto del Questore di detta Provincia del 24 aprile 2008 n. 11 – A/A.S./2008, che ha disposto la sospensione per dieci giorni, con effetto immediato a decorrere dalla data di notificazione del decreto medesimo, della licenza di esercizio n. 669/2747, rilasciata in data 18 gennaio 2006 dal Sindaco del Comune di Bolzano, per la gestione del Bar Caffè «Teatro».

A suo avviso, l'atto impugnato violerebbe gli articoli 9, primo comma, numero 7, 16 e 20 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), l'articolo 3 del d.P.R. 1° novembre 1973, n. 686 (Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige concernente esercizi pubblici e spettacoli pubblici), l'art. 3, comma 3, del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526 (Estensione alla regione Trentino-Alto Adige ed alle province autonome di Trento e Bolzano delle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616), in quanto sarebbe lesivo delle competenze provinciali in materia di «esercizi pubblici» assegnate dalle predette norme, comprensive anche delle attribuzioni inerenti a detta materia e concernenti la pubblica sicurezza.

La Provincia autonoma di Bolzano invoca a conforto delle censure la circostanza che è titolare di competenza legislativa di tipo concorrente nella materia «esercizi pubblici» (art. 9, primo comma, numero 7, dello statuto) e nella medesima il Presidente della Provincia esercita «le attribuzioni spettanti all'autorità di pubblica sicurezza» (art. 20, primo comma, dello statuto).

Inoltre, l'art. 3 del d.P.R. n. 686 del 1973 dispone che, in questa materia, «i provvedimenti che le leggi attribuiscono all'autorità provinciale di pubblica sicurezza, sono adottati [...] dal Presidente della Giunta provinciale» (primo comma); mentre l'art. 3 del d.P.R. n. 526 del 1987 attribuisce al medesimo Presidente della Provincia le funzioni spettanti alle autorità di pubblica sicurezza previste dalle leggi vigenti, in ordine ai provvedimenti di cui all'art. 19 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, che rientrano tra le materie di competenza provinciale (comma 3).

Alla luce delle richiamate norme statutarie e di attuazione statutaria, pertanto, spetterebbe alla Provincia, ed in specie al suo Presidente, esercitare, nelle materie assegnate alla sfera di competenza provinciale, fra le quali rientra quella degli esercizi pubblici, anche le funzioni di pubblica sicurezza, tutte le volte in cui non sia possibile individuare una netta separazione tra i compiti di polizia amministrativa locale e gli interventi a tutela della pubblica sicurezza, come accade nella specie, posto che gli interessi tutelati attraverso il decreto di sospensione non atterrebbero in modo diretto all'ordine pubblico strettamente inteso, ma rientrerebbero nelle attribuzioni provinciali inerenti alla gestione degli esercizi pubblici.

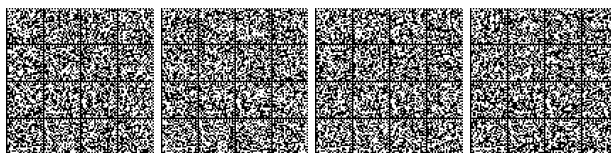
2. — Il ricorso non è fondato.

La ricorrente espone che la sospensione della licenza di esercizio per la gestione del Bar Caffè Teatro è stata ordinata con l'impugnato decreto del Questore a seguito del verificarsi, in prossimità o all'interno del predetto locale, di episodi di turbativa dell'ordine pubblico connessi all'attività ivi svolta, «comprovata dalla presenza di numerosi avventori, all'interno ed all'esterno dell'esercizio, visibilmente alterati dall'abuso di bevande alcoliche», che hanno reso necessario l'intervento della Polizia di Stato ed imposto l'adozione del provvedimento, per scongiurare il verificarsi di situazioni analoghe, atte a turbare l'ordine pubblico e la sicurezza.

Dalla stessa prospettazione della ricorrente, pertanto, che non evidenzia, nel caso in esame, profili di mera illegittimità dell'atto, a differenza che nel caso oggetto della sentenza n. 235 del 2008 di questa Corte, emerge che quelle di tutela della sicurezza e dell'ordine pubblico sono le uniche finalità perseguite mediante l'adozione dell'atto impugnato. Ciò esclude che la sua incidenza nella materia degli «esercizi pubblici» di competenza provinciale (artt. 9, primo comma, n. 7, e 16 dello statuto speciale) lo renda illegittimo in quanto spetterebbero alla Provincia anche le funzioni di sicurezza pubblica connesse alla predetta materia.

Questa Corte ha, infatti, più volte affermato che le Province autonome non sono titolari di competenza propria nella materia dell'ordine pubblico e della sicurezza, nella materia cioè relativa «alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell'ordine pubblico» (sentenze n. 237 e n. 222 del 2006), inteso quest'ultimo quale «complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale» (sentenza n. 290 del 2001), stante la riserva esclusiva allo Stato dei provvedimenti non riconducibili alla polizia amministrativa.

Con riguardo alla distinzione fra provvedimenti di polizia amministrativa e provvedimenti di pubblica sicurezza, questa Corte ha poi affermato che rientrano fra i compiti di polizia amministrativa, accessori ai compiti spettanti alle Regioni (ed alle Province autonome) nelle materie di loro competenza (sentenza n. 290 del 2001), le «misure dirette



ad evitare danni o pregiudizi che possono essere arrecati a soggetti giuridici e alle cose nello svolgimento di attività relative alle materie nelle quali vengono esercitate le competenze [...] delle Regioni e degli enti locali, purché non siano coinvolti beni o interessi specificamente tutelati in funzione dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica». Inoltre, solo quando le funzioni di polizia accedano ad una delle materie regionali e gli interessi o i beni pubblici che si mira a tutelare con l'esercizio dei poteri ad esse connessi siano del tutto interni alla disciplina amministrativa della materia in questione, quelle misure possono essere ricondotte alle funzioni regionali (o provinciali) di polizia amministrativa (sentenza n. 218 del 1988).

Alla Provincia autonoma di Bolzano ed al suo Presidente sono, pertanto, attribuiti, in relazione alle materie di propria spettanza, compiti di polizia amministrativa, sempre che la loro rilevanza si esaurisca all'interno delle attribuzioni regionali dirette a disciplinare le richiamate materie, senza toccare quegli interessi di fondamentale importanza per l'ordinamento complessivo che è compito dello Stato curare attraverso la tutela dell'ordine pubblico (sentenza n. 218 del 1988).

Le stesse attribuzioni in materia di pubblica sicurezza del Presidente della Provincia gli sono assegnate dall'art. 20 dello Statuto (e dagli artt. 3 del d.P.R. n. 686 del 1973 e 3 del d.P.R. n. 526 del 1987) nella sua qualità di ufficiale del Governo e sulla premessa che si tratta di competenze incontestabilmente statali (sentenza n. 211 del 1988).

Nella specie, l'atto impugnato rientra fra i provvedimenti, adottati *ex art.* 100 del regio decreto 16 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), di sospensione della licenza di pubblico esercizio, la cui finalità — secondo il costante orientamento della giurisprudenza amministrativa — «non è quella di sanzionare la condotta del gestore di un pubblico esercizio per avere consentito la presenza, nel proprio locale, di persone potenzialmente pericolose per l'ordine pubblico e la sicurezza dei cittadini, bensì quella di impedire, attraverso la chiusura del locale, il protrarsi di una situazione di pericolosità sociale; ragion per cui si ha riguardo esclusivamente alla esigenza obiettiva di tutelare l'ordine e la sicurezza dei cittadini, indipendentemente da ogni responsabilità dell'esercente» (Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze n. 4940 del 2006, n. 505, n. 1563, e n. 2534 del 2007).

Il provvedimento impugnato, in altri termini, è del tutto estraneo alle finalità che contraddistinguono la disciplina degli esercizi pubblici, essendo volto all'esclusivo scopo della tutela della sicurezza dei cittadini.

Esso, quindi, non determina alcuna lesione delle prerogative della Provincia e non è riconducibile ai poteri di polizia assegnati al Presidente della Provincia in materia di esercizi pubblici, costituendo, viceversa, legittimo esercizio dei compiti di ordine pubblico, riservati allo Stato, in linea con quanto stabilito dall'art. 21 dello Statuto, espressamente richiamato nelle premesse del medesimo decreto impugnato.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che spettava allo Stato adottare il decreto del Questore della Provincia di Bolzano 24 aprile 2008 n. 11 - A/A.S./2008, con cui è stata disposta la sospensione per dieci giorni, con effetto immediato a decorrere dalla data di notificazione del decreto medesimo, della licenza di esercizio n. 669/2747, rilasciata in data 18 gennaio 2006 dal Sindaco del Comune di Bolzano, per la gestione del Bar Caffè «Teatro».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 130

Sentenza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Giustizia amministrativa - Composizione del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige (TRGA) - Nomina di due dei sei magistrati attribuita alla Provincia autonoma di Trento - Eccezione di incostituzionalità di tale previsione sollevata dal Comune di Transacqua e dichiarazione di manifesta infondatezza emessa dallo TRGA - Conflitto di attribuzione proposto dal Comune di Transacqua, in persona del vice sindaco, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compromissione dell'indipendenza e terzietà dei giudici, nonché del diritto ad un giusto processo - Irritualità della notifica del ricorso, insussistenza della legittimazione a proporre conflitto, impropria censura del modo di esercizio della funzione giurisdizionale - Inammissibilità del conflitto sotto più profili.

- Sentenza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige, sezione di Trento, del 17 luglio 2008, n. 1717.
- Costituzione, art. 111; Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 6.

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

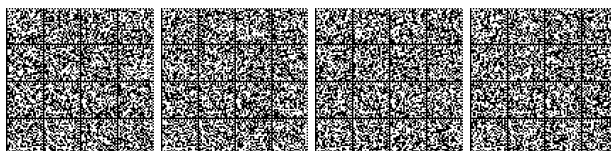
SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito della sentenza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige, sezione di Trento, del 17 luglio 2008, n. 1717, promosso dal Comune di Transacqua con ricorso notificato il 14 novembre 2008, depositato in cancelleria in pari data ed iscritto al n. 18 del registro conflitti tra enti 2008.

Visto l'atto di intervento della Provincia autonoma di Trento;

Udito nell'udienza pubblica del 31 marzo 2009 il giudice relatore Luigi Mazzella;

Uditi l'avvocato Chiara Cacciavillani per il Comune di Transacqua e l'avvocato Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento.



Ritenuto in fatto

1. — Con sentenza del 17 luglio 2008, n. 1717, il Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige (TRGA), sezione di Trento, ha respinto i ricorsi proposti da Paolo Secco e dalla società Dolmen Costruzioni, avverso l'atto della Provincia autonoma di Trento di annullamento della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Transacqua.

In entrambi i ricorsi il Comune era intervenuto *ad adiuvandum*, eccependo l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 del d.P.R. 6 aprile 1984, n. 426 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige concernenti l'istituzione del Tribunale amministrativo regionale di Trento e della sezione autonoma di Bolzano), che attribuisce alla Provincia autonoma di Trento la nomina di due dei sei componenti del Tribunale regionale di giustizia amministrativa, e ravvisando la violazione dell'art. 111 della Costituzione (nuovo testo) e dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, sotto il duplice profilo della compromissione dell'indipendenza e della terzietà dei magistrati, nonché del diritto ad un giusto processo.

Nel respingere tali ricorsi, il TRGA aveva ritenuto manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale.

Con ricorso del 12 novembre 2008, il Comune — in persona del vice sindaco *pro tempore* — ha proposto, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, conflitto di attribuzione sulla base della riformulazione dell'art. 114 Cost., introdotta con la riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, secondo cui Regioni, Province e Comuni non sarebbero più mere ripartizioni della Repubblica, ma ne sarebbero componenti esse stesse, coordinate con lo Stato.

Secondo il Comune la principale conseguenza di tale riforma consisterebbe nella propria legittimazione a sollevare il conflitto, essendo venuta meno la supplenza istituzionale delle autonomie locali, insita nella legittimazione solo regionale a sollevare conflitto, quando un atto (quale ne fosse la natura) ledesse comunque e sotto qualunque profilo, l'autonomia di un ente locale sub-regionale, «rappresentato» istituzionalmente dalla Regione.

2. — Non si è costituita la Presidenza del Consiglio dei ministri.

È intervenuta in giudizio la Provincia autonoma di Trento osservando che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.P.R. n. 426 del 1984 era stata ampiamente superata dalla sentenza del TRGA, contro la quale il Comune di Transacqua asserisce di proporre il conflitto.

La Provincia di Trento sottolinea l'anomalia di tale conflitto, atteso che l'art. 134 Cost. legittima soltanto le Regioni a sollevare conflitto di attribuzioni contro un atto statale. Del resto — osserva — la riforma costituzionale del 2001 ha conferito alle Regioni, ampliandone la competenza nei confronti degli enti locali, la legittimazione a far valere davanti alla Corte la lesione della loro autonomia avverso le leggi statali.

La Provincia di Trento eccepisce, inoltre, l'inammissibilità del conflitto sia perché il ricorso è impropriamente volto a contestare il contenuto decisorio della sentenza del TRGA, sia perché il ricorrente non indica le competenze costituzionali comunali asseritamente lese dalla medesima sentenza.

A giudizio della Provincia il conflitto è altresì inammissibile, perché non risultano effettuate le notificazioni alla Presidenza del Consiglio dei ministri, né allo stesso TRGA di Trento, in violazione dell'art. 27, comma secondo, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale del 16 marzo 1956.

In prossimità dell'udienza, il Comune ricorrente e la Provincia di Trento hanno depositato memorie illustrative.

Considerato in diritto

1. — Il Comune di Transacqua ha sollevato conflitto nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in relazione ad una sentenza, emessa dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige, sezione di Trento, che, in un giudizio su ricorsi proposti da privati contro l'annullamento di provvedimenti edilizi del medesimo Comune, aveva dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.P.R. 6 aprile 1984, n. 426 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige concernenti l'istituzione del Tribunale amministrativo regionale di Trento e della sezione autonoma di Bolzano) in base al quale il collegio giudicante del TRGA è composto dal presidente e da due consiglieri, uno dei quali scelto tra quelli nominati su designazione della Provincia autonoma di Trento.



Secondo l'avviso del ricorrente — già espresso nel corso del giudizio amministrativo — la norma censurata si pone in contrasto con gli artt. 111 della Costituzione e 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sotto il profilo della compromissione dell'indipendenza e della terzi età dei giudici, nonché del diritto ad un giusto processo.

2. — Il conflitto è inammissibile per più ragioni.

Va premesso che il ricorso proposto dal Comune di Transacqua nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, pur riproponendo, in sostanza, la medesima questione di costituzionalità già respinta dal Tribunale, assume — per le argomentazioni ivi svolte — i connotati di un conflitto tra enti, ritenendo il ricorrente di potersi collocare, a seguito della riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, nella medesima posizione delle Regioni.

Così qualificato, il ricorso è inammissibile perché non risulta notificato al Presidente del Consiglio dei ministri presso la sua sede, né all'organo che ha emanato l'atto impugnato, nel termine di 60 giorni prescritto dall'art. 39 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (a decorrere dalla notificazione, o pubblicazione, ovvero dall'avvenuta conoscenza dell'atto impugnato).

Il sollevato conflitto non è ammissibile, inoltre, in relazione ad entrambi i requisiti, soggettivo e oggettivo, richiesti per la proposizione di un conflitto tra enti.

Quanto al primo dei due requisiti, è sufficiente sottolineare che, in base alla costante giurisprudenza di questa Corte, «nessun elemento letterale o sistematico [...] consente di superare la chiara limitazione soggettiva che si ricava dagli artt. 134 della Costituzione e 39, terzo comma, della citata legge n. 87 del 1953» (sentenza n. 303 del 2003).

Quanto al profilo oggettivo, questa Corte ha costantemente affermato (sentenze n. 39 del 2007, n. 326 del 2003, n. 276 del 2003) che gli atti giurisdizionali sono suscettibili di essere posti a base di un conflitto di attribuzione tra enti (oltre che tra poteri dello Stato) solo quando sia radicalmente contestata la riconducibilità dell'atto che determina il conflitto alla funzione giurisdizionale, ovvero sia messa in questione l'esistenza stessa del potere giurisdizionale nei confronti del soggetto ricorrente.

Nella fattispecie il conflitto si configura come uno strumento improprio di censura del modo di esercizio della funzione giurisdizionale.

In conclusione, sotto tutti i profili esaminati, il ricorso del Comune di Transacqua va dichiarato inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione proposto dal Comune di Transacqua nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione alla sentenza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige, sezione di Trento, del 17 luglio 2008, n. 1717, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

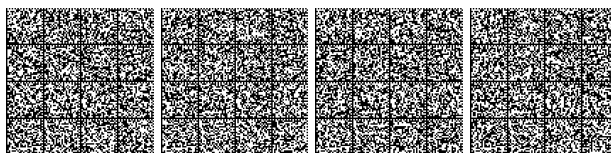
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 131

Sentenza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Eccezione di inammissibilità per irrilevanza della questione - Reiezione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, e 111, primo e secondo comma.

Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Eccezione di inammissibilità della questione per omessa sperimentazione di un'interpretazione alternativa, con conseguente difetto di motivazione sulla rilevanza - Reiezione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, 111, primo e secondo comma.

Processo penale - Citazione del responsabile civile - Datore di lavoro imputato del reato di lesioni personali colpose derivanti da infortunio sul lavoro e, nelle more, dichiarato fallito - Citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro in forza di contratto di assicurazione facoltativo - Preclusione - Dedotta disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe - Asserita lesione del diritto al lavoro, nonché al ristoro del danno all'integrità personale - Denunciata violazione dei principi di concentrazione delle tutele e della ragionevole durata del processo, nonché asserito disconoscimento del diritto di azione del danneggiato - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. proc. pen., art. 83, comma 1; cod. civ., art. 1917, secondo comma (combinato disposto).
- Costituzione artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, 111, primo e secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

Giudici: Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, 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 dell'art. 83, comma 1, del codice di procedura penale in combinato disposto con l'art. 1917, secondo comma, del codice civile, promosso dal Tribunale di Biella, nel procedimento penale a carico di Pastormerlo Francesco, con ordinanza dell'8 luglio 2008, iscritta al n. 321 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 1º aprile 2009 il giudice relatore Luigi Mazzella.



Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio penale promosso a carico del legale rappresentante di una società a responsabilità limitata, imputato, tra l'altro, del delitto di cui all'art. 590, terzo comma, del codice penale, in relazione ad un infortunio sul lavoro subito da un dipendente della medesima società, il Tribunale di Biella ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, e 111, primo e secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 1, del codice di procedura penale, in combinato disposto con l'art. 1917, secondo comma, del codice civile, nella parte in cui, intervenuto il fallimento del datore di lavoro, non consente l'autorizzazione alla citazione nel processo penale, come responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore di lavoro.

Il giudice *a quo* deduce che l'art. 83, comma 1, cod. proc. pen., è interpretato, per costante giurisprudenza della Corte costituzionale, nel senso che, affinché un soggetto possa essere chiamato, nell'ambito del processo penale, a rispondere civilisticamente del fatto dell'imputato, è necessaria l'esistenza di una norma di legge intesa a configurare un vero e proprio obbligo di detto soggetto verso il danneggiato.

Per tale ragione, ad avviso del rimettente, non potrebbe essere accolta la richiesta, formulata nel giudizio principale dal difensore del lavoratore infortunato, costituitosi parte civile, di autorizzazione alla citazione, quale responsabile civile, dell'assicuratore della società datrice di lavoro, nel frattempo dichiarata fallita. Infatti, trattandosi di contratto di assicurazione facoltativo, allo stato attuale della legislazione il lavoratore non vanta alcun diritto nei suoi confronti, essendo l'assicuratore obbligato esclusivamente nei confronti del datore di lavoro. Di qui la rilevanza della questione: solamente l'invocata dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 83, comma 1, cod. proc. pen., in combinato disposto con l'art. 1917, secondo comma, cod. civ., consentirebbe la citazione dell'assicuratore in maniera tale che gli effetti civili del giudicato penale possano fare stato anche nei suoi confronti, con conseguente sua condanna, nell'ipotesi di riconosciuta colpevolezza dell'imputato, a corrispondere alla parte civile una somma integralmente ristoratrice del danno ed esente dal concorso dei creditori insinuati al passivo fallimentare.

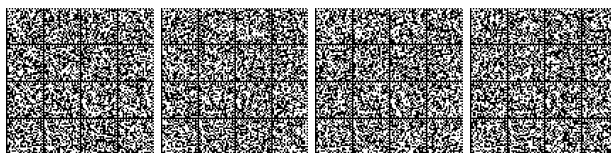
Quanto alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* afferma che, stante il fallimento della società datrice di lavoro, il diritto del lavoratore all'immediato ed integrale ristoro del danno è conculcato. Il lavoratore, infatti, non può esperire un'azione di condanna contro il fallimento, ostandovi l'art. 52, secondo comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa), ed è costretto ad insinuare il proprio credito al passivo ed a subire il concorso di tutti i creditori, pur godendo del privilegio di cui agli artt. 2751-*bis* e 2767 del codice civile.

Ad avviso del rimettente, la menomazione del diritto d'azione del danneggiato consiste non tanto nell'impossibilità di esperire un'azione di condanna, quale pacificamente deve considerarsi quella autorizzanda *ex art.* 83, comma 1, cod. proc. pen., contro il fallimento — posto che l'opzione dell'art. 52, secondo comma, r.d. n. 267 del 1942 di tutelare la *par condicio creditorum* in applicazione esclusiva delle regole, e prima ancora delle forme, del Capo V del medesimo regio decreto risponde a ragionevolezza —, quanto piuttosto nell'impossibilità, in primo luogo, di sollecitare la compagnia assicuratrice al pagamento diretto e, in secondo luogo, di porre il datore di lavoro nelle condizioni di chiedere egli stesso alla compagnia assicuratrice detto pagamento, facendo così insorgere un obbligo in tal senso in capo alla medesima.

Quindi, da un lato, il danneggiato non può chiedere l'autorizzazione alla citazione del datore di lavoro come responsabile civile nel processo penale perché fallito e, una volta attivate le idonee iniziative in sede fallimentare, non può sottrarsi alla regola del concorso; dall'altro lato, né l'assicuratore può determinarsi al risarcimento diretto (perché, così facendo, violerebbe la *par condicio creditorum*), né il fallimento può farsi promotore di un'iniziativa in tal senso (perché ogni credito del fallito deve, in difetto di espressa statuizione derogatrice, confluire nella cassa comune per il successivo riparto).

Ad avviso del Tribunale di Biella, una simile situazione rende non manifestamente infondato il dubbio di incostituzionalità espresso dall'ordinanza 13 maggio 2008, n. 11921, della sezione lavoro della Corte di cassazione che ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1917, secondo comma, cod. civ., nella parte in cui non prevede l'azione diretta del lavoratore che subisca danno da infortunio, per disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe nelle quali, invece, è concessa al creditore azione diretta contro il debitore del proprio debitore, con conseguente violazione dell'art. 3, secondo comma, della Costituzione.

In proposito il rimettente, fatto rinvio al ragionamento svolto nella predetta ordinanza di rimessione, ricorda che l'art. 1676 del codice civile prevede l'azione diretta dei dipendenti dell'appaltatore contro il committente nei limiti del debito che quest'ultimo ha verso l'appaltatore e che gli artt. 23, comma 3, e 29, comma 2, 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), stabiliscono, rispettivamente per il contratto di somministrazione di manodopera e per il contratto di appalto, la responsabilità solidale, con il datore di lavoro, dell'utilizzatore e del committente; inoltre, in materia di responsabilità aquilana, l'art. 18, primo comma, della legge 24 dicembre 1969, n. 990 (Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti), prevede l'azione diretta del danneggiato.

Il giudice *a quo* aggiunge che la preminenza dell'esigenza di un'integrale protezione delle possibilità soddisfatorie del credito del lavoratore deve valere a maggior ragione, in virtù di quanto disposto dall'art. 35, primo comma, Cost., nel caso di infortunio sul lavoro, nel quale la lesione subita dal lavoratore riguarda, non puramente e semplicemente il diritto alla percezione delle somme di denaro dovute per l'esecuzione della prestazione lavorativa, ma il diritto al ristoro del danno all'integrità personale, bene prioritario rispetto allo stesso diritto al lavoro e comunque autonomamente protetto dall'art. 32, primo comma, della Costituzione.

Il rimettente ricorda, poi, che, con l'ordinanza prima richiamata, la Corte di cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale anche in riferimento agli artt. 24, primo e secondo comma, e 111, primo e secondo comma, Cost., e ritiene pienamente condivisibili le considerazioni sul principio di concentrazione delle tutele e su quello di ragionevole durata del processo svolte nella stessa ordinanza.

In particolare, in relazione al primo, il Tribunale di Biella afferma che il riconoscimento dell'azione diretta contro il responsabile civile nel processo penale consentirebbe al danneggiato di non dover moltiplicare le proprie iniziative (costituzione di parte civile nel processo penale contro l'imputato per l'ipotesi che egli ritorni *in bonis* e insinuazione al passivo nella procedura fallimentare), ottenendo il beneficio di una risposta giudiziaria contestuale e coordinata alla sua domanda di giustizia.

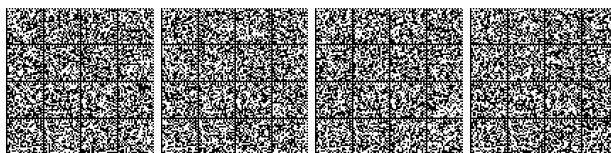
In relazione al secondo, la sopravvenienza, come nella fattispecie, del fallimento del datore di lavoro non si ritorcerebbe in danno del danneggiato, con inevitabile allungamento dei tempi della risposta giurisdizionale, potendo questi valutare l'opportunità di coltivare azione autonoma nella sede processuale più celere.

Un ulteriore profilo di contrasto con l'art. 24, primo e secondo comma, Cost., è ravvisato dal rimettente nel fatto che al danneggiato è precluso, non solo di citare nel processo penale il datore di lavoro e, per esso, il fallimento, ma anche di provocare, in seno al processo penale o alla procedura fallimentare, un'iniziativa del fallimento intesa a favorire il risarcimento diretto da parte della compagnia assicuratrice ai sensi dell'art. 1917, secondo comma, del codice civile. Ciò determina, ad avviso del giudice *a quo*, il disconoscimento del diritto d'azione del danneggiato, risultando costui esposto alla volontà dell'assicurato e dell'assicuratore, i quali, in ragione del tempo in cui decidono di esercitare le facoltà previste dal citato art. 1917, possono, o meno, determinare la sottrazione dell'indennizzo assicurativo al concorso dei creditori.

2. — Nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha eccepito preliminarmente la manifesta inammissibilità della questione per difetto di rilevanza o, quantomeno, di adeguata motivazione sulla rilevanza, per due ordini di ragioni.

In primo luogo, ad avviso dell'interventore, il Tribunale di Biella non ha valutato che l'assicuratore di responsabilità civile verso terzi non può comunque essere considerato un responsabile civile suscettibile di chiamata nel processo penale ai sensi dell'art. 83 cod. proc. pen., perché, a questo fine, occorre che il terzo sia obbligato per legge a rispondere del fatto dannoso dell'imputato, mentre l'obbligazione dell'assicuratore trova causa in un contratto liberamente stipulato dal datore di lavoro e dalla compagnia assicuratrice. Conseguentemente, secondo la difesa erariale, anche se venisse dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1917 cod. civ. nei sensi auspicati dall'ordinanza di rimessione, non sarebbe possibile qualificare l'assicuratore contro la responsabilità civile da infortuni sul lavoro come responsabile civile agli effetti dell'art. 83 cod. proc. pen., con conseguente irrilevanza della questione.

L'interventore sostiene, poi, che un secondo motivo di inammissibilità della questione (sempre per difetto di adeguata motivazione sulla rilevanza) deriva dal fatto che il giudice *a quo* prende le mosse dal presupposto secondo cui la sopravvenienza del fallimento impedirebbe all'assicuratore di pagare l'indennizzo direttamente al danneggiato e all'amministrazione fallimentare di ordinare all'assicuratore il pagamento diretto (come invece sarebbe previsto dall'art. 1917, secondo comma, cod. civ., qualora l'assicurato fosse *in bonis*), senza esplorare la possibilità di un'interpretazione alternativa, alla stregua della quale le facoltà di pagamento diretto previste dall'art. 1917, secondo comma, cod. civ., possano sopravvivere al fallimento dell'assicurato.



Nel merito, il Presidente del Consiglio dei ministri conclude per la manifesta infondatezza della questione, affermando che essa è viziata da un salto logico, poiché il rimettente, sostenendo che il problema nascerebbe dal venir meno, a seguito del fallimento del datore di lavoro, delle facoltà di pagamento diretto di cui all'art. 1917, secondo comma, cod. civ., avrebbe dovuto denunciare la predetta norma codicistica, non per il fatto che essa non preveda l'azione diretta in caso di sopravvenuto fallimento, bensì per il fatto che essa esclude, in tal caso, la sopravvivenza delle facoltà di pagamento diretto.

L'interventore nega, poi, la sussistenza della denunciata violazione dell'art. 3 Cost. in relazione alla possibilità di azione diretta concessa al danneggiato da sinistro occorso nella circolazione stradale. Infatti, tale facoltà è propria del sistema dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile per la circolazione stradale e costituisce la sola tutela specifica prevista dalla legge al danneggiato da tale tipo di sinistri. Invece, in materia di infortuni sul lavoro, l'assicurazione obbligatoria dei lavoratori presso gli istituti pubblici a ciò preposti è retta da principi di per se stessi idonei ad assicurare un'adeguata tutela.

A parere del Presidente del Consiglio dei ministri, non v'è disuguaglianza costituzionalmente apprezzabile neppure in relazione all'azione diretta per le retribuzioni non pagate concessa ai dipendenti dell'appaltatore di lavori o di manodopera poi fallito verso il committente di questo. Infatti, pur tralasciando di considerare la differenza ontologica tra credito di lavoro e credito per risarcimento dei danni da infortunio sul lavoro (di per sé idonea, attesa la diversità sostanziale di situazioni, a giustificare una disciplina differenziata), si deve riconoscere che il lavoratore non dispone di garanzie sostanziali per il pagamento delle retribuzioni a fronte dell'insolvenza del datore di lavoro — se si eccettua la limitata copertura a carico dell'Istituto nazionale della previdenza sociale accordata dal decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80 (Attuazione della direttiva 80/987/CEE in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro) — e pertanto è logico che il legislatore valorizzi le possibilità di surrogazione del terzo, ogni volta che questi si trovi in un rapporto sostanzialmente diretto con il lavoratore.

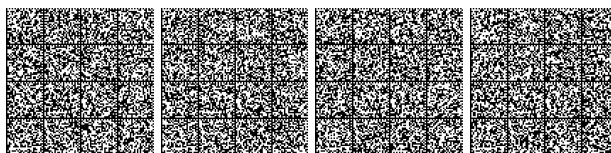
Per quel che concerne la violazione degli artt. 32 e 35 Cost., l'Avvocatura generale dello Stato deduce che i sistemi di garanzia pubblica delle retribuzioni e dei risarcimenti in caso di infortuni apprestano tutta la tutela che l'ordinamento può conferire ai diritti dei lavoratori nel necessario equilibrio con altre posizioni creditorie che potrebbero essere altrettanto meritevoli di tutela e dunque rientra nella discrezionalità del legislatore decidere se introdurre, a favore dei soli lavoratori subordinati, per il danno da infortunio sul lavoro, la deroga al principio della *par condicio creditorum* (che costituisce un'attuazione del principio di uguaglianza) patrocinata dall'ordinanza di rimessione.

Infine, il Presidente del Consiglio dei ministri afferma che non sussiste violazione degli artt. 24 e 111 Cost. in relazione alla maggiore complessità e durata processuale del fallimento rispetto all'azione ordinaria diretta. Infatti, il credito risarcitorio del lavoratore vittima di infortunio sul lavoro è assistito, nell'ambito del concorso fallimentare, da privilegio generale (il che già lo differenzia da molti altri crediti). Inoltre la complessità e durata delle procedure fallimentari è un'evenienza di fatto, cui va posto rimedio su altri piani dell'ordinamento. Infine, l'irragionevole durata e complessità dei fallimenti non costituisce un fatto notorio, bensì una circostanza che può o meno sussistere nei singoli casi.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Biella dubita, in riferimento agli artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, e 111, primo e secondo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 1, del codice di procedura penale, in combinato disposto con l'art. 1917, secondo comma, del codice civile, nella parte in cui, intervenuto il fallimento del datore di lavoro, non consente, al lavoratore costituitosi parte civile, l'autorizzazione alla citazione nel processo penale, come responsabile civile, dell'assicuratore della responsabilità civile del datore medesimo.

Ad avviso del rimettente, l'art. 3, secondo comma, Cost., sarebbe violato perché il combinato disposto delle due norme censurate sarebbe fonte di disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe nelle quali è invece concessa al creditore azione diretta contro il debitore del proprio debitore (art. 1676 cod. civ., che prevede l'azione diretta in favore dei dipendenti dell'appaltatore contro il committente nei limiti del debito di quest'ultimo verso l'appaltatore; artt. 23, comma 3, e 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, che prevedono, rispettivamente per il contratto di somministrazione di manodopera e per il contratto di appalto, la responsabilità solidale, con il datore di lavoro, dell'utilizzatore e del committente; art. 18, primo comma, della legge 24 dicembre 1969, n. 990, che prevede l'azione diretta del danneggiato contro l'assicuratore).



Sussisterebbe, poi, contrasto con gli artt. 32, primo comma, e 35, primo comma, Cost., perché la preminenza dell'esigenza di un'integrale protezione delle possibilità soddisfatorie del credito del lavoratore deve valere a maggior ragione nel caso di infortunio sul lavoro, nel quale la lesione subita dal lavoratore riguarda addirittura il diritto al ristoro del danno all'integrità personale, bene prioritario rispetto allo stesso diritto al lavoro e comunque autonomamente protetto dalla Costituzione.

Inoltre sarebbero lesi gli artt. 24, primo e secondo comma, e 111, primo e secondo comma, Cost., perché il mancato riconoscimento dell'azione diretta del danneggiato contro il responsabile civile nel processo penale lede il principio di concentrazione delle tutele, obbligando il danneggiato a moltiplicare le proprie iniziative giudiziali, e quello di ragionevole durata del processo, poiché la sopravvenienza, come nella fattispecie, del fallimento del datore di lavoro all'avvio del processo penale determina l'allungamento dei tempi della risposta giurisdizionale.

Infine, l'art. 24, primo e secondo comma, Cost., sarebbe violato perché al danneggiato è precluso, non solo di citare nel processo penale il datore di lavoro e, per esso, il fallimento, ma anche di provocare, in seno allo stesso processo penale o alla procedura fallimentare, un'iniziativa del fallimento intesa a favorire il risarcimento diretto da parte della compagnia assicuratrice ai sensi dell'art. 1917, secondo comma, del codice civile.

2. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato due eccezioni di inammissibilità.

2.1. — In primo luogo, la difesa erariale sostiene che il Tribunale di Biella non avrebbe valutato che l'assicuratore della responsabilità civile verso terzi non può comunque essere considerato un responsabile civile suscettibile di chiamata nel processo penale ai sensi dell'art. 83 cod. proc. pen., perché, a questo fine, occorre che il terzo sia obbligato per legge a rispondere del fatto dannoso dell'imputato, mentre l'obbligazione dell'assicuratore trova causa in un contratto liberamente stipulato dal datore di lavoro e dalla compagnia assicuratrice.

Tale eccezione non è fondata.

Il rimettente censura proprio il fatto che, secondo l'ordinamento vigente (e, precisamente, in base al combinato disposto dell'art. 83, comma 1, cod. proc. pen. e dell'art. 1917, secondo comma, cod. civ.) non sia possibile citare come responsabile civile l'assicuratore del datore di lavoro e invoca l'intervento della Corte affinché, per mezzo di una modifica del suddetto art. 1917, una simile citazione sia resa possibile. Non sussiste, pertanto, il motivo di inammissibilità dedotto dal Presidente del Consiglio dei ministri.

2.2. — L'Avvocatura generale dello Stato, inoltre, eccepisce l'inammissibilità della questione perché il rimettente non avrebbe esplorato la possibilità di un'interpretazione alternativa dell'art. 1917, secondo comma, cod. civ., alla stregua della quale le facoltà di pagamento diretto previste da quest'ultima norma possano sopravvivere al fallimento dell'assicurato.

Neppure tale eccezione è fondata, perché il rimettente censura l'art. 1917 cod. civ. in quanto esso non prevede, una volta intervenuto il fallimento del datore di lavoro, l'azione diretta del lavoratore danneggiato contro l'assicuratore del datore di lavoro e non perché non consente che, anche dopo la dichiarazione di fallimento dell'assicurato, quest'ultimo possa chiedere all'assicuratore di pagare l'indennizzo direttamente al danneggiato ovvero l'assicuratore possa di propria iniziativa procedere a tale pagamento.

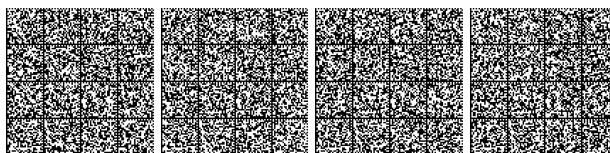
Pertanto è inutile verificare se l'art. 1917, secondo comma, cod. civ., possa essere interpretato nel senso di ritenere consentite, anche successivamente al fallimento del datore di lavoro, le possibilità di pagamento diretto già previste dalla norma medesima, perché ciò che il rimettente chiede alla Corte è la valutazione della legittimità costituzionale della mancata previsione di un'ulteriore e diversa modalità di pagamento diretto (e cioè la possibilità per il danneggiato di richiedere all'assicuratore di pagargli l'indennizzo assicurativo).

3. — Nel merito, la questione non è fondata.

3.1. — In riferimento al preteso contrasto con l'art. 3 Cost., il giudice *a quo* lamenta la violazione del principio di parità di trattamento assumendo, quali termini normativi di riferimento, alcune isolate disposizioni che, in difformità dalla regola generale secondo la quale solamente le parti contraenti hanno titolo per azionare i diritti scaturenti dal contratto, prevedono la possibilità per terzi di esercitare diritti derivanti da un contratto stipulato da altri soggetti.

Tuttavia questa Corte ha costantemente affermato che le norme derogatorie di principi generali sono inidonee a fungere da *tertia comparationis* (v., ad esempio, la sentenza n. 295 del 1995 e l'ordinanza n. 109 del 2006) e che la scelta di introdurre norme eccezionali è espressione di discrezionalità legislativa, non censurabile in riferimento all'art. 3 Cost., se non esercitata in modo palesemente irragionevole.

Inoltre, ognuna delle disposizioni indicate come *tercium comparationis* dal rimettente, oltre a regolare fattispecie eccezionali, si fonda su una specifica *ratio* che ne impedisce la comparabilità con la fattispecie del danno da infortunio sul lavoro.



In particolare, l'art. 1676 cod. civ., secondo il quale i dipendenti dell'appaltatore che hanno prestato la loro attività per l'esecuzione dell'appalto possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore, trova la sua spiegazione nel fatto che sia il corrispettivo del contratto, sia l'opera o i servizi oggetto dell'appalto stesso, sono anche il frutto dell'attività di chi ha lavorato per la realizzazione dell'appalto.

Analogo collegamento non esiste, invece, tra il credito risarcitorio del lavoratore vittima di infortunio sul lavoro e l'indennizzo dovuto dall'assicuratore del datore di lavoro. Quest'ultimo non è obbligato a stipulare un'assicurazione privata contro il rischio costituito dai danni da infortunio subiti dai suoi dipendenti. Se lo fa, ciò è l'effetto di una sua libera iniziativa, diretta a soddisfare un suo interesse (e non già un interesse dei dipendenti). Quindi, né il credito che il datore di lavoro vanta nei confronti dell'assicuratore, né il vantaggio che il terzo (l'assicuratore) ricava dal contratto di assicurazione (il premio) sono il frutto del lavoro dei dipendenti dell'assicurato. Una simile diversità tra le due fattispecie costituisce una ragionevole giustificazione della diversità di trattamento dei due casi (possibilità di azione diretta contro il committente, negazione di tale azione nei confronti dell'assicuratore).

Quanto al credito retributivo dei dipendenti dell'impresa appaltatrice nel contratto di appalto di opere o servizi, l'art. 29, comma 2, del d.lgs. n. 276 del 2003, dispone che «il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali ulteriori subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti». Tale disposizione fa parte di un più complesso sistema normativo informato ad una *ratio* del tutto diversa da quella propria del contratto di assicurazione. In particolare, attraverso la previsione della responsabilità solidale (illimitata sul piano quantitativo) del committente rispetto ai debiti dell'appaltatore, il legislatore mira a stimolare l'appaltante ad affidare le proprie commesse solamente a terzi provvisti di idonea capacità economica e serietà organizzativa, realizzando così una tutela per i dipendenti dell'appaltatore. Non è quindi possibile estrapolare da un simile, complesso, quadro normativo, un segmento di disciplina per assumerlo a *tertium comparationis* rispetto ad una norma che disciplina tutt'altra fattispecie (il contratto di assicurazione contro la responsabilità civile) e risponde ad una logica completamente diversa.

Il rimettente indica, quale ulteriore *tertium comparationis*, l'art. 23, comma 3, del d.lgs. n. 276 del 2003, a norma del quale, in caso di stipulazione di un contratto di somministrazione di manodopera, «L'utilizzatore è obbligato in solido con il somministratore a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali». Con tale disposizione invece il legislatore ha inteso predisporre, anche nel contratto di somministrazione, una normativa che, attraverso una responsabilizzazione dell'utilizzatore nei confronti dei dipendenti del somministratore, costituisca una indiretta forma di tutela di lavoratori, incentivando le imprese a rivolgersi a soggetti somministratori di lavoro che offrano adeguate garanzie di solidità economica.

Inoltre, va considerato che l'attività lavorativa è prestata nell'interesse del soggetto utilizzatore che provvede anche ad organizzarla e a dirigerla (art. 20, comma 2, del d.lgs. n. 276 del 2003) e ciò giustifica che esso sia responsabile del pagamento della retribuzione, valendo anche qui, con ancora maggiore evidenza, le argomentazioni svolte a proposito dell'art. 1676 del codice civile.

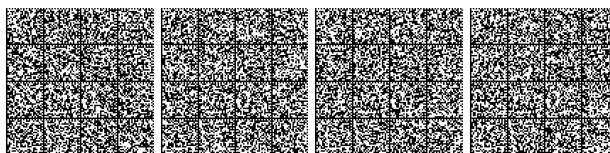
Infine, l'ordinanza di rimessione richiama la fattispecie disciplinata dall'art. 18 della legge n. 990 del 1969, attuale art. 144 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), secondo cui il danneggiato per sinistro causato dalla circolazione di un veicolo o di un natante, per i quali vi è obbligo di assicurazione, ha azione diretta per il risarcimento del danno nei confronti dell'impresa di assicurazione del responsabile civile.

Tale norma è propria di un particolare sistema assicurativo, caratterizzato dall'obbligatorietà dell'assicurazione contro la responsabilità e diretto alla creazione di un contesto di generale sicurezza nel settore della motorizzazione civile.

In questo quadro generale si colloca anche la disposizione che concede al danneggiato da sinistro stradale azione diretta nei confronti dell'assicuratore e la sua estensione ad altri ambiti dell'assicurazione contro la responsabilità civile rientra nella discrezionalità del legislatore.

Si aggiunga che, rispetto agli infortuni sul lavoro, le esigenze di solidarietà e di particolare protezione del danneggiato sono già realizzate dal complesso apparato di tutela rappresentato dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali, caratterizzato per molti versi da disposizioni più favorevoli per il danneggiato rispetto al regime generale del contratto di assicurazione.

3.2. — Ad avviso del giudice *a quo* gli artt. 32, primo comma, e 35, primo comma, Cost., sarebbero lesi perché l'integrale protezione delle possibilità soddisfattive del credito del lavoratore deve essere assicurata a maggior ragione nel caso di infortunio sul lavoro, nel quale la lesione subita dal lavoratore riguarda il diritto al ristoro del danno all'integrità personale, bene prioritario rispetto allo stesso diritto al lavoro ed autonomamente protetto dalla Costituzione.



Orbene, quanto all'art. 35, primo comma, Cost., la Corte ha già affermato che il principio enunciato da tale precepto costituzionale nulla aggiunge alle dichiarazioni risultanti dall'art. 1 Cost., nonché dall'art. 3, secondo comma, e dall'art. 4, primo comma, Cost., assumendo piuttosto, collocato com'è all'inizio del Titolo III della Parte I della Costituzione, solo una funzione introduttiva alle disposizioni che entrano a far parte di questo. L'art. 35, primo comma, dunque, non determina i modi e le forme della tutela del lavoro, ma enuncia il criterio ispiratore comune alle disposizioni stesse, nelle quali ultime esclusivamente sono da individuare le specificazioni degli oggetti della tutela voluta accordare (sentenze n. 2 del 1986 e n. 22 del 1967).

Per quanto riguarda, invece, l'art. 32, primo comma, Cost., si deve ripetere che siamo in presenza di un contratto (quello di assicurazione contro la responsabilità civile per infortuni sul lavoro) che, nel nostro ordinamento, è del tutto facoltativo per il datore di lavoro ed è diretto a soddisfare esclusivamente un interesse di quest'ultimo. Ne consegue che il credito che il datore di lavoro vanta nei confronti dell'assicuratore non ha nulla a che vedere con la tutela del diritto all'integrità fisica del lavoratore.

3.3. — Secondo il rimettente l'art. 1917, secondo comma, cod. civ., violerebbe gli artt. 24 e 111 Cost., perché l'azione diretta nei confronti dell'assicuratore consentirebbe tempi processuali più rapidi.

Anche tale censura è infondata, perché l'affermazione della maggior rapidità dell'azione giudiziaria nei confronti dell'assicuratore costituisce una petizione di principio, non essendo supportata da alcun argomento o circostanza di fatto ed essendo anzi contrastata dalla constatazione che l'azione diretta contro l'assicuratore sarebbe soggetta all'ordinario rito civile, senza l'applicazione di alcuna speciale disposizione acceleratoria del processo.

3.4. — Il rimettente sostiene, poi, che il diritto di azione del lavoratore infortunato tutelato dall'art. 24, primo e secondo comma, Cost., sarebbe leso perché al danneggiato è precluso, non solo di citare nel processo penale il datore di lavoro e, per esso, il fallimento, ma anche di provocare, in seno allo stesso processo penale o alla procedura fallimentare, un'iniziativa del fallimento intesa a favorire il risarcimento diretto da parte della compagnia assicuratrice ai sensi dell'art. 1917, secondo comma, del codice civile.

La censura è palesemente infondata. Il fatto che il lavoratore non possa provocare un'iniziativa del fallimento diretta a favorire il risarcimento diretto da parte dell'assicuratore non dipende dal suddetto art. 1917, ma dalle norme che regolano la procedura fallimentare ed impediscono che, dopo la dichiarazione di fallimento, il debitore possa procedere al pagamento di singoli debiti al di fuori della procedura concorsuale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 1, del codice di procedura penale, in combinato disposto con l'art. 1917, secondo comma, del codice civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3, secondo comma, 24, primo e secondo comma, 32, primo comma, 35, primo comma, e 111, primo e secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale di Biella con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

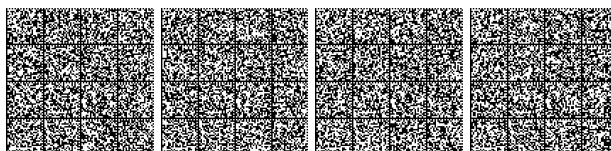
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 132

Sentenza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Istruzione - Istruzione pubblica - Docenti bibliotecari del conservatorio musicale di Bolzano - Orario di servizio pari a quello previsto per il personale amministrativo del conservatorio - Ritenuta lesione dei principi di uguaglianza per disparità di trattamento rispetto ai docenti bibliotecari degli altri conservatori nazionali nonché di retribuzione proporzionata - Lamentata violazione delle norme sulla formazione delle leggi per improprio inserimento della disciplina impugnata nelle norme di attuazione dello Statuto - Esclusione - Inidoneità dell'evocato *tertium comparationis* a fondare le censure riferite agli artt. 3 e 36 Cost. - Coerenza della disposizione denunciata rispetto alla finalità di attuazione dello Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 16 marzo 1992, n. 265, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 36, 70 e seguenti; d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, art. 107.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

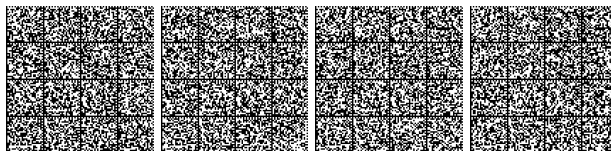
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 2, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 265 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in ordine all'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di musica di Bolzano), promosso dal Tribunale di Bolzano, nel procedimento vertente tra B. G. e il Ministero dell'università e della ricerca scientifica, con ordinanza del 30 maggio 2008, iscritta al n. 385 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 50, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Udito nella Camera di consiglio del 1º aprile 2009 il giudice relatore Sabino Cassese.

Ritenuto in fatto

1. — Il Tribunale di Bolzano ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4, comma 2, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 265 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in ordine all'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di musica di Bolzano), nella parte in cui prevede che il personale docente con funzioni di bibliotecario del conservatorio di Bolzano presti l'orario di servizio previsto per il personale amministrativo del conservatorio, con riferimento agli articoli 3, 36, 70 e seguenti della Costituzione, nonché all'art. 107 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige).

Il Tribunale rimettente riferisce che il ricorrente nel giudizio principale, docente con funzioni di bibliotecario nel conservatorio di Bolzano, ha convenuto in giudizio il Ministero dell'università e della ricerca scientifica, dolendosi di essere stato assoggettato, fin dal momento della sua assunzione, avvenuta nel novembre del 2001, all'orario di servizio settimanale di 38 ore, previsto per il personale amministrativo del conservatorio, anziché a quello di 12 ore settimanali, previsto per tutti i docenti di conservatorio, inclusi i docenti bibliotecari, dall'art. 15 del regio decreto 11 dicembre 1930, n. 1945 (Norme per l'ordinamento



dell'istruzione musicale ed approvazione dei nuovi programmi di esame). Il ricorrente nel giudizio *a quo*, secondo quanto espone il rimettente, riconosce che tale deteriore trattamento è previsto dalla norma censurata, di cui tuttavia egli eccepisce l'illegittimità costituzionale, chiedendo di conseguenza la condanna del Ministero al pagamento delle ore di lavoro svolte oltre le 12 settimanali, a titolo di compenso o di risarcimento, nonché il risarcimento del danno per perdita di chance ed esistenziale. Il giudice *a quo* riferisce, inoltre, che si è costituito nel giudizio principale il Ministero convenuto, chiedendo il rigetto del ricorso sulla base, da un lato, della vigenza della disposizione legislativa censurata e, dall'altro lato, della circostanza che la contrattazione collettiva dapprima avrebbe elevato, nel 1999, il limite di 12 ore settimanali di cui all'art. 15 del r.d. n. 1945 del 1930 e, successivamente, con il contratto stipulato il 16 febbraio 2005, avrebbe disapplicato quest'ultima disposizione.

2. — Il giudice *a quo* ritiene che la questione di legittimità costituzionale della norma censurata sia rilevante e non manifestamente infondata.

In ordine alla rilevanza, il rimettente osserva che la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma censurata determinerebbe l'accoglimento della domanda del ricorrente nel giudizio principale. Per contro, se la norma censurata dovesse essere ritenuta legittima, il giudice *a quo* ritiene che non potrebbe concludersi se non nel senso che il Ministero convenuto ne ha fatto giusta applicazione, con conseguente rigetto del ricorso.

In ordine alla non manifesta infondatezza, il Tribunale rimettente ritiene che la norma censurata si ponga in contrasto con diversi parametri costituzionali.

Innanzitutto, essa violerebbe l'art. 3 Cost., introducendo una evidente disparità di trattamento, in materia di orario di lavoro, fra i docenti bibliotecari del conservatorio di Bolzano, soggetti allo stesso orario di servizio del personale amministrativo, e i docenti bibliotecari che prestano servizio negli altri conservatorii nazionali, soggetti all'orario di 12 ore settimanali per 27 settimane l'anno, previsto dall'art. 15 del r.d. n. 1945 del 1930. Risulterebbe leso, in secondo luogo, l'art. 36 Cost., avendo la norma impugnata elevato l'orario di lavoro dei docenti bibliotecari del conservatorio di Bolzano senza introdurre un corrispondente incremento della loro retribuzione, che, di conseguenza, non potrebbe ritenersi proporzionata alla quantità e qualità del lavoro prestato, considerato anche che, per la stessa retribuzione, i docenti bibliotecari degli altri conservatorii svolgono attività qualitativamente identica ma quantitativamente inferiore. La disposizione censurata si porrebbe in contrasto, inoltre, con la disciplina sulla formazione delle leggi, di cui agli artt. 70 e seguenti Cost., essendo stata adottata secondo il procedimento previsto per l'attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige senza che il suo oggetto effettivamente attenga all'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di Bolzano o a «qualsiasi altro ambito dello statuto che necessiti di attuazione». Vi sarebbe violazione, infine, anche dell'art. 107 del d.P.R. n. 670 del 1972, in base alla cui procedura di attuazione dello statuto è stata adottata la norma impugnata, il cui oggetto è tuttavia estraneo all'esigenza di assicurare, in attuazione del medesimo, l'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di Bolzano.

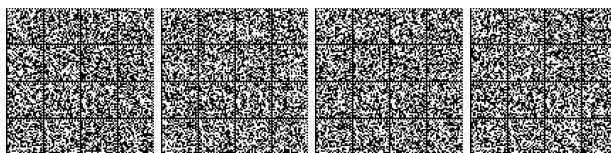
Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Bolzano ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4, comma 2, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 265 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in ordine all'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di musica di Bolzano), nella parte in cui prevede che il personale docente con funzioni di bibliotecario del conservatorio di Bolzano presti l'orario di servizio previsto per il personale amministrativo del conservatorio.

Secondo il giudice *a quo*, tale disposizione violerebbe, innanzitutto, l'art. 3 Cost., introducendo una disparità di trattamento fra i docenti bibliotecari del conservatorio di Bolzano e quelli degli altri conservatorii nazionali, soggetti all'orario di 12 ore settimanali previsto dall'art. 15 del regio decreto 11 dicembre 1930, n. 1945 (Norme per l'ordinamento dell'istruzione musicale ed approvazione dei nuovi programmi di esame). Essa si porrebbe in contrasto, in secondo luogo, con l'art. 36 Cost., perché la retribuzione dei docenti bibliotecari del conservatorio di Bolzano, comparata alla identica retribuzione percepita dai docenti di altri conservatorii, a fronte di un più limitato orario di servizio, non sarebbe proporzionata alla quantità e qualità del lavoro prestato. Infine, la disposizione censurata violerebbe gli artt. 70 e seguenti della Costituzione, nonché l'art. 107 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), in quanto, approvata secondo lo speciale procedimento previsto per l'attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, disciplinerebbe un oggetto che è estraneo all'esigenza di attuazione dello statuto stesso.

2. — La questione non è fondata.

Non sussiste, innanzitutto, l'asserita violazione dell'art. 3 Cost., perché la norma invocata dal giudice *a quo*, cioè l'art. 15 del r.d. n. 1945 del 1930, prescindendo dalla sua disapplicazione ad opera della contrattazione collettiva, non rappresenta comunque un idoneo *tertium comparationis*. Tale disposizione, infatti, nell'indicare il numero di 12 ore settimanali per gli insegnamenti delle varie scuole e corsi dei conservatorii, non definisce il complessivo orario di servizio, cioè l'intero monte di ore lavorative necessarie per assolvere tutti gli obblighi dei docenti di conservatorio, i quali sono ora indicati dalla contrattazione collettiva. Sia la disciplina contrattuale del comparto scuola, riguardante i



docenti di conservatorio fino al 2005, sia la disciplina contrattuale ad essi attualmente applicabile, riferita allo specifico comparto delle Istituzioni di alta formazione e specializzazione artistica e musicale, prevedono, accanto alle attività di insegnamento, anche quelle funzionali all'insegnamento. Queste ultime – che comprendono, ad esempio, attività di produzione, ricerca, documentazione, aggiornamento, programmazione, partecipazione ai lavori degli organi collegiali – concorrono con le prime a comporre l'elenco complessivo degli obblighi di servizio del docente di conservatorio. In tale contesto, il limite di 12 ore, indicato dall'art. 15 del r.d. n. 1945 del 1930, deve intendersi riferito alle sole attività di insegnamento, cioè a quelle didattiche in senso stretto. Di conseguenza, tale norma non può costituire un idoneo *tertium comparationis* al fine di valutare la legittimità costituzionale della disposizione censurata, la quale stabilisce, invece, l'orario di servizio complessivo dei docenti bibliotecari del conservatorio di Bolzano.

Neppure è fondata la censura relativa all'art. 36 Cost. Il rimettente considera non proporzionata la retribuzione del docente bibliotecario di Bolzano sul presupposto che altri docenti di conservatorio percepiscano identico trattamento economico a fronte di una minor quantità di lavoro prestatato. Tale censura non presenta, quindi, rilievo autonomo rispetto a quella riferita all'art. 3 Cost., perché anch'essa si basa sul confronto fra l'orario di 38 ore settimanali, previsto dalla disposizione censurata, e quello di 12 ore settimanali, indicato dalla norma assunta dal giudice rimettente quale *tertium comparationis*. Di conseguenza, una volta chiarito che tale confronto è impropriamente instaurato, si rivela priva di fondamento, insieme con la censura relativa all'art. 3 Cost., anche quella riferita all'art. 36 Cost.

Non sussistono, infine, le asserite violazioni degli artt. 70 e seguenti Cost. e dell'art. 107 del d.P.R. n. 670 del 1972, entrambe riconducibili, ad avviso del rimettente, al particolare procedimento di approvazione della disposizione censurata. A prescindere dalla individuazione in termini generici del primo parametro da parte del giudice rimettente, che non ha specificato quali delle disposizioni successive all'art. 70 Cost. sarebbero state lese dalla norma impugnata, questa Corte ha costantemente affermato che le norme di attuazione degli statuti regionali ad autonomia speciale, dotate di forza prevalente su quella delle leggi ordinarie, possono anche avere un contenuto *praeter legem*, «nel senso di integrare le norme statutarie, anche aggiungendo ad esse qualche cosa che le medesime non contenevano», con il «limite della corrispondenza delle norme alla finalità di attuazione dello Statuto» (sentenze n. 341 del 2001, n. 212 del 1984 e n. 20 del 1956). Quest'ultimo limite non è stato superato dalla disposizione censurata, la quale risponde alla finalità di attuare lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige e, in particolare, gli artt. 89 e 100 dello statuto stesso, che riguardano la riserva e la ripartizione proporzionale fra i gruppi linguistici dei posti degli uffici statali nella Provincia di Bolzano, nonché il diritto dei cittadini di lingua tedesca della Provincia di Bolzano di usare la loro lingua nei rapporti con gli uffici della pubblica amministrazione situati nella Provincia stessa. La norma impugnata, nel prevedere che nel conservatorio di Bolzano vi siano due docenti bibliotecari, di madre lingua diversa, ha appunto la finalità di garantire il diritto dei cittadini dei vari gruppi linguistici di comunicare nella propria lingua, in attuazione delle predette norme statutarie.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4, comma 2, del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 265 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in ordine all'insegnamento in lingua tedesca nel conservatorio di musica di Bolzano), sollevata dal Tribunale di Bolzano, con l'ordinanza in epigrafe, con riferimento agli articoli 3, 36, 70 e seguenti della Costituzione, nonché all'art. 107 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

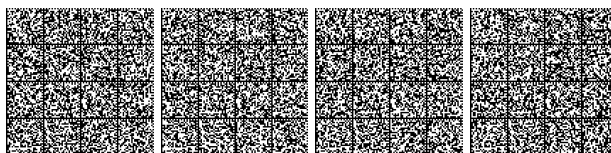
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CASSESE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 133

Ordinanza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Oggetto del giudizio - Sopravvenuta modifica legislativa della norma impugnata - Ininfluenza.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Oggetto del giudizio - Norma risultante dal «principio di diritto» enunciato dalla Corte di cassazione - Questione sollevata dal giudice di rinvio - Ammissibilità.

Processo penale - Misure cautelari - Presunzione di sussistenza di esigenze cautelari a carico di soggetto colpito da gravi indizi di colpevolezza per il reato di associazione di stampo mafioso - Possibilità di superamento solo con la prova dell'avvenuto scioglimento dell'associazione o del recesso dalla stessa dell'indagato, secondo l'interpretazione della Corte di cassazione quale giudice di rinvio - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione dei principi di eguaglianza e di personalità della responsabilità penale e della riserva di legge in materia di restrizione della libertà personale - Inesatta identificazione della *regula iuris* indicata dalla Corte di cassazione con conseguente incongruità della motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Cod. proc. pen., art. 275, comma 3.
- Costituzione, art. 3, 13, secondo comma, e 27, primo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

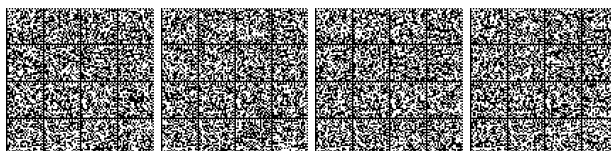
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 275, comma 3, del codice di procedura penale, promossi dal Tribunale di Napoli, sezione per il riesame, con tre ordinanze dell'11 luglio 2006, rispettivamente iscritte ai nn. 174, 175 e 176 del registro ordinanze 2007 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 14, 1ª serie speciale, dell'anno 2007.

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

Udito nella Camera di consiglio del 25 febbraio 2009 il giudice relatore Giuseppe Frigo.



Ritenuto che con tre ordinanze, di analogo tenore, tutte depositate l'11 luglio 2006 (r.o. n. 174, n. 175 e n. 176 del 2007), il Tribunale di Napoli, sezione per il riesame, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 13, secondo comma, e 27, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 275, comma 3, del codice di procedura penale, nella parte in cui — secondo l'interpretazione in assunto offertane dalla Corte di cassazione, vincolante per il rimettente in quanto giudice del rinvio — prevede che «la presunzione della sussistenza delle esigenze cautelari e della possibilità di salvaguardarle esclusivamente con la custodia cautelare in carcere», operante in presenza di gravi indizi di colpevolezza per il delitto di associazione di stampo mafioso, «possa venire meno soltanto con la prova dell'avvenuto scioglimento dell'associazione, ovvero dell'avvenuto recesso dalla stessa dell'indagato»;

che, in ciascuna delle ordinanze, il giudice *a quo* riferisce che, in sede di appello avverso un'ordinanza del Giudice per le indagini preliminari, il Tribunale di Napoli aveva revocato la misura cautelare della custodia in carcere applicata ad una persona indagata per il delitto di cui all'art. 416-bis del codice penale, «quale imprenditore addetto alla commercializzazione e distribuzione», in uno Stato estero, «di prodotti con marchi contraffatti»;

che — aderendo all'indirizzo giurisprudenziale secondo cui, ai fini del superamento della presunzione di sussistenza delle esigenze cautelari posta dall'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., non è necessaria la dimostrazione «di una vera e propria rescissione del vincolo associativo» — il Tribunale aveva valorizzato, in senso favorevole all'appellante, elementi quali il «decorso del tempo», il «ruolo marginale», la «quasi incensuratezza» o il buon comportamento processuale dell'interessato, nonché l'avvenuto sequestro preventivo di tutte le aziende di cui si servivano i coindagati, che avrebbe impedito la reiterazione della condotta criminosa;

che, in accoglimento del ricorso del pubblico ministero, la Corte di cassazione aveva annullato con rinvio il provvedimento di revoca, enunciando — secondo il rimettente — nei casi di cui alle ordinanze r.o. n. 174 e n. 175 del 2007, il principio di diritto in forza del quale, affinché venga meno la presunzione in discorso, è necessaria l'acquisizione di «elementi concreti, atti a far presumere un avvenuto scioglimento del clan camorristico, oppure un avvenuto recesso dallo stesso dell'attuale indagato»; e, nel caso di cui all'ordinanza r.o. n. 176 del 2007, il principio per cui, ai medesimi fini, occorre «la dimostrazione che l'associato ha rescisso i suoi vincoli con l'associazione criminosa, ovvero che sia positivamente accertata la impossibilità per l'indagato di svolgere ancora, in concreto, una attività conforme al proprio ruolo all'interno della organizzazione mafiosa»;

che, tanto premesso, il rimettente osserva che, per costante giurisprudenza costituzionale, è consentito al giudice del rinvio sollevare questioni di costituzionalità aventi ad oggetto l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, stante la vincolatività di quest'ultimo nell'ambito del giudizio rescissorio ai sensi dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen.;

che, in punto di rilevanza, il giudice *a quo* assume che, ove non sollevasse la questione, si troverebbe costretto, adeguandosi al principio di diritto, a rigettare l'appello: e ciò in quanto non vi sarebbero «in atti» elementi concreti da cui desumere l'avvenuto scioglimento dell'associazione, il recesso dalla stessa dell'interessato o l'impossibilità, per quest'ultimo, di continuare a svolgere un'attività conforme al proprio ruolo nell'ambito del sodalizio; ma vi sarebbe soltanto la prova che il ruolo dell'appellante «è stato caratterizzato da assoluta specificità e da esclusivo rilievo soggettivo, che rendono impossibile l'ulteriore attività criminosa»;

che quanto, poi, alla non manifesta infondatezza, il rimettente ritiene che la *regula iuris* indicata dalla Corte di cassazione violi l'art. 3 Cost. in rapporto, anzitutto, al principio di ragionevolezza: una interpretazione così rigida della norma finirebbe, difatti, «con lo snaturare la volontà del legislatore», il quale, nel circoscrivere la presunzione ai delitti di criminalità organizzata di stampo mafioso, avrebbe inteso, bensì, riconoscere a tali illeciti un elevato «coefficiente di pericolosità», ma non anche privare il giudice del merito del potere-dovere di accertare la sussistenza o meno delle esigenze cautelari;

che l'art. 3 Cost. risulterebbe leso anche con riferimento al principio di eguaglianza, avuto riguardo al fatto che, nel medesimo procedimento che vede coinvolto l'appellante, altri coimputati hanno ottenuto la revoca della misura cautelare in applicazione del meno rigido indirizzo interpretativo già fatto proprio dal Tribunale rimettente: indirizzo che, rispetto a detti coimputati, è stato condiviso dalla Corte di cassazione in sede di decisione sui ricorsi proposti dal pubblico ministero;

che l'interpretazione censurata, generando incertezze circa l'applicazione di una norma «decisiva» per il mantenimento o meno della custodia cautelare in carcere, vulnererebbe, inoltre, l'art. 13, secondo comma, Cost., in forza del quale la restrizione della libertà personale è ammessa «nei soli casi e modi previsti dalla legge»: legge che dovrebbe essere necessariamente certa ed uguale per tutti i cittadini;



che, da ultimo, l'interpretazione denunciata – postulando una «prova impossibile a fornirsi» – renderebbe, di fatto, non revocabile la misura cautelare, equiparando così la posizione del giudicabile a quella del condannato e trasformando la misura stessa in una vera e propria anticipazione della pena, in violazione dell'art. 27, primo comma, Cost.;

che nel giudizio di costituzionalità relativo all'ordinanza r.o. n. 174 del 2007 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

Considerato che le ordinanze di rimessione sollevano identiche questioni, onde i relativi giudizi vanno riuniti per essere definiti con unica decisione;

che il Tribunale di Napoli dubita, in riferimento agli artt. 3, 13, secondo comma, e 27, primo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 275, comma 3, del codice di procedura penale, nella parte in cui — secondo l'interpretazione in assunto offerta dalla Corte di cassazione, vincolante per il rimettente in quanto giudice del rinvio — prevede che la presunzione di sussistenza delle esigenze cautelari, nei confronti di chi sia raggiunto da gravi indizi di colpevolezza per il delitto di associazione di stampo mafioso, «possa venire meno soltanto con la prova dell'avvenuto scioglimento dell'associazione, ovvero dell'avvenuto recesso dalla stessa dell'indagato»;

che, successivamente alle ordinanze di rimessione, la norma denunciata è stata modificata dall'art. 2, comma 1, lettera a), del decreto-legge 23 febbraio 2009, n. 11 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori), convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2009, n. 38: tale modifica risulta tuttavia ininfluente sull'odierno giudizio di costituzionalità, essendo rimasta ferma — per effetto del rinvio della norma novellata all'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen. — l'applicabilità della presunzione censurata in rapporto al delitto di cui all'art. 416-bis del codice penale;

che, per costante giurisprudenza di questa Corte, il giudice del rinvio è legittimato a sollevare dubbi di costituzionalità concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione: e ciò in quanto — essendo vincolato al rispetto di tale principio — egli non ha altro mezzo per contestare la *regula iuris* di cui è chiamato a fare applicazione che quello di sollevare l'incidente di costituzionalità (*ex plurimis*, sentenze n. 305 del 2008, n. 78 del 2007 e n. 314 del 1996);

che, nella specie, tuttavia, l'annullamento con rinvio è stato disposto dalla Corte di cassazione per vizi di motivazione dei provvedimenti impugnati, senza che risulti affatto enunciato un principio di diritto di tenore corrispondente all'interpretazione che forma oggetto del quesito di costituzionalità;

che, per consolidata giurisprudenza di legittimità, la Corte di cassazione risolve una questione di diritto anche quando giudica sull'inadempimento dell'obbligo di motivazione: ma, in tal caso, il vincolo è meno stringente, in quanto il giudice del rinvio, pur essendo tenuto a giustificare il proprio convincimento secondo lo schema implicitamente o esplicitamente enunciato nella sentenza di annullamento, resta libero di pervenire, sulla scorta di argomentazioni diverse da quelle censurate o integrando quelle svolte, allo stesso risultato decisorio della pronuncia impugnata;

che, ciò premesso, in riferimento ai casi oggetto delle ordinanze di rimessione r.o. n. 174 e n. 175 del 2007, il Giudice di legittimità — con le sentenze n. 1572 e n. 1573 del 20 ottobre 2005 — si è limitato soltanto a rilevare come gli argomenti sulla cui base il Tribunale di Napoli aveva ritenuto vinta la presunzione di pericolosità dell'indagato fossero affetti «da evidenti illogicità e carenze motivazionali»;

che la Corte di cassazione ha accennato, bensì, al fatto che nei provvedimenti impugnati non risultavano indicati elementi concreti, atti a far desumere l'avvenuto scioglimento del «clan camorristico» o il recesso dallo stesso dell'indagato: ma ciò al solo fine di evidenziare come, in assenza di tali elementi, non fosse conforme a canoni logici ritenere che l'avvenuto sequestro delle aziende utilizzate dal sodalizio scongiurasse automaticamente il rischio di reiterazione dell'attività criminosa, non potendosi escludere l'allestimento di fabbriche analoghe da parte degli affiliati;

che, in aggiunta a ciò, la Corte di legittimità ha anche rilevato come nelle ordinanze censurate non si rinvenisse «alcuna motivazione sulla cessazione di pericoli concreti di inquinamenti probatori, o di fuga, ad opera del partecipe di un'organizzazione illecita dotata di mezzi finanziari e strutturali non indifferenti, anche a livello internazionale»;



che per quanto attiene, invece, alla terza ordinanza di rimessione (r.o. n. 176 del 2007), la Corte di cassazione, nell'annullare con rinvio il provvedimento impugnato per manifesta illogicità della motivazione (sentenza n. 3660 del 27 ottobre 2005), ha enunciato effettivamente il principio di diritto per cui la presunzione in discorso «può essere vinta solo a fronte di dimostrazione che l'associato ha rescisso i suoi vincoli con l'associazione criminosa [...] ovvero che sia positivamente accertata la impossibilità per l'indagato di svolgere ancora, in concreto, una attività conforme al suo ruolo all'interno dell'organizzazione mafiosa»;

che, nel sollevare la questione di costituzionalità, il Tribunale di Napoli amputa, tuttavia, tale *regula iuris* della sua seconda parte, col risultato di alterarne il senso: la Corte di legittimità non ha affermato, difatti — come assume il rimettente — che la presunzione può «venir meno solo con la prova dell'avvenuto scioglimento dell'associazione, ovvero dell'avvenuto recesso dell'indagato», ma ha stabilito, invece, che essa cade anche quando venga acclarata l'impossibilità, per quest'ultimo, di svolgere ulteriormente una attività conforme al proprio ruolo nel sodalizio;

che tale travisamento si riverbera anche sulla congruità della motivazione in ordine alla rilevanza della questione: il rimettente assume, difatti, che la questione sarebbe rilevante in quanto, alla luce del principio di diritto, egli dovrebbe rigettare l'appello cautelare, non essendovi in atti la prova delle circostanze che, secondo il Giudice di legittimità, consentirebbero di ritenere superata la presunzione, ma «soltanto la prova che il ruolo svolto» dall'interessato «è stato caratterizzato da assoluta specificità e da esclusivo rilievo soggettivo, che rendono impossibile l'ulteriore attività criminosa»;

che appare evidente, tuttavia, come la situazione ora indicata sia pienamente riconducibile a quella cui ha fatto riferimento la sentenza di annullamento con rinvio, nella parte del principio di diritto rescata in sede di formulazione del *petitum*;

che, in conclusione, anche in questo caso il rimettente identifica in modo inesatto la *regula iuris* indicata dalla Corte di cassazione: mentre, in rapporto al principio di diritto effettivamente stabilito, la questione risulterebbe irrilevante, giacché, ove vi fosse realmente la prova dianzi indicata, essa varrebbe senz'altro, alla luce del *dictum* del Giudice di legittimità, a vincere la presunzione in parola (salvo l'obbligo di una puntuale e adeguata motivazione sul punto);

che le questioni vanno dichiarate, pertanto, manifestamente inammissibili.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 275, comma 3, del codice di procedura penale, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 13, secondo comma, e 27, primo comma, della Costituzione, dal Tribunale di Napoli con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

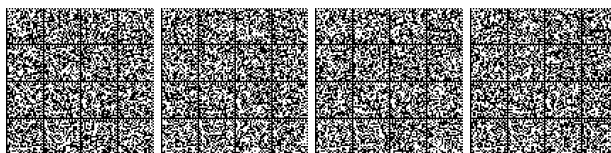
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: FRIGO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 134

Ordinanza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Costituzione del convenuto - Rinvio d'ufficio dell'udienza di prima comparizione nelle ipotesi previste dall'art. 82, commi primo e secondo, disp. att. cod. proc. civ. - Possibilità per il convenuto di costituirsi venti giorni prima della nuova udienza - Omessa previsione - Dedotta ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il caso di rinvio della prima udienza disposto dal giudice istruttore - Denunciata incidenza sul diritto di difesa - Asserita violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo e parità delle parti - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 166.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

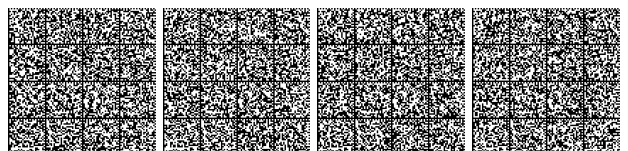
Giudici: Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 166 del codice di procedura civile promosso dal Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera, nel procedimento vertente tra Colangelo Giuseppe e Colangelo Salvatore, con ordinanza del 21 marzo 2008, iscritta al n. 363 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, n. 47, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

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



Ritenuto che il Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera, in composizione monocratica, con ordinanza depositata il 21 marzo 2008, solleva questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dell'art. 166 del codice di procedura civile, nel testo risultante dopo le modifiche di cui all'art. 10 della legge 26 novembre 1990, n. 353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile) e all'art. 1 del decreto-legge 7 ottobre 1994, n. 571, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 dicembre 1994, n. 673 (Modificazioni delle leggi 21 novembre 1991, n. 374, istitutiva del giudice di pace, e 26 novembre 1990, n. 353, concernente provvedimenti urgenti per il processo civile), nella parte in cui non prevede che il termine di costituzione del convenuto si computi a ritroso dall'udienza fissata a norma dell'art. 168-bis, quarto comma, cod. proc. civ. nelle ipotesi previste dall'art. 82, primo e secondo comma, delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile;

che, come il rimettente espone, G. C. ha convenuto in giudizio S. C. fissando l'udienza per il 30 novembre 2006, cadente di giovedì, giorno nel quale non si tengono udienze di prima comparizione presso la detta sezione distaccata, sicché essa è stata rinviata d'ufficio al giorno successivo, ai sensi dell'art. 82, primo comma, disp. att. cod. proc. civ.;

che il convenuto si è costituito in data 11 novembre 2006 ed ha proposto domanda riconvenzionale, rispettando il termine di venti giorni prima dell'udienza di comparizione con riferimento a quella effettiva (1° dicembre 2006), ma non con riguardo alla data fissata dall'attore in citazione (30 novembre 2006);

che l'attore ha eccepito il carattere tardivo della domanda riconvenzionale, ai sensi degli artt. 166 e 167, secondo comma, cod. proc. civ., profilo rilevabile peraltro anche d'ufficio;

che l'eccezione dell'attore sarebbe fondata in base al testo vigente dell'art. 166 cod. proc. civ., secondo il quale il convenuto deve costituirsi almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata in citazione, ovvero almeno venti giorni prima dell'udienza fissata a norma dell'art. 168-bis, quinto comma, cod. proc. civ., senza prevedere analogo differimento del termine di costituzione per l'ipotesi, ricorrente nella specie, prevista dall'art. 168-bis, quarto comma, cod. proc. civ.;

che sotto il vigore del testo anteriore alla riforma attuata con la legge n. 353 del 1990, si era ritenuto che il termine in questione fosse condizionato dall'udienza indicata in citazione, con la conseguenza che, «ove nella data così indicata non si tenga udienza, e l'udienza per comparizione venga rinviata d'ufficio a quella successiva, il termine per la comparizione del convenuto va determinata con riferimento a quest'ultima» (Cass. n. 7268 del 1991);

che, invece, il nuovo testo dell'art. 166 cod. proc. civ., con l'espressa indicazione delle eccezioni alla regola secondo cui il termine per la comparizione si calcola a partire dalla data dell'udienza indicata in citazione, ha comportato una modifica della disciplina, sicché, anche in base al diritto vivente, bisogna ritenere che «deve aversi riguardo in via esclusiva all'udienza indicata in atto di citazione e non anche a quella, eventualmente successiva, cui la causa sia stata rinviata d'ufficio ai sensi dell'art. 168-bis, quarto comma, cod. proc. civ. in ragione del calendario delle udienze del giudice designato» (Cass. n. 12490 del 2007);

che la questione di legittimità costituzionale di tale disciplina, per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., è stata dichiarata manifestamente infondata da questa Corte, sia con ordinanza n. 461 del 1997, che con ordinanza n. 164 del 1998;

che, tuttavia, a parere del rimettente, la questione andrebbe nuovamente valutata perché, diversamente da quanto ritenuto da questa Corte con l'ordinanza n. 461 del 1997, il rinvio di cui all'art. 168-bis, quarto comma, cod. proc. civ. non discenderebbe soltanto «in assenza di specifica indicazione normativa, da qualunque motivo, anche fortuito ed indipendente da ragioni organizzative dell'ufficio o del giudice» ma, in presenza dell'art. 163, secondo comma, cod. proc. civ. e degli artt. 80 e 82, primo e secondo comma, disp. att. dello stesso codice, esso potrebbe dipendere anche da motivi organizzativi;

che, inoltre, il decreto presidenziale che, per ciascun giudice, fissa la data e l'ora delle udienze di prima comparizione, avrebbe adeguata pubblicità (art. 69-bis e art. 80 disp. att. cod. proc. civ.), sicché il difensore del convenuto, nel momento in cui deve preparare la propria costituzione, potrebbe già individuare il giorno effettivo della prima udienza;

che, pertanto, non sussisterebbe un valido motivo per il quale egli dovrebbe calcolare a ritroso il termine per le proprie attività con riferimento ad una data non reale ma virtuale — come sarebbe quella fissata in citazione —, in quanto il termine di decadenza anticipato, stabilito per il convenuto, sarebbe collegato soltanto al diritto dell'attore di conoscere con congruo anticipo le difese di controparte;

che non sarebbe condivisibile l'affermazione di questa Corte, secondo cui la *ratio* del differimento della prima udienza (per consentire al giudice di conoscere la causa, nell'ipotesi di cui all'art. 168-bis, quinto comma, cod.



proc. civ., per altri motivi, nell'ipotesi di cui al quarto comma) si rifletterebbe sull'adeguamento o meno del termine di costituzione del convenuto alla data effettiva della prima udienza;

che, infatti, qualunque sia il motivo del rinvio dell'udienza, non sarebbe dato comprendere perché il convenuto dovrebbe anticipare le proprie difese rispetto al momento in cui risulti necessario secondo la preventiva e discrezionale valutazione del legislatore, cioè venti giorni prima dell'udienza;

che neppure sarebbe persuasiva l'affermazione della Corte di cassazione, secondo la quale la mancata equiparazione delle ipotesi di cui al quarto e al quinto comma dell'art. 168-bis cod. proc. civ. non sarebbe da ascrivere a mera svista del legislatore, essendo chiara la *ratio* della differente disciplina prevista per le dette ipotesi, «ascrivibile al fatto che solo l'udienza indicata in citazione e quella fissata con apposito decreto dal giudice designato risultano espresse in atti scritti idonei a determinare conoscenze certe, a differenza di quanto avviene per i rinvii di ufficio, non soggetti a comunicazioni di sorta e desumibili solo dalla previsione generale del calendario giudiziale» (Cass. n. 12490 del 2007);

che, infatti, ad avviso del rimettente, le forme di pubblicità del calendario giudiziario, previste dagli artt. 69-bis e 80 disp. att. cod. proc. civ., consentono alle parti di prevedere tempestivamente la data effettiva dell'udienza, sol che si conosca quale sia il giudice designato, e ciò si potrebbe agevolmente accertare mediante accesso alla cancelleria, comunque necessario per l'esame dei documenti prodotti da controparte;

che la questione di legittimità costituzionale merita, dunque, di essere riproposta, secondo il rimettente, con i nuovi argomenti illustrati;

che essa è detta rilevante perché, in caso di accoglimento, la domanda riconvenzionale dovrebbe essere ritenuta tempestiva, mentre in caso contrario sarebbe inammissibile, perché formulata oltre il termine di decadenza di cui al combinato disposto degli articoli 166 e 167 cod. proc. civ.;

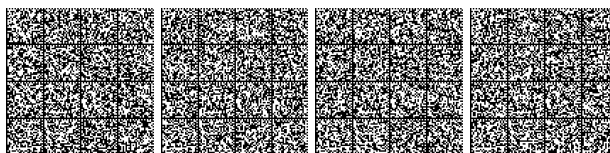
che, inoltre, la questione stessa sarebbe non manifestamente infondata, perché l'art. 166 cod. proc. civ. sarebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto tratterebbe in modo diverso situazioni simili (quella di cui all'art. 168-bis, quarto comma, e quella di cui all'art. 168-bis, quinto comma, cod. proc. civ.), disparità di trattamento che si rifletterebbe anche sul diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Cost., «nonché sui principi del giusto processo e della parità tra le parti, di cui all'art. 111 Cost., laddove la normativa in questione impone alla difesa di una delle parti un termine decadenziale con modalità e secondo un meccanismo non perfettamente razionale, comprimendo, pertanto, più del necessario l'esercizio delle attività difensive».

Considerato che il Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera, dubita, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 166 del codice di procedura civile, nel testo risultante dopo le modifiche di cui all'art. 10 della legge 26 novembre 1990, n.353 (Provvedimenti urgenti per il processo civile) e all'art. 1 del decreto-legge 7 ottobre 1994, n. 571, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 dicembre 1994, n. 673 (Modificazioni delle leggi 21 novembre 1991, n. 374, istitutiva del giudice di pace e 26 novembre 1990, n. 353, concernente provvedimenti urgenti per il processo civile), nella parte in cui non prevede che il termine di costituzione del convenuto si computi a ritroso dall'udienza fissata a norma dell'art. 168-bis, quarto comma, cod. proc. civ., nelle ipotesi previste dall'art. 82, primo e secondo comma, delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, anziché dall'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione;

che la questione di legittimità costituzionale è manifestamente infondata;

che, come il rimettente non ignora, essa è stata già decisa in tali sensi da questa Corte con ordinanza n. 461 del 1997, poi confermata con ordinanza n. 164 del 1998, sulla base del rilievo che «le fattispecie di rinvio della prima udienza di comparizione, considerate nel quarto e nel quinto comma dell'art. 168-bis cod. proc. civ., non sono riconducibili ad una *ratio* comune, in quanto la previsione del potere di differimento della data della prima udienza di comparizione, attribuito al giudice istruttore dal quinto comma del citato art. 168-bis, è correlata alla fondamentale esigenza di porre il giudice in condizione di conoscere l'effettivo *thema decidendum* fin dal momento iniziale della trattazione della causa, mentre le medesime esigenze non sussistono in relazione al rinvio previsto dal quarto comma del detto art. 168-bis, il quale può derivare da qualunque motivo, anche fortuito e indipendente da ragioni organizzative dell'ufficio o del giudice» (ordinanza n. 164 del 1998);

che con la medesima ordinanza, inoltre, si è esclusa la prospettata violazione del diritto di difesa, «poiché la garanzia di tale diritto non può implicare che sia illegittimo imporre all'esercizio di facoltà o poteri limitazioni temporali, al fine di accelerazione del corso della giustizia (ordinanza n. 900 del 1988)»;



che il rimettente non adduce elementi idonei a superare il convincimento qui richiamato;

che, invero, la possibilità per la quale il rinvio previsto dal quarto comma dell'art. 168-bis cod. proc. civ. possa dipendere anche da motivi organizzativi, e la considerazione che il decreto destinato a fissare la data e l'ora dell'udienza di prima comparizione abbia adeguata pubblicità, essendo dunque agevolmente conoscibile dal difensore del convenuto, non fanno venir meno la diversità di *ratio* (sopra posta in evidenza) esistente tra detta norma e quella contenuta nel quinto comma dello stesso art. 168-bis;

che tale diversità si riflette anche sulla differente struttura delle due ipotesi, perché, mentre quella prevista dal quarto comma può dipendere da vari motivi (si veda anche l'art. 82 disp. att. cod. proc. civ.), il quinto comma dell'art. 168-bis cod. proc. civ. attribuisce uno specifico potere processuale al giudice istruttore, il quale «può differire, con decreto da emettere entro cinque giorni dalla presentazione del fascicolo, la data della prima udienza fino ad un massimo di quarantacinque giorni. In tal caso il cancelliere comunica alle parti costituite la nuova data della prima udienza»;

che tale disposizione persegue appunto il fine (estraneo all'ipotesi contemplata nel quarto comma dello stesso articolo) di consentire che le complesse attività da compiere nella prima udienza si svolgano in un giorno in relazione al quale il giudice abbia avuto la possibilità di conoscere il *thema decidendum*, assicurando nel contempo la certezza della nuova data mediante la comunicazione di essa ad opera del cancelliere (mentre nel caso previsto dal quarto comma il rinvio d'ufficio non prevede comunicazione, essendo basato sul differimento automatico all'udienza immediatamente successiva tenuta dal giudice designato);

che la diversità strutturale e funzionale esistente tra le due ipotesi qui esaminate giustifica la diversa disciplina per la costituzione del convenuto stabilita dall'art. 166 cod. proc. civ., avuto riguardo all'ampia discrezionalità spettante al legislatore nella conformazione degli istituti processuali con il solo limite della manifesta irragionevolezza delle scelte compiute (*ex plurimis*, sentenza n. 221 del 2008; ordinanza n. 101 del 2006), irragionevolezza che, nella specie, deve essere senz'altro esclusa, perché il legislatore, nell'ancorare il termine per la costituzione del convenuto all'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione, ovvero a quella fissata a norma dell'art. 168-bis, quinto comma, cod. proc. civ., ha inteso perseguire esigenze di certezza essenziali, in presenza di termini stabiliti a pena di decadenza (art. 167 cod. proc. civ.), per assicurare il carattere effettivo del diritto di difesa;

che, pertanto, resta escluso il denunziato contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost.;

che, del pari, si deve escludere qualsiasi contrasto con l'art. 111 Cost., evocato peraltro in termini del tutto generici, non essendo configurabile alcuna «compressione» nell'esercizio delle attività difensive.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 166 del codice di procedura civile sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CRISCUOLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 135

Ordinanza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con la sola pena pecuniaria - Termine di prescrizione di anni sei o quattro, a fronte del termine di tre anni previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e di uguaglianza - *Petitum* indeterminato - Manifesta inammissibilità della questione.

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

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata violazione del principio di uguaglianza - Insufficiente descrizione della fattispecie con conseguente impossibilità di verificare la rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

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

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Omessa applicazione a tutti gli altri reati di competenza del giudice di pace - Denunciata irragionevolezza - Questioni fondate su erroneo presupposto interpretativo - Manifesta infondatezza delle questioni.

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

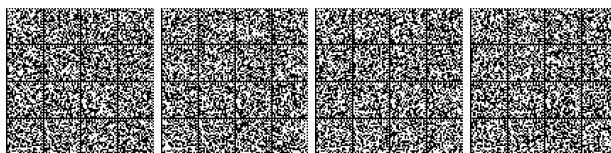
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), promossi con ordinanze del 14 aprile e del 23 maggio 2006 dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa, del 25 gennaio 2008 dal Tribunale di Livorno e del 10 aprile 2007 dal Tribunale di Nocera Inferiore, rispettivamente iscritte ai nn. 250, 380, 289 e 361 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 36, 49, 40 e 47, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 1° aprile 2009 il giudice relatore Gaetano Silvestri.



Ritenuto che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa, con ordinanza del 14 aprile 2006, pervenuta alla Corte costituzionale il 14 luglio 2008 (r.o. n. 250 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che il rimettente è chiamato a valutare una richiesta di archiviazione proposta dal pubblico ministero, in ragione dell'asserita estinzione dei reati per intervenuta prescrizione, nell'ambito di un procedimento per fatti di lesione personale (art. 582 cod. pen.) e ingiuria (art. 594 cod. pen.), commessi nel giugno del 2001;

che, secondo lo stesso rimettente, la disciplina del riformato quinto comma dell'art. 157 cod. pen., nella parte in cui si riferisce ai reati puniti con pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria, avrebbe riguardo ai reati di competenza del giudice di pace per i quali sono applicabili le sanzioni della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità, secondo il disposto dell'art. 52 del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468);

che infatti la norma censurata, ove diversamente intesa, resterebbe priva di un qualunque oggetto, e d'altra parte, essendo la norma stessa riferibile a tutte le previsioni edittali che comprendono le sanzioni cosiddette «paradetentive», non avrebbe alcuna rilevanza la possibilità che, nella maggior parte dei casi, siano applicabili, in alternativa, anche pene di natura pecuniaria;

che la pertinenza del quinto comma dell'art. 157 cod. pen. ai reati di competenza del giudice di pace non potrebbe neppure essere esclusa per l'equiparazione ad «ogni effetto giuridico» istituita, a norma dell'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000, tra le originarie sanzioni detentive e le pene della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità;

che infatti, sempre a parere del giudice *a quo*, il legislatore avrebbe inteso creare, mediante le nuove previsioni sanzionatorie, un sottosistema caratterizzato dall'autonomia dei relativi istituti rispetto allo strumentario tradizionale delle pene;

che il rimettente osserva come, alla luce delle premesse indicate, il più grave tra i reati contestati nel giudizio *a quo*, cioè quello di lesioni personali, dovrebbe considerarsi estinto, essendo per esso prevista l'applicazione delle pene «paradetentive», con termine prescrizione pari dunque a tre anni, mentre la prescrizione non sarebbe ancora maturata per il meno grave reato di ingiuria, punito con la sola pena della multa e soggetto per l'estinzione, a norma del primo comma dell'art. 157 cod. pen., ad un termine di sei anni;

che l'evidente sperequazione non potrebbe essere evitata, secondo il giudice *a quo*, estendendo l'applicazione della norma censurata, in via interpretativa, a tutti i reati di competenza del giudice di pace, così da prospettare una prescrizione triennale anche per gli illeciti puniti con la sola pena pecuniaria, posto che per tali illeciti è prevista espressamente una sanzione «della specie corrispondente» a quella originaria, cioè la multa o l'ammenda (art. 52 del d.lgs. n. 274 del 2000);

che, secondo il rimettente, una disciplina non ispirata al criterio di proporzionalità tra durata del termine prescrizione e gravità del reato, e che anzi inverte la proporzione tra le due grandezze, sarebbe manifestamente irragionevole, e dunque in contrasto con l'art. 3 Cost.;

che il giudice *a quo* osserva infine, in punto di rilevanza, come la richiesta di archiviazione sottoposta al suo vaglio potrebbe essere accolta, quanto al reato di ingiuria, solo in caso di riconosciuto fondamento della questione sollevata;

che il Tribunale di Livorno in composizione monocratica, con ordinanza del 25 gennaio 2008 (r.o. n. 289 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede, per i reati di competenza del giudice di pace, che il termine prescrizione sia pari a tre anni nel caso di reati puniti con pene diverse da quelle detentive o pecuniarie, e sia pari invece a quattro o a sei anni (a seconda che si tratti di contravvenzioni o delitti) nel caso di reati puniti con la pena pecuniaria;

che il rimettente è chiamato a celebrare il giudizio di appello in un procedimento concernente i delitti di percosse (art. 581 cod. pen.) e lesioni personali (art. 582 cod. pen.), il primo dei quali è punito con la sola pena della multa, mentre il secondo può essere sanzionato anche mediante l'applicazione della permanenza domiciliare o del lavoro di pubblica utilità;



che per i reati punibili con le sole pene pecuniarie, secondo il giudice *a quo*, deve applicarsi il termine prescrizione indicato al primo comma dell'art. 157 cod. pen., mentre sarebbe applicabile, con riguardo ai reati puniti con le cosiddette sanzioni «paradetentive», il più breve termine fissato dal quinto comma della stessa norma, che si riferisce, appunto, ai reati puniti con pene diverse da quelle pecuniarie o detentive;

che la previsione del termine triennale, se non riferita ai più gravi reati di competenza del giudice di pace, resterebbe infatti priva di ogni contenuto precettivo;

che neppure potrebbe farsi riferimento, a sostegno della soluzione opposta, all'art. 58 del d.lgs. n. 274 del 2000, che equipara «ad ogni effetto giuridico» le sanzioni «paradetentive» a quelle detentive originariamente previste per le fattispecie trasferite alla competenza del giudice di pace, in quanto l'art. 157, quinto comma, cod. pen. si atteggierebbe a norma successiva di carattere speciale rispetto alla disposizione menzionata;

che il rimettente osserva come, facendo applicazione delle norme censurate, dovrebbe dichiarare l'intervenuta estinzione del reato più grave tra quelli contestati nel giudizio *a quo*, cioè quello di lesioni, mentre il più lungo termine prescrizione di sei anni non sarebbe ancora decorso quanto al reato di percosse;

che una disciplina siffatta, a parere del Tribunale, sarebbe priva di razionalità intrinseca, e come tale idonea a recare un *vulnus* ai principi di ragionevolezza e uguaglianza, «sostanzialmente finendo per omologare tra loro situazioni diverse ovvero, al contrario, differenziare il trattamento di situazioni similari»;

che il Tribunale di Nocera Inferiore in composizione monocratica, con ordinanza del 10 aprile 2007, pervenuta alla Corte costituzionale il 16 ottobre 2008 (r.o. n. 361 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che il rimettente — il quale procede per i reati di ingiuria aggravata (art. 594, primo e quarto comma, cod. pen.) e di minaccia (art. 612 cod. pen.), commessi il 20 settembre 1999 — ritiene nella specie applicabile il termine di prescrizione quinquennale previsto dall'originario terzo comma dell'art. 157 cod. pen., trattandosi di disciplina più favorevole di quella introdotta, in epoca successiva alla consumazione dei reati, dal testo novellato del primo comma dello stesso art. 157 cod. pen.;

che il giudice *a quo* rileva, per altro, come la legge n. 251 del 2005 abbia previsto, mediante la norma censurata, un termine di prescrizione triennale per una parte dei reati assegnati alla competenza del giudice penale, cioè quelli punibili con le sanzioni della detenzione domiciliare e del lavoro di pubblica utilità;

che infatti il riferimento alle pene diverse da quelle detentive e da quelle pecuniarie non potrebbe essere letto altrimenti, poiché il quinto comma dell'art. 157 cod. pen. risulterebbe di fatto inapplicabile;

che il rimettente osserva come la norma censurata comporti una prescrizione più rapida per reati che sono più gravi di quelli contestati nel giudizio *a quo*, così dando luogo ad una irragionevole disparità di trattamento, in violazione dell'art. 3 Cost.;

che, secondo il Tribunale, la questione è rilevante, in quanto, nell'evenienza di un suo accoglimento, il termine triennale di prescrizione diverrebbe operante anche riguardo ai delitti di ingiuria e minaccia, così comportando la declaratoria di estinzione dei reati contestati;

che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa, con ordinanza del 23 maggio 2006, pervenuta alla Corte costituzionale il 5 novembre 2008 (r.o. n. 380 del 2008), ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace;

che il rimettente è chiamato a valutare una richiesta di archiviazione proposta dal pubblico ministero, in ragione dell'asserita estinzione dei reati per intervenuta prescrizione, nell'ambito di un procedimento per fatti di minaccia (art. 612 cod. pen.) e ingiuria (art. 594 cod. pen.), commessi dall'agosto all'ottobre del 2001;



che, secondo il giudice *a quo*, la richiesta andrebbe respinta, dovendosi applicare il termine di prescrizione quinquennale previsto dal testo originario del terzo comma dell'art. 157 cod. pen., quale disciplina più favorevole di quella introdotta col novellato primo comma dello stesso art. 157 cod. pen.;

che la soluzione sarebbe peraltro «sommamente iniqua», considerando che reati più gravi, tra quelli pure assegnati alla competenza del giudice di pace, si prescrivono ormai nel termine di tre anni, secondo quanto disposto dal quinto comma dell'art. 157 cod. pen.;

che l'ordinanza di rimessione è nel resto analoga ad altra deliberata dal medesimo giudice, e già sopra illustrata (r.o. n. 250 del 2008);

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto, con atti di identico tenore, in tutti giudizi fin qui indicati;

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

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

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

che, in particolare, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa ed il Tribunale di Nocera Inferiore censurano, in riferimento all'art. 3 Cost., il quinto comma dell'art. 157 cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui non dispone che il termine triennale di prescrizione previsto per i reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria si applichi, inoltre, a tutti gli ulteriori reati di competenza del giudice di pace (r.o. n. 250, n. 361 e n. 380 del 2008);

che il Tribunale di Livorno propone, invece, questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede, per i reati di competenza del giudice di pace, che il termine prescrizionale sia pari a tre anni nel caso di reati puniti con pene diverse da quelle detentive o pecuniarie, e sia pari invece a quattro o a sei anni (a seconda che si tratti di contravvenzioni o delitti) nel caso di reati puniti con la pena pecuniaria (r.o. n. 289 del 2008);

che risulta opportuno disporre, in forza della sostanziale identità di oggetto delle questioni proposte, la riunione dei relativi giudizi;

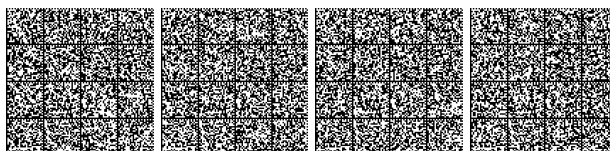
che la questione sollevata dal Tribunale di Livorno è manifestamente inammissibile, posto che il rimettente si limita a denunciare, riguardo ai reati di competenza del giudice di pace, la previsione di termini prescrizionali in rapporto di proporzione inversa rispetto alla gravità dei reati medesimi, senza l'indicazione dell'intervento mediante il quale questa Corte dovrebbe rimuovere l'asserita situazione di irrazionalità, così dando luogo ad un *petitum* sostanzialmente indeterminato;

che anche la questione sollevata dal Tribunale di Nocera Inferiore va dichiarata manifestamente inammissibile, posto che il rimettente non ha descritto compiutamente la fattispecie sottoposta al suo giudizio, così impedendo a questa Corte il necessario controllo di rilevanza;

che infatti, essendo stata l'ordinanza di rimessione deliberata ad oltre sette anni e sei mesi dalla data di commissione dei reati contestati, questi ultimi sembrerebbero comunque estinti per prescrizione, tanto alla luce della disciplina vigente all'epoca dei fatti, tanto in base alla disciplina introdotta con la riforma dell'art. 157 cod. pen., così che l'eventuale previsione di un termine inferiore sarebbe comunque irrilevante per la decisione nel giudizio *a quo*;

che l'indicata estinzione, non rilevata dal rimettente, potrebbe essere esclusa solo per l'eventuale computo di periodi di sospensione del termine prescrizionale, dei quali però lo stesso rimettente non ha fatto alcuna menzione nella propria ordinanza;

che le ulteriori questioni di legittimità costituzionale cui si riferisce il presente giudizio — sollevate dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa con due ordinanze di analogo tenore — sono manifestamente infondate, in quanto prospettate in base ad un erroneo presupposto interpretativo;



che questa Corte ha già chiarito, dichiarando non fondate «nei sensi di cui in motivazione» questioni analoghe a quelle odierne, poste sia con riguardo al primo che con riferimento al quinto comma dell'art. 156 cod. pen. (sentenza n. 2 del 2008), come debba essere esclusa l'attuale vigenza di un termine triennale di prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace punibili mediante le cosiddette sanzioni paradetentive;

che con la citata pronuncia è stata negata, in particolare, la riferibilità della norma contenuta nel quinto comma dell'art. 157 cod. pen. a fattispecie incriminatrici che non prevedano in via diretta ed esclusiva pene diverse da quelle pecuniarie o detentive, ed è stata altresì rilevata la perdurante equiparazione, «per ogni effetto giuridico», tra le pene dell'obbligo di permanenza domiciliare e del lavoro socialmente utile, irrogabili dal giudice di pace in alternativa alle pene pecuniarie, e le sanzioni detentive originariamente previste per i reati che le contemplano (art. 58, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 - Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'art. 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468);

che l'opzione appena descritta è stata confermata, da questa Corte, in occasione del vaglio di ulteriori questioni sollevate con riguardo alla disciplina della prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace (ordinanze numeri 223, 381 e 433 del 2008);

che non si rinvengono, nella motivazione dei provvedimenti dai quali origina il presente giudizio, argomenti che inducano a modificare le valutazioni appena richiamate;

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

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, primo e quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale di Livorno con l'ordinanza indicata in epigrafe (r.o. n. 289 del 2008);

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., dal Tribunale di Nocera Inferiore, con l'ordinanza indicata in epigrafe (r.o. n. 361 del 2008);

Dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 6 della legge n. 251 del 2005, sollevate, in riferimento all'art. 3 Cost., dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Pisa, con le ordinanze indicate in epigrafe (r.o. n. 250 e n. 380 del 2008).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

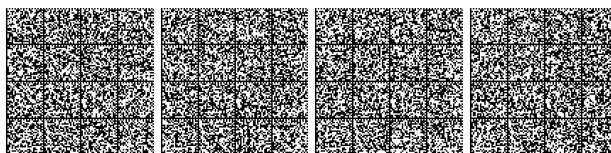
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 136

Ordinanza 4 - 6 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Sardegna - Inquadramento, a domanda, nel primo livello retributivo della categoria C, dei dipendenti inquadrati nella categoria B che abbiano superato le selezioni interne svolte entro il 31 dicembre 2006 - Ricorso del Governo - Successiva rinuncia al ricorso in assenza di costituzione in giudizio della parte resistente - Estinzione del processo.

- Legge della Regione Sardegna 5 marzo 2008, n. 3, art. 3, comma 13.
- Costituzione artt. 3 e 97; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 25.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

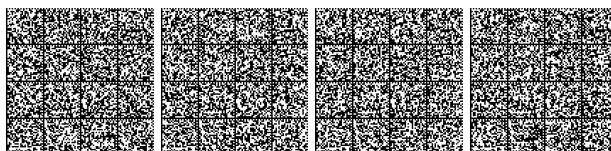
ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 13, della legge della Regione Sardegna 5 marzo 2008, n. 3 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione - Legge finanziaria 2008), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 28 aprile - 2 maggio 2008, depositato in cancelleria il 6 maggio 2008 ed iscritto al n. 23 del registro ricorsi 2008.

Udito nella Camera di consiglio del 1° aprile 2009 il giudice relatore Sabino Cassese.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 28 aprile 2008 e depositato il 6 maggio 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso - in riferimento agli articoli 3 e 97 della Costituzione - questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 13, della legge della Regione Sardegna 5 marzo 2008, n. 3 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione - Legge finanziaria 2008);

che il ricorrente premette che la disposizione impugnata dispone l'inquadramento, a domanda, nel primo livello retributivo della categoria C dei dipendenti dell'amministrazione regionale, attualmente inquadrati nella categoria B, assunti con concorsi pubblici non riservati, che abbiano superato le selezioni interne svolte entro il 31 dicembre 2006;



che, dopo aver ricordato la giurisprudenza costituzionale, secondo la quale l'accesso dei dipendenti a funzioni più elevate non sfugge, di norma, alla regola del pubblico concorso, cui è possibile apportare deroghe solo se particolari situazioni ne dimostrino la ragionevolezza (sentenza n. 274 del 2003), il ricorrente osserva che le selezioni interne, alle quali fa riferimento la disposizione impugnata, si sono svolte ben prima che la disposizione venisse elaborata e non risultano essere state effettuate sulla base di alcuna disciplina legislativa, con la conseguenza che dette selezioni non possono essere considerate adeguate ai sensi della menzionata giurisprudenza costituzionale;

che, sotto un diverso profilo, gli artt. 3 e 97 Cost. sarebbero violati in quanto, per rendere capiente la dotazione organica nella categoria C senza modificare la dotazione organica complessiva, la disposizione impugnata prevede che all'aumento della dotazione organica della categoria C, necessario per fare posto agli interessati, si accompagni una corrispondente riduzione nella categoria B, con la conseguenza che la dotazione della categoria C, in contrasto con i principi enunciati dalla giurisprudenza costituzionale, verrà saturata con le nuove immissioni a seguito delle quali tutti i posti di organico saranno coperti;

che la difesa statale osserva, infine, che la violazione non è esclusa dalla potestà legislativa della Regione Sardegna in materia di stato giuridico ed economico del suo personale, dato che questa potestà non può estendersi fino a derogare ai principi dell'art. 97 Cost., attraverso un aumento di posti di organico riservati per il passaggio di dipendenti regionali a posizioni superiori senza concorso, saturando l'organico e rendendo così indisponibili per un notevole periodo di tempo posti da destinare a concorsi pubblici;

che la Regione Sardegna non si è costituita nel presente giudizio;

che, con atto depositato il 17 febbraio 2009, il Presidente del Consiglio dei ministri ha rinunciato al ricorso.

Considerato che, in mancanza di costituzione in giudizio della parte resistente, la rinuncia al ricorso comporta, ai sensi dell'art. 25 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'estinzione del processo (*ex plurimis*, ordinanze n. 48 del 2009 e n. 313 del 2007).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

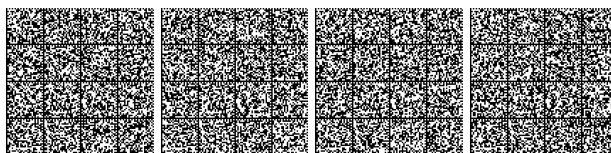
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CASSESE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 6 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 137

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Contabilità pubblica - Regione Lazio - Erogazione, con norma provvedimento, di contributi per lo svolgimento di iniziative di carattere sociale, culturale e sportivo ai soli soggetti indicati nella Tabella B allegata alla legge censurata - Mancanza di criteri, obiettivi e trasparenti, nella scelta dei beneficiari e nella programmazione e pianificazione degli interventi di sostegno. Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo di disparità di trattamento - Illegittimità costituzionale - Assorbimento degli ulteriori profili di censura.

- Legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28, art. 17, e allegata Tabella B.
- Costituzione artt. 3, (97 e 117, legge 7 agosto 1990, n. 241, art. 12).

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

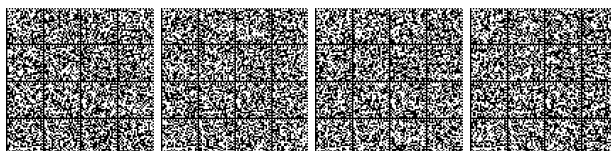
SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 17 e della tabella B della legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28 (Bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 2007), promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, nel procedimento vertente tra il Codacons - Coordinamento di associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti di utenti e consumatori e la Regione Lazio ed altri, con ordinanza del 31 luglio 2008, iscritta al n. 381 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, n. 37, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Visti gli atti di costituzione del Codacons e della Regione Lazio;

Udito nell'udienza pubblica del 31 marzo 2009 il giudice relatore Paolo Maddalena;

Udito l'avvocato Carlo Rienzi per il Codacons.



Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio amministrativo promosso dall'associazione Codacons - Coordinamento di associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti di utenti e consumatori, contro la Regione Lazio e nei confronti di altre associazioni per l'annullamento, tra l'altro, del provvedimento con cui la Regione comunicava al sodalizio ricorrente il rigetto del progetto da esso presentato per la concessione di contributi nell'anno 2007 per lo svolgimento di iniziative di carattere sociale, culturale e sportivo, il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con ordinanza emessa il 31 luglio 2008, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 97 e 117 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 17 e della tabella B della legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28 (Bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 2007).

Con l'art. 17, la Regione ha disposto il proprio concorso alle iniziative sociali, culturali e sportive di carattere locale: prevedendo (comma 1), nella tabella B allegata alla medesima legge, tanto i soggetti destinatari di contributi quanto, con riferimento a ciascun beneficiario, l'importo del contributo assegnato (in ogni caso delimitato entro la percentuale del 90 per cento delle spese dichiarate ammissibili); condizionando (comma 2) l'effettiva concessione del contributo (nella misura già fissata nella tabella) alla presentazione da parte dei beneficiari, entro il 30 giugno 2007 (pena la decadenza del contributo), della documentazione necessaria per l'identificazione dettagliata del progetto, così come richiesto dalla normativa vigente ed in particolare, per gli investimenti, dalla disposizione dell'art. 93, comma 3, della legge della Regione Lazio 7 giugno 1999, n. 6 (Disposizioni finanziarie per la redazione del bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 1999).

In punto di fatto, il rimettente riferisce che l'associazione non lucrativa ricorrente, non ricompresa nella predetta tabella B, ha prodotto istanza, entro il termine del 30 giugno 2007, per poter fruire dei contributi di cui al citato art. 17, allegando un progetto denominato «Giochi sicuri - bimbi contenti» nonché la documentazione prescritta dalla delibera della Giunta regionale n. 362 del 29 maggio 2007, dettante i criteri e le modalità per l'erogazione dei contributi in questione. L'istanza del Codacons è stata respinta con determinazione regionale del 18 luglio 2007, non risultando tale associazione inclusa nell'elenco di cui alla tabella B dei soggetti beneficiari dei contributi ivi quantificati.

Quanto alla rilevanza della questione, il Tribunale amministrativo regionale ne motiva la sussistenza, affermando che l'art. 17 e la tabella B della legge regionale in esame impediscono all'associazione ricorrente di partecipare al procedimento per la concessione dei contributi.

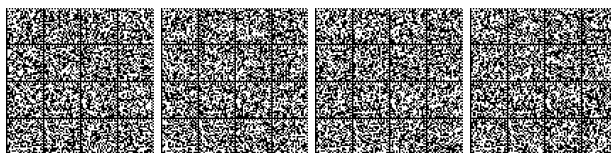
In ordine alla non manifesta infondatezza, il giudice rimettente osserva che la disposizione denunciata deve essere qualificata come norma-provvedimento, in quanto incide su un numero determinato di destinatari ed ha un contenuto particolare e concreto.

Il giudice *a quo* ricorda che, secondo la giurisprudenza costituzionale, non è precluso alla legge ordinaria la possibilità di attrarre nella propria sfera di disciplina oggetti o materie normalmente affidati all'attività amministrativa, non sussistendo un divieto di adozione di leggi a contenuto particolare e concreto. Tuttavia le leggi provvedimento sono soggette ad uno scrutinio stretto di costituzionalità, essenzialmente sotto i profili della non arbitrarietà e della non irragionevolezza della scelta del legislatore, tanto più rigoroso quanto più marcata sia, come nella specie, la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo.

Secondo il giudice *a quo*, la norma provvedimento recata dall'art. 17 della legge della Regione Lazio n. 28 del 2006 e dall'allegata tabella B contrasterebbe con l'art. 3 Cost., in quanto attraverso la stessa il legislatore regionale avrebbe dato vita ad una disciplina lesiva del principio di eguaglianza (che postula la *par condicio*), disponendo, a monte, di ripartire i contributi disponibili tra enti individuati in assenza di ogni procedura idonea ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa regionale. La scelta legislativa sarebbe caratterizzata da arbitrarietà ed irragionevolezza, non rinvenendosi (né l'Amministrazione regionale essendo stata in grado di indicare) le particolari ragioni suscettibili di giustificare la deroga operata al principio della *par condicio*; di qui il rischio che, nella scelta dei soggetti beneficiari dei contributi, il legislatore possa aver subito il condizionamento di interessi di parte (e cioè di gruppi di pressione pubblici o privati).

Vi sarebbe, altresì, contrasto con l'art. 97 Cost., giacché la violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità costituirebbe un corollario dell'arbitrarietà e manifesta irragionevolezza della disciplina impugnata.

Infine, sarebbe violato l'art. 117 Cost., che impone alla potestà legislativa regionale concorrente il rispetto dei principi generali cui si informa la legislazione dello Stato. Il TAR rimettente richiama l'art. 12 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), secondo cui la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione ed alla pubblicazione, da parte delle amministrazioni procedenti (incluse, a norma dell'art. 29 della stessa legge, le Regioni), nelle



forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi. Tanto la predeterminazione di detti criteri quanto la dimostrazione del loro rispetto da parte delle singole amministrazioni in sede di concessione dei relativi benefici, sono rivolte — osserva il giudice *a quo* — ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa e si atteggiano a principio generale. La norma impugnata, avente carattere provvedimentale, confliggerebbe con tale principio generale, rappresentando un modo surrettizio per sottrarre pubblici denari alla procedura, *ex lege* prescritta, per la loro assegnazione e ripartizione tra i soggetti più meritevoli.

2. — Nel giudizio dinanzi alla Corte si è costituita la Regione Lazio, concludendo per la non fondatezza della questione.

Ad avviso della Regione Lazio, la sollevata questione di legittimità costituzionale non si fonderebbe su aspetti di irragionevolezza direttamente riferibili al contenuto precettivo delle disposizioni emanate dal legislatore regionale, bensì sulla circostanza che il legislatore regionale non avrebbe tenuto conto, nell'emanarle, di quanto statuito, con riferimento al prodromico procedimento amministrativo per l'attribuzione di benefici, dall'art. 12 della legge n. 241 del 1990, quale limite alla potestà legislativa regionale ai sensi dell'art. 117 Cost.

Secondo la Regione Lazio, non sussisterebbe un vincolo procedimentale all'attività legislativa, la quale ben potrebbe estrinsecarsi anche attraverso leggi provvedimento nella materia di attribuzione di vantaggi e benefici economici. La Corte costituzionale ha infatti affermato che non è preclusa alla legge ordinaria la possibilità di attrarre nella propria sfera di disciplina oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa.

Non sarebbe neppure configurabile la dedotta lesione dell'art. 97 Cost., essendo questo parametro applicabile esclusivamente all'amministrazione.

3. — Si è costituito il Codacons, chiedendo che, per le ragioni indicate nell'ordinanza di rimessione, sia dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 17 della legge della Regione Lazio n. 28 del 2006 e della allegata tabella B, nella parte in cui la norma da essi risultante prevede di attribuire i contributi e le sovvenzioni ivi disciplinati in assenza di ogni procedura idonea ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa, nonché in assenza di qualsivoglia preventivo criterio.

4. — In prossimità dell'udienza, il Codacons ha depositato una memoria illustrativa.

Considerato in diritto

1. — La questione di legittimità costituzionale sollevata in via incidentale dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio investe l'art. 17 e la tabella B della legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28 (Bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 2007), i quali dispongono il concorso della Regione alle iniziative sociali, culturali e sportive di carattere locale attraverso la diretta previsione tanto dei soggetti destinatari di contributi quanto, con riferimento a ciascun beneficiario, dell'importo del contributo assegnato.

Ad avviso del TAR del Lazio, le disposizioni denunciate — da qualificare come legge-provvedimento — sarebbero lesive del principio di eguaglianza, perché disporrebbero la ripartizione dei contributi disponibili tra enti individuati in assenza di qualsiasi procedura idonea ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa regionale, e perché la scelta legislativa sarebbe caratterizzata da arbitrarietà ed irragionevolezza, non essendo desumibili le particolari ragioni suscettibili di giustificare la deroga operata al principio della *par condicio*.

Il giudice rimettente prospetta, altresì, il contrasto con l'art. 97 Cost., sul rilievo che la violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità costituirebbe un corollario dell'arbitrarietà e manifesta irragionevolezza della disciplina impugnata; e con l'art. 117 della Costituzione, sotto il profilo del mancato rispetto del principio fondamentale dettato dall'art. 12 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), ai cui sensi la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione ed alla pubblicazione da parte delle amministrazioni procedenti, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi.

2. — La questione è fondata.

La questione ha ad oggetto la valutazione, alla stregua dei parametri sopra indicati, della conformità alla Costituzione di una disposizione che può essere qualificata come legge-provvedimento, in quanto incide su un numero determinato di destinatari ed ha contenuto particolare e concreto, attribuendo a ben precisi soggetti collettivi sovvenzioni in danaro per iniziative e progetti.



Al riguardo, va ricordato che, secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte (sentenze nn. 248 e 347 del 1995), non è preclusa alla legge ordinaria, e neppure alla legge regionale, la possibilità di attrarre nella propria sfera di disciplina oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa, non sussistendo un divieto di adozione di leggi a contenuto particolare e concreto.

Tuttavia, come di recente ribadito da questa Corte nelle sentenze n. 94 del 2009 e n. 267 del 2007, queste leggi sono ammissibili entro limiti non solo specifici, qual è quello del rispetto della funzione giurisdizionale in ordine alla decisione delle cause in corso, ma anche generali, e cioè quello del rispetto del principio di ragionevolezza e non arbitrarietà (sentenze n. 143 del 1989, n. 346 del 1991 e n. 492 del 1995). La legittimità costituzionale di questo tipo di leggi deve, quindi, essere valutata in relazione al loro specifico contenuto (sentenza n. 241 del 2008).

In considerazione del pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare o derogatorio (sentenze n. 153 del 1997 e n. 185 del 1998), la legge-provvedimento è, conseguentemente, soggetta ad uno scrutinio stretto di costituzionalità (sentenze nn. 2 e 153 del 1997, n. 364 del 1999 e n. 429 del 2002), essenzialmente sotto i profili della non arbitrarietà e della non irragionevolezza della scelta del legislatore. Ed un tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia, come nella specie, la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997).

Dalla giurisprudenza costituzionale si ricava che, se è vero che non è configurabile, in base alla Costituzione, una riserva di amministrazione, è pur vero che lo stesso legislatore, qualora emetta leggi a contenuto provvedimentale, deve applicare con particolare rigore il canone della ragionevolezza, affinché il ricorso a detto tipo di provvedimento non si risolva in una modalità per aggirare i principi di eguaglianza ed imparzialità. In altri termini, la mancata previsione costituzionale di una riserva di amministrazione e la conseguente possibilità per il legislatore di svolgere un'attività a contenuto amministrativo, non può giungere fino a violare l'eguaglianza tra i cittadini. Ne consegue che, qualora il legislatore ponga in essere un'attività a contenuto particolare e concreto, devono risultare i criteri ai quali sono ispirate le scelte e le relative modalità di attuazione.

In questa prospettiva, la norma-provvedimento impugnata deve ritenersi in contrasto con l'art. 3 Cost., non avendo rispettato il principio di eguaglianza nel suo significato di parità di trattamento.

Difatti, né dal testo della norma — che contiene, con il rinvio alla tabella, un mero elenco dettagliato di destinatari, di progetti finanziati e di importi ripartiti — né dai lavori preparatori della legge emerge la *ratio* giustificatrice del caso concreto, non risultando che il Consiglio regionale abbia osservato criteri, obiettivi e trasparenti, nella scelta dei beneficiari dei contributi o nella programmazione e pianificazione degli interventi di sostegno.

In tal modo la norma denunciata si risolve in un percorso privilegiato per la distribuzione di contributi in danaro, con prevalenza degli interessi di taluni soggetti collettivi rispetto a quelli, parimenti meritevoli di tutela, di altri enti esclusi, e a scapito, quindi, dell'interesse generale.

Resta assorbito l'esame del dedotto contrasto con gli artt. 97 e 117 della Costituzione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 17 e della tabella B della legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28 (Bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 2007).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 138

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Pratiche ed attività bionaturali ed attività dei centri di benessere - Preliminare precisazione, ad opera della Corte, del contenuto della normativa denunciata.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Pratiche ed attività bionaturali - Istituzione della figura di operatore di pratiche bionaturali, descrizione dei relativi compiti e individuazione del percorso formativo e dei titoli abilitanti - Attribuzione al Comitato regionale di compiti nell'ambito degli ordinamenti didattici e titoli abilitanti - Istituzione di apposito elenco delle pratiche e determinazione delle condizioni per l'iscrizione - Violazione del principio fondamentale che riserva allo Stato l'individuazione di nuove figure professionali - Illegittimità costituzionale - Illegittimità costituzionale, in via consequenziale, delle restanti disposizioni del Titolo I, nonché degli artt. 6, comma 2, lett. c), 7, comma 1, lett. b), 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1, della medesima legge, per l'inscindibile connessione con le norme oggetto di censura.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2, artt. 2, commi 1, lett. b), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4; restanti disposizioni del Titolo I, nonché degli artt. 6, comma 2, lett. c), 7, comma 1, lett. b), 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1.
- Costituzione art. 117, comma terzo.

Professioni - Norme della Regione Emilia-Romagna - Disciplina dei centri di benessere, contenuta nella restante parte del Titolo II della legge regionale n. 2 del 2008 - Richiesta alla Corte di estensione della illegittimità costituzionale all'intero testo della legge per inscindibile connessione con le norme censurate - Esclusione - Disciplina non incisa dalle censure formulate dal ricorrente - Mancanza di adeguata motivazione in ordine a ciascuna delle disposizioni censurate - Inammissibilità della questione.

- Legge Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2.
- Costituzione art. 117, comma terzo; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27.

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;

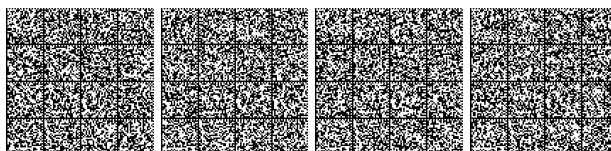
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1, lettera b), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4, della legge della Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2 (Esercizio di pratiche ed attività bionaturali ed esercizio delle attività dei centri benessere), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 17 aprile 2008, depositato in cancelleria il 28 aprile 2008 ed iscritto al n. 22 del registro ricorsi 2008.

Visto l'atto di costituzione della Regione Emilia-Romagna;

Udito nell'udienza pubblica del 31 marzo 2009 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano;



Uditi l'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Giandomenico Falcon per la Regione Emilia-Romagna.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso del 12 aprile 2008, notificato alla Regione Emilia-Romagna, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta regionale, in data 17 aprile 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dalla Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato, a seguito di conforme deliberazione governativa del 1° aprile 2008, questione di legittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1, lettera *b*), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4, della legge della Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2 (Esercizio di pratiche ed attività bionaturali ed esercizio delle attività dei centri benessere), deducendone il contrasto con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, nonché, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), di tutti i restanti articoli della stessa legge, in quanto ai precedenti funzionalmente ed inscindibilmente collegati.

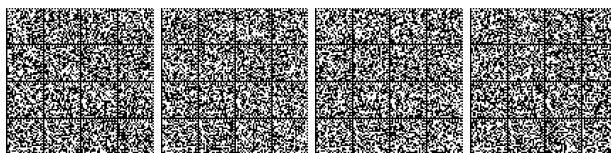
1.1. — Nell'atto introduttivo del giudizio, dopo aver brevemente illustrato il contenuto dei 14 articoli che compongono la legge regionale censurata, il ricorrente, riferito che sia il Ministero della giustizia, sia quello della università e della ricerca sia, infine, quello della salute hanno evidenziato gravi profili di incostituzionalità delle disposizioni in questione, rileva che la legge della Regione Emilia-Romagna n. 2 del 2008 sarebbe incostituzionale in quanto, «eccedendo [...] dai limiti della competenza legislativa concorrente attribuita alla Regione dall'art. 117, terzo comma, della Costituzione in materia di professioni», contiene disposizioni che, nel loro impianto complessivo, valgono ad individuare nuove figure professionali.

Ad avviso del ricorrente, in particolare, detta valenza si desume: *a*) dall'art. 2, comma 1, lettera *b*), e dall'art. 7, comma 4, i quali descrivono i compiti assegnati all'operatore di pratiche bionaturali onde promuovere e mantenere il benessere della persona, nonché dall'art. 2, comma 2, il quale definisce le finalità dell'azione di tale operatore; *b*) dall'art. 4 che attribuisce al neoistituito Comitato per l'esercizio di pratiche ed attività bionaturali competenze in tema di definizione degli ambiti di attività correlati alle prime nonché delle «modalità di esercizio del relativo percorso formativo», anche ai fini della creazione dell'«elenco regionale delle pratiche ed attività bionaturali» e di determinazione dei «criteri di riconoscimento degli operatori che già svolgono l'attività» da epoca anteriore alla entrata in vigore della legge; *c*) dall'art. 5, il quale prevede l'istituzione di un elenco regionale delle pratiche bionaturali, ove possono iscriversi, verificato il possesso dei requisiti attestanti una determinata qualificazione professionale, i predetti operatori.

Si tratta di disposizioni, prosegue il ricorso, che, sulla scorta della giurisprudenza della Corte costituzionale, violano il principio fondamentale secondo il quale l'individuazione delle figure professionali, dei relativi profili, degli ordinamenti didattici e dei titoli abilitanti, nonché l'istituzione di nuovi albi, ordini e registri sono attività riservate allo Stato.

Né varrebbe osservare — sempre secondo la Presidenza del Consiglio — che la legge censurata affermi che le discipline bionaturali esulano dalle «attività di cura e riabilitazione della salute fisica e psichica [...] erogate dal servizio sanitario regionale» e che l'operatore in tali discipline non agisca «con finalità sanitarie, di cura e riabilitazione da patologie». Il legislatore regionale, infatti, utilizza espressioni dal valore semantico così indeterminato che vi è il rischio di far ricadere nell'ambito delle suddette discipline attività curative che, prive di evidenza scientifica e di riscontro tratto dall'esperienza, non forniscono idonee garanzie sulla loro efficacia e sulla loro innocuità: si tratterebbe di norme in bianco, inammissibili in una materia delicata quale quella della salute, nella quale il principio di prevenzione non può essere ignorato.

La circostanza, poi, che l'art. 1, comma 2, della legge 1° febbraio 2006, n. 43 (Disposizioni in materia di professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione e delega al Governo per l'istituzione dei relativi ordini professionali), preveda la competenza regionale nella individuazione e formazione dei profili di operatore di interesse sanitario non riconducibili alle professioni sanitarie non avrebbe rilievo, posto che — come già riscontrato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 300 del 2007 — il raggio di intervento degli operatori delle discipline bionaturali non sarebbe limitato alle attività di esclusivo carattere ausiliario e servente proprie degli operatori di interesse sanitario, potendo invece svolgere, direttamente e con una certa autonomia, pratiche curative relative alla tutela della salute.



1.2. — Tenuto conto che le altre disposizioni della legge impugnata sono in rapporto di inscindibile connessione con quelle direttamente censurate, il ricorrente chiede, infine, che la dichiarazione di illegittimità costituzionale sia estesa all'intera legge.

2. — Con atto dell'8 maggio 2008 si è costituita in giudizio la Regione Emilia-Romagna, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile o infondato, riservando ad altro, successivo, scritto di chiarirne le ragioni.

2.1. — In prossimità della data fissata per l'udienza, la Regione Emilia-Romagna ha depositato una memoria illustrativa nella quale sono specificate le sue difese.

La Regione, dopo aver esaminato la giurisprudenza costituzionale che si è venuta sviluppando nella materia, osserva che, di fatto, nell'ambito della più generale libertà di iniziativa economica e di prestazione di servizi, sancita, a livello statale, dall'art. 4, comma 1, del d.lgs. n. 30 del 2006, nella Regione si verifica lo svolgimento di «molteplici attività bionaturali».

Tali attività, non rientranti fra quelle per le quali è previsto un «ordine professionale» e che non coincidono con le medicine non convenzionali, esulando in tal modo dalla materia tutela della salute, appartengono, quale ambito materiale, alla competenza residuale delle Regioni ai sensi dell'art. 117, quarto comma, della Costituzione.

È nell'esercizio di tale generale competenza e di quella in tema di formazione professionale e di tutela dei consumatori che la Regione ha adottato la legge impugnata, tramite la quale non è stata creata una professione, ma sono state definite delle norme di tutela degli utenti, ferma restando sia la possibilità per chiunque di svolgere le attività in questione sia di operare nell'ambito della relativa formazione. Di ciò è prova la circostanza che la legge non solo non fissa i requisiti per il legittimo svolgimento della attività, ma neppure stabilisce sanzioni.

La resistente prosegue osservando che la giurisprudenza costituzionale restrittiva in materia di professioni (originariamente concernente esclusivamente quelle a carattere sanitario ed estesa poi anche ad altro genere di professioni) in base alla quale la semplice istituzione, da parte delle Regioni, di un «registro professionale» — anche là dove la iscrizione in esso non sia condizione per l'esercizio della attività — sia *ex se* individuatrice della professione e comporti perciò la violazione dei limiti della competenza legislativa regionale, non trovi fondamento in alcun principio statale. Infatti, il d.lgs. n. 30 del 2006 e l'art. 2229 cod. civ. riserverebbero allo Stato l'individuazione dei requisiti e dei titoli per l'esercizio della professione solo in quanto essi siano necessari per detto esercizio; ove tale vincolo non ricorra, essendo le attività in questione di fatto liberamente svolte, non sarebbe precluso al legislatore regionale individuare queste ultime, evidenziando, al fine di tutelarne gli utenti, chi, fra quanti le praticano, abbia conseguito una specifica formazione.

Significativo sarebbe, al riguardo, il fatto che il ricorrente non abbia indicato alcuna specifica norma statale che sarebbe violata da quelle regionali.

2.2. — La difesa regionale conclude osservando che, quale che sia l'esito del ricorso relativo alle disposizioni riguardanti le attività bionaturali, esso non dovrebbe pregiudicare le altre norme, contenute nella legge regionale n. 2 del 2008, aventi ad oggetto i centri benessere.

Si tratta infatti di disposizioni indipendenti dalle precedenti e non ad esse inscindibilmente connesse, come dimostrato dal fatto che l'art. 7, comma 1, della legge impugnata prevede che nei centri benessere non si svolgano attività bionaturali.

La impugnazione, pertanto, della legge n. 2 del 2008, nella parte in cui coinvolge la disciplina dei centri benessere, sarebbe inammissibile per genericità e «difetto di censure».

Considerato in diritto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato, in via principale, questione di legittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1, lettera *b*), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4, della legge della Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2 (Esercizio di pratiche ed attività bionaturali ed esercizio delle attività dei centri benessere), chiedendo, altresì, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), che la dichiarazione di illegittimità sia estesa a tutte le restanti disposizioni di detta legge regionale, in quanto funzionalmente ed inscindibilmente collegate alle norme impugnate.

Ad avviso del ricorrente, in particolare, la legge censurata sarebbe in contrasto con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in quanto eccederebbe i limiti della competenza regionale nella materia, di competenza concorrente, delle professioni, violando i principi fondamentali previsti dalla normativa statale.



2. — Prima di esaminare il merito della presente questione di legittimità costituzionale, la Corte ritiene opportuno precisare che la impugnata legge regionale n. 2 del 2008 consta di 14 articoli, i primi cinque dei quali sono riuniti sotto il Titolo I, rubricato «Pratiche ed attività bionaturali», mentre i restanti nove sono a loro volta riuniti sotto il Titolo II, rubricato «Centri benessere».

3. — La questione è fondata, con riferimento alle disposizioni contenute nel Titolo I ed a quelle del Titolo II specificamente impuginate o la cui illegittimità deriva dalla presente decisione.

3.1. — Riguardo alle disposizioni contenute nel Titolo I, questa Corte ricorda, infatti, che più volte, scrutinando disposizioni legislative regionali aventi ad oggetto la regolamentazione di attività di tipo professionale ha affermato che «la potestà legislativa regionale nella materia concorrente delle «professioni» deve rispettare il principio secondo cui l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili e titoli abilitanti, è riservata, per il suo carattere necessariamente unitario, allo Stato, rientrando nella competenza delle Regioni la disciplina di quegli aspetti che presentano uno specifico collegamento con la realtà regionale. Tale principio, al di là della particolare attuazione ad opera dei singoli precetti normativi, si configura infatti quale limite di ordine generale, invalicabile dalla legge regionale» (sentenza n. 153 del 2006, nonché, *ex plurimis*, sentenze n. 57 del 2007 e n. 424 del 2006). Da ciò deriva che non è nei poteri delle Regioni dar vita a nuove figure professionali (sentenze n. 179 del 2008 e n. 300 del 2007).

A tale considerazione di carattere generale la Corte ha aggiunto, quale indice sintomatico della istituzione di una nuova professione, quello costituito dalla previsione di appositi elenchi, disciplinati dalla Regione, connessi allo svolgimento della attività che la legge regolamentava. Si è, infatti, chiarito che «l'istituzione di un registro professionale e la previsione delle condizioni per la iscrizione in esso hanno, già di per sé, una funzione individuatrice della professione, preclusa alla competenza regionale» (sentenze n. 93 del 2008, n. 300 e n. 57 del 2007 e n. 355 del 2005).

3.2. — Applicando tali principi al caso in esame, si rileva come la legge censurata sia caratterizzata dalla individuazione — da essa, dapprima, presupposta, secondo quanto previsto dall'art. 2, comma 2, e, quindi, specificata, secondo quanto previsto dall'art. 3 — ai fini dell'accesso allo svolgimento delle pratiche bionaturali, di un percorso di formazione professionale, la cui concreta definizione, ai sensi del successivo art. 4, commi 4 e 5, dovrà avvenire tramite deliberazione della Giunta regionale, assunta su proposta del Comitato regionale per l'esercizio di pratiche ed attività bionaturali, istituito ai sensi del comma 1 del citato art. 4 della medesima legge regionale n. 2 del 2008. Tale deliberazione deve anche tener conto dei diversi ambiti ai quali sono correlate le singole pratiche, al fine di valorizzarne le specificità in sede di formazione dei rispettivi operatori.

Il successivo art. 5 prevede, a sua volta, l'istituzione dell'elenco regionale delle pratiche bionaturali, suddiviso in due sezioni. Nella sezione *a*) sono iscritte le scuole di formazione professionale e nella sezione *b*) sono iscritti, suddivisi nelle sottosezioni relative ad ogni specializzazione, gli operatori delle suddette pratiche. A regime, questi ultimi per ottenere tale iscrizione debbono essere in possesso — secondo quanto testualmente prevede il comma 3 dell'art. 5 — «dell'attestato di qualifica rilasciato dalle scuole di cui al comma 2», cioè da quelle inserite nella ricordata sezione *a*) dell'elenco regionale in questione.

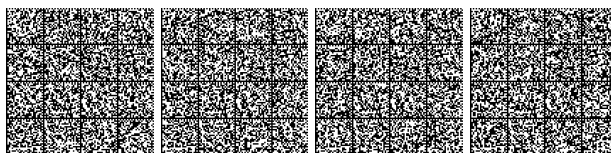
Va, infine, considerato, in ciò smentendo un'affermazione difensiva della Regione, che lo svolgimento delle attività in questione da parte di soggetti non dotati dei titoli professionali previsti dalla legge censurata non è privo di effetti. Infatti non solo il successivo art. 9, nel disciplinare i requisiti per l'apertura e la gestione dei «Centri benessere», prevede che l'esercizio delle attività ivi prestate, fra le quali sono quelle relative a «tecniche e pratiche bionaturali» (art. 9, comma 1, lettera *b*), è riservato a chi sia in possesso dei titoli professionali e di studio previsti, fra l'altro, «dalla presente legge», ma l'art. 12, al comma 1, lettera *b*), provvede persino a punire con sanzioni amministrative pecuniarie la condotta di chi, gestendo un centro benessere, consenta che uno o più dei trattamenti presso di esso erogati siano eseguiti da persone prive «dei requisiti professionali richiesti».

3.3. — È, pertanto, indubbio che, per effetto delle ricordate previsioni legislative, la censurata parte della legge regionale n. 2 del 2008 della Regione Emilia-Romagna abbia quella funzione individuatrice della nuova professione che, invece, è inibita alla potestà legislativa regionale, travalicandone i limiti.

3.4. — Né ha un qualche rilievo indagare sul fatto che le attività riconducibili alle pratiche bionaturali esulino o meno dal settore della «tutela della salute», così come affermato dalla difesa della Regione resistente.

Questa Corte ha, infatti, già avuto occasione di chiarire che, «quale che sia il settore in cui una determinata professione si espliciti, la determinazione dei principi fondamentali della relativa disciplina spetta sempre allo Stato, nell'esercizio della propria competenza concorrente, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.» (sentenza n. 222 del 2008).

4. — Deve, pertanto, essere dichiarata la illegittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1, lettera *b*), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4, della legge regionale n. 2 del 2008 della Regione Emilia-Romagna.



4.1. — Questa pronuncia va estesa, in via consequenziale, sia a tutte le restanti disposizioni legislative contenute nel Titolo I della predetta legge, stante l'inscindibile legame funzionale sussistente fra le disposizioni direttamente impugnate e le altre ora indicate, sia, per lo stesso motivo, all'art. 6, limitatamente alla lettera c) del comma 2, all'art. 7, limitatamente alla lettera b) del comma 1, e all'art. 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1.

5. — Il ricorso è, invece, inammissibile per ciò che riguarda la restante parte del Titolo II.

5.1. — Il ricorrente, nella parte conclusiva del suo atto, afferma che, poiché «le restanti disposizioni della legge regionale in esame si pongono in inscindibile connessione con quelle specificamente censurate, tale che senza queste ultime, le medesime restano prive di autonoma portata normativa, si ritiene che l'illegittimità costituzionale debba estendersi, di conseguenza, all'intero testo della legge regionale, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87/1953».

Al riguardo, è necessario sottolineare che il richiamato art. 27 della legge n. 87 del 1953, nel prevedere che la Corte «dichiara, altresì, quali sono le altre disposizioni legislative la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata» non viene a sottrarre il ricorrente, o il rimettente — laddove il presunto oggetto dell'illegittimità consequenziale non fuoriesca, rispettivamente, dal perimetro della normativa impugnabile, o di cui deve fare applicazione — dall'onere di fornire un'adeguata motivazione in ordine a ciascuna delle disposizioni legislative che venga a censurare. Si tratta, cioè, di una attribuzione che viene prevista per evitare che una pronuncia di questa Corte possa determinare palesi incongruenze, facendo permanere nell'ordinamento disposizioni legislative strettamente consequenziali rispetto a quelle dichiarate illegittime, ma che non può essere invocata dal ricorrente, o dal rimettente, per esonerarlo dal motivare — eventualmente anche richiamando in modo sintetico quanto già affermato con riguardo ad altre disposizioni o riferendo a più norme la medesima argomentazione — le ragioni che lo inducono a sospettare dell'esistenza dell'illegittimità costituzionale.

Nella specie ciò non è avvenuto e, in ogni caso, la restante parte del Titolo II dell'impugnata legge regionale contiene una disciplina diversa, non incisa dalle censure formulate dal ricorrente. Tali disposizioni, infatti, a differenza di quanto potrebbe suggerire l'unità topografica, regolamentano il distinto argomento dei «Centri benessere»: pertanto sono caratterizzate da una autonomia oggettiva rispetto alle altre disposizioni di cui al Titolo I.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 2, commi 1, lettera b), e 2, 4, comma 1, 5 e 7, comma 4, della legge della Regione Emilia-Romagna 19 febbraio 2008, n. 2 (Esercizio di pratiche ed attività bionaturali ed esercizio delle attività dei centri benessere), nonché, in via consequenziale, di tutte le restanti disposizioni legislative contenute nel Titolo I della predetta legge, dell'art. 6, limitatamente alla lettera c) del comma 2, dell'art. 7, limitatamente alla lettera b) del comma 1, e dell'art. 9, limitatamente alle parole «e dalla presente legge» con le quali si chiude il comma 1, della medesima legge;

Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale di tutte le altre disposizioni legislative contenute nel Titolo II della medesima legge della Regione Emilia-Romagna n. 2 del 2008.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

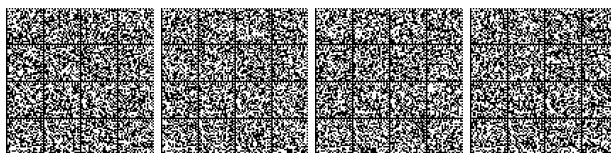
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 139

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorsi della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 2, commi 35 e 36 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, commi 35 e 36.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Facoltà di procedere, da parte delle Regioni e delle Province autonome di Trento e Bolzano, alla soppressione e al riordino, entro un termine prefissato, d'intesa con lo Stato - Ricorso della Regione Veneto - Intervenuta abrogazione della norma impugnata, *medio tempore*, priva di attuazione - Cessazione della materia del contendere.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 36, abrogato dall'art. 27 del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Ricorso regionale - Impugnazione di disposizione successivamente modificata - Sostanziale identità del contenuto precettivo - Trasferimento dello scrutinio di costituzionalità sulla norma modificata sebbene non impugnata.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248, art. 27 (convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31), nel testo modificato dall'art. 4-*bis*, comma 14, del d.l. 3 giugno 2008, n. 97 (convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129).
- Costituzione, artt. 117, 118, 119, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Norme della legge finanziaria 2008 - Obbligo di riduzione, da parte delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, entro un termine prefissato, dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi, d'intesa con lo Stato - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale regionale nella materia «agricoltura e foreste» - Asserita violazione dell'autonomia amministrativa e organizzativa della Regione, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Qualificabilità della disposizione denunciata quale principio fondamentale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Non fondatezza della questione.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 35.
- Costituzione, artt. 117, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Consorzi - Consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario - Norme della legge finanziaria 2008 - Facoltà di procedere al riordino, anche mediante accorpamento o soppressione di singoli consorzi - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata violazione della competenza legislativa residuale regionale nella materia «agricoltura e foreste» - Asserita violazione dell'autonomia amministrativa, organizzativa e finanziaria della Regione, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Qualificabilità della disposizione denunciata quale principio fondamentale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Non fondatezza della questione.

- D.l. 31 dicembre 2007, n. 248, art. 27 (convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31), nel testo modificato dall'art. 4-*bis*, comma 14, del d.l. 3 giugno 2008, n. 97 (convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129).
- Costituzione, artt. 117, 118, 119, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

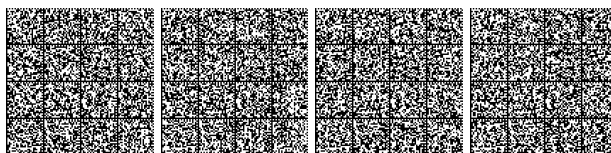
LA CORTE COSTITUZIONALE

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'art. 2, commi 35 e 36, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), e dell'art. 27 del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, promossi dalla Regione Veneto con ricorsi notificati il 26 febbraio e il 29 aprile 2008, depositati in cancelleria il 5 marzo e il 7 maggio 2008 ed iscritti ai numeri 19 e 24 del registro ricorsi 2008.

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

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

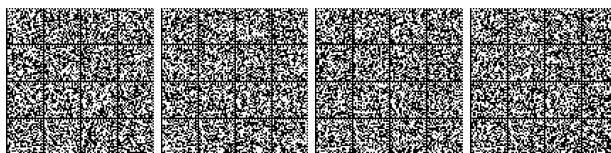
Uditi gli avvocati Mario Bertolissi e Luigi Manzi per la Regione Veneto e l'avvocato dello Stato Giuseppe Fiengo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

La Regione Veneto, con ricorso notificato il 26 febbraio 2008 e depositato il successivo 5 marzo, ha proposto distinte questioni di legittimità costituzionale di varie disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), e, tra queste, dell'art. 2, commi 35 e 36, denunciandone il contrasto con gli artt. 117 e 118 della Costituzione «e, in via subordinata, per contrasto con il principio di leale collaborazione tra Stato e Regione, principio desumibile, in particolare, dagli artt. 5 e 120, secondo comma, della Costituzione e dall'art. 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3».

La ricorrente sostiene, preliminarmente ed in linea più generale, che la mera qualificazione legislativa di «norme di coordinamento della finanza pubblica per gli enti territoriali», data dall'art. 3, comma 162, della stessa legge n. 244 del 2007 alle disposizioni in essa contenute, non sarebbe sufficiente perché queste assumano «effettivamente tale carattere», in quanto la norma statale di coordinamento della finanza pubblica deve essere, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost., una norma che si limita a determinare i soli principi fondamentali regolatori della materia e ciò non si riscontrerebbe per buona parte delle norme denunciate.

Tanto premesso, nel ricorso si rammenta che il denunciato comma 35 dell'art. 2 stabilisce che: «Entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alla riduzione del numero dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi dei consorzi tra i comuni compresi nei bacini imbriferi montani, costituiti ai sensi dell'art. 1 della legge 27 dicembre 1953, n. 959, nonché dei consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario di cui al capo I, del titolo V del regio decreto 13 febbraio 1933, n. 215, e successive modificazioni. La riduzione del numero dei componenti degli organi di cui al presente comma deve essere conforme a quanto previsto per le società partecipate totalmente anche in via indiretta dagli enti locali, ai sensi dell'articolo 1, comma 729, della legge 27 dicembre 2006, n. 296». A sua volta, il censurato comma 36 dello stesso art. 2 prevede che: «In alternativa a quanto previsto dal comma 35 ed entro il medesimo termine, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano d'intesa con lo Stato possono procedere alla soppressione o al riordino di consorzi, di cui al medesimo comma 35, facendo comunque salvi le funzioni e i compiti attualmente svolti dai medesimi consorzi e le relative risorse, ivi inclusa qualsiasi forma di contribuzione di carattere statale o regionale. In caso di soppressione le regioni adottano disposizioni al fine di garantire che la difesa del suolo sia attuata in maniera coordinata fra gli enti che hanno competenza al riguardo, nel rispetto dei principi dettati dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, e delle competenze delle province fissate dall'articolo 19 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, evitando ogni duplicazione di opere o di interventi, disponendo il subentro in tutti i rapporti attivi e passivi facenti capo ai consorzi suddetti. Per l'adempimento dei fini istituzionali dei medesimi consorzi, agli enti subentranti è attribuita la potestà, già riconosciuta agli stessi consorzi, di cui all'art. 59 del regio decreto 13 febbraio 1933, n. 215, di imporre contributi alle proprietà consorziate nei limiti di costi sostenuti per le citate attività. Nel rispetto di quanto previsto dal comma 37, il personale che al momento della soppressione risulti alle dipendenze dei consorzi di bonifica passa alle dipendenze delle regioni, delle province e dei comuni, secondo modalità determinate dalle regioni, sentita la conferenza permanente per i rapporti



tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano. Anche in caso di riordino i contributi consortili devono essere contenuti nei limiti dei costi sostenuti per l'attività istituzionale».

Le anzidette disposizioni imporrebbero, dunque, alle Regioni di provvedere, nel termine di un anno, «o alla riduzione del numero dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi dei consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario, nonché dei consorzi tra comuni compresi in bacini imbriferi montani; o, in alternativa, alla soppressione o al riordino dei suddetti consorzi d'intesa con lo Stato».

La Regione Veneto evidenzia che i «consorzi» possono annoverarsi tra gli «enti pubblici locali operanti nelle materie di competenza regionale», ovvero tra gli «enti amministrativi dipendenti dalla regione», secondo definizioni fornite dalla sentenza n. 326 del 1998 della Corte costituzionale in riferimento ai consorzi di bonifica, ma utilizzabili anche per gli altri tipi di consorzi.

Inoltre, tali enti opererebbero prevalentemente nell'ambito della materia «agricoltura e foreste», già di competenza legislativa concorrente delle Regioni ed oggi, dopo la riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione, da reputarsi ricompresa nella loro potestà residuale.

Ad avviso della ricorrente, le disposizioni denunciate violerebbero pertanto l'art. 117 Cost., «dal momento che, tramite esse, il legislatore statale ha inteso intervenire in un ambito materiale su cui la competenza della regione è esclusiva».

Peraltro, nel ricorso si contesta la possibilità che la disciplina normativa oggetto di censura venga ricondotta nell'alveo della competenza concorrente Stato-Regione in materia di «coordinamento della finanza» di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. La Regione Veneto, nell'escludere anzitutto che i commi 35 e 36 dell'art. 2 contengano «principi fondamentali», sostiene che l'ambito della anzidetta materia non può esser esteso al punto di ricoprire qualsivoglia previsione legislativa dello Stato centrale con ripercussioni indirette sulla finanza pubblica e, comunque, certamente non interventi tanto incisivi sul piano ordinamentale, per di più riguardanti materie su cui la regione ha potestà esclusiva.

Laddove poi si ritenesse di ravvisare proprio il suddetto titolo di competenza concorrente, la Regione ricorrente rileva che, in mancanza di un ambito materiale prevalente e, dunque, nella concorrenza di più materie, dovrebbe aversi riguardo al canone della leale collaborazione, con la predisposizione di strumenti adeguati di coinvolgimento regionale, che nella specie non sarebbe stata «cercata, né tanto meno attuata, dallo Stato».

Infine, i denunciati commi 35 e 36, nell'imporre alle Regioni «un drastico taglio dei componenti dei principali organi dei consorzi o, in alternativa, la soppressione o il riordino di questi ultimi», determinerebbero, secondo la ricorrente, «un'inaccettabile ingerenza nell'autonomia amministrativa-organizzativa regionale garantita all'art. 118 Cost.».

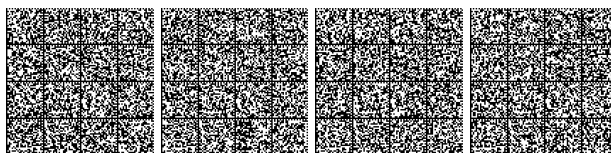
1.1. — Si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni vengano dichiarate non fondate.

Ad avviso della difesa erariale, sarebbe «di tutta evidenza» che le norme denunciate applicherebbero il principio di coordinamento della finanza pubblica di cui al terzo comma dell'art. 117 Cost., risultando inesistenti le dedotte violazioni del principio di leale collaborazione in materia di legislazione concorrente, prevedendosi peraltro «soluzioni alternative» la cui scelta è «nella piena ed esclusiva disponibilità regionale».

2. — Con ulteriore ricorso, notificato il 29 aprile 2008 e depositato il successivo 7 maggio, la Regione Veneto ha impugnato l'art. 27 del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, denunciandone il contrasto con gli artt. 117, 118 e 119 Cost., nonché con il principio di leale collaborazione «di cui agli artt. 5 e 120 Cost. e 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3».

La ricorrente, nel rammentare preliminarmente di aver già denunciato (con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi del 2008) i commi 35 e 36 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007, riguardanti l'organizzazione dei consorzi di bacini imbriferi, di bonifica e di miglioramento fondiario, osserva che, dopo «soli sette giorni dall'approvazione della legge finanziaria per il 2008», è intervenuto il citato decreto-legge, così detto «Milleproroghe», il cui art. 27 ha dettato una disciplina parzialmente modificativa di quanto già previsto dal predetto comma 36 dell'art. 2, il quale è stato abrogato unitamente al successivo comma 37.

In particolare, la disposizione censurata stabilisce: «Entro il termine del 30 giugno 2008, le regioni possono procedere al riordino, anche mediante accorpamento o eventuale soppressione di singoli consorzi, dei consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario di cui al capo I del titolo V del regio decreto 13 febbraio 1933, n. 215, e successive modi-



ficazioni, secondo criteri definiti di intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, su proposta dei Ministri delle politiche agricole alimentari e forestali e delle infrastrutture. Sono fatti salvi le funzioni e i compiti attualmente svolti dai medesimi consorzi e le relative risorse, ivi inclusa qualsiasi forma di contribuzione di carattere statale o regionale; i contributi consortili devono essere contenuti nei limiti dei costi sostenuti per l'attività istituzionale. La riduzione prevista dal comma 35 dell'articolo 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, non si applica ai membri eletti dai consorziati utenti che partecipano agli organi a titolo gratuito. Dall'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. [comma 1]. I commi 36 e 37 dell'articolo 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, sono abrogati. [comma 2]».

Ad avviso della Regione Veneto, il censurato art. 27 vulnererebbe gli artt. 117 e 118 Cost. per le medesime ragioni e sotto gli stessi profili già dedotti con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi dell'anno 2008.

La ricorrente sostiene, altresì, che la disposizione censurata violerebbe anche l'autonomia finanziaria di spesa prevista e garantita alle Regioni dall'art. 119 Cost., giacché lo Stato, nel disciplinare come le Regioni medesime «debbono procedere al riordino dei consorzi e alla riduzione del numero dei componenti dei loro organi», finirebbe con l'imporre ad esse un vincolo «nella scelta sul “se” e “quanto” spendere per i consorzi che si trovano nel proprio territorio».

2.1. — Si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, per sentir dichiarare inammissibile o, comunque, infondata la questione sollevata.

Secondo la difesa erariale, la norma censurata — come già i commi 35 e 36 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007 sui quali essa incide — sarebbe «espressione del principio di coordinamento della finanza pubblica, previsto dall'art. 117, terzo comma, Cost., che impedisce, tra l'altro, di rilevare una presunta violazione del principio di leale collaborazione fra Stato e Regioni, trattandosi di materia di legislazione concorrente».

Osserva l'Avvocatura che, in materia di consorzi di bonifica non vi sarebbe, poi, «una competenza esclusiva regionale», giacché la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 282 del 2004, ha riconosciuto che la materia si presta ad essere ricompresa anche in ambiti di competenza esclusiva statale (tutela dell'ambiente) o di competenza concorrente (governo del territorio) e, dunque, rivela una «interazione di diversi interessi, in grado di determinare una diversa composizione dei rapporti Stato-Regioni».

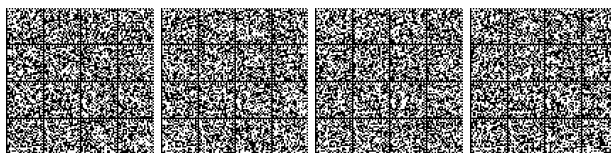
In siffatta prospettiva, e nonostante si verta in un ambito di competenza concorrente, il legislatore statale avrebbe altresì valorizzato «il ruolo dell'intesa nella determinazione dei criteri da seguire nell'attività di riorganizzazione consortile a esclusivo vantaggio delle Regioni».

In forza di tali considerazioni cadrebbero, ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, anche le censure che fanno leva sul dedotto contrasto con gli artt. 118 e 119 Cost.

3. — In prossimità dell'udienza, la Regione Veneto ha depositato, in entrambi i giudizi, memorie illustrative con le quali insiste per la declaratoria di incostituzionalità delle disposizioni impugnate, ribadendo le medesime ragioni già esposte nei ricorsi e puntualizzando, quanto al ricorso iscritto al n. 24 del registro ricorsi del 2008, che «alla riduzione dell'imposizione di una radicale riorganizzazione dei consorzi tra i Comuni compresi nei bacini imbriferi montani e dei consorzi di bonifica e miglioramento fondiario alla materia finanziaria», si opporrebbe il fatto che «la comandata riforma viene ad incidere su di un ambito costituzionalmente protetto» dall'art. 44 Cost.

Considerato in diritto

1. — La Regione Veneto, con ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi del 2008, ha proposto distinte questioni di legittimità costituzionale di varie disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), e, tra queste, dell'art. 2, commi 35 e 36, denunciandone il contrasto con gli artt. 117 e 118 della Costituzione «e, in via subordinata, per contrasto con il principio di leale collaborazione tra Stato e regione, principio desumibile, in particolare, dagli artt. 5 e 120, secondo comma, della Costituzione e dall'art. 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3».



Con successivo ricorso, iscritto al n. 24 del registro ricorsi del 2008, la stessa Regione Veneto ha impugnato l'art. 27 del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, prospettandone il contrasto con i suddetti parametri e, inoltre, con l'art. 119 della Costituzione.

Le norme denunciate, come reso palese dalla loro formulazione in precedenza trascritta, dispongono, in estrema sintesi, che le Regioni debbano provvedere, in un termine prefissato, alla riduzione del numero dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi dei consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario, nonché dei consorzi tra Comuni compresi in bacini imbriferi montani; si prevede, inoltre, che le Regioni possano procedere al riordino, anche mediante accorpamento o eventuale soppressione, di singoli consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario.

Secondo la ricorrente, dette disposizioni — sulla premessa che i «consorzi» vadano annoverati tra gli «enti pubblici locali operanti nelle materie di competenza regionale», ovvero tra gli «enti amministrativi dipendenti dalla regione» (sentenza n. 326 del 1998 della Corte costituzionale), e che siano quindi destinati ad operare prevalentemente nell'ambito della materia «agricoltura e foreste», ricompresa nella potestà residuale delle Regioni — violerebbero, anzitutto, l'art. 117 Cost., «dal momento che, tramite esse, il legislatore statale ha inteso intervenire in un ambito materiale su cui la competenza della regione è esclusiva».

Sarebbe poi vulnerato l'art. 118 Cost., giacché, nell'imporre alle Regioni «un drastico taglio dei componenti dei principali organi dei consorzi o, in alternativa, la soppressione o il riordino di questi ultimi», determinerebbero «un'inaccettabile ingerenza nell'autonomia amministrativa-organizzativa regionale».

Inoltre, ove si ritenesse di ravvisare la sussistenza della competenza concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, terzo comma, Cost., le norme denunciate integrerebbero una lesione del principio di leale collaborazione, non essendo stati predisposti strumenti adeguati di coinvolgimento regionale.

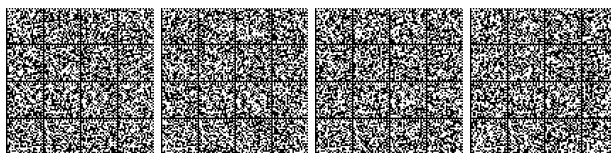
Infine, quanto al censurato art. 27 del decreto-legge n. 248 del 2007, sussisterebbe anche la violazione dell'art. 119 Cost., giacché detta disposizione finirebbe «con il vincolare la regione nella scelta sul "se" e "quanto" spendere per i consorzi che si trovano nel proprio territorio», così da vulnerarne l'autonomia finanziaria di spesa.

2. — I giudizi promossi dalla Regione Veneto vanno riuniti e decisi con un'unica pronuncia, giacché i ricorsi che li hanno originati sollevano questioni tra loro connesse, sia sotto il profilo della disciplina recata dalle norme denunciate, che dei profili di censura sviluppati.

2.1. — In via preliminare, quanto alla censura, proposta con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi del 2008, del comma 36 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, concernente la previsione sulla soppressione o sul riordino dei consorzi, deve osservarsi che detta disposizione è stata abrogata dall'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 31 del 2008, a sua volta impugnato con il ricorso iscritto al n. 24 del registro ricorsi del 2008.

In ragione della mancata attuazione *medio tempore* della norma impugnata e successivamente abrogata — quale circostanza che trova conforto non solo dall'assenza di rilievi contrari da parte della Regione ricorrente, ma anche, e soprattutto, dal fatto che emanazione ed abrogazione della disposizione censurata si sono prodotte in un lasso di tempo assai ravvicinato — deve dichiararsi cessata la materia del contendere in ordine alla specifica denuncia del citato comma 36 (tra le tante, v. sentenza n. 438 del 2008).

2.2. — Sempre in via preliminare, va altresì rilevato che, successivamente alla proposizione del ricorso iscritto al n. 24 del registro ricorso del 2008 (notificato il 29 aprile 2008 e depositato il successivo 7 maggio), l'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007 è stato oggetto di modificazione da parte dell'art. 4-bis, comma 14, del decreto-legge 3 giugno 2008, n. 97 (Disposizioni urgenti in materia di monitoraggio e trasparenza dei meccanismi di allocazione della spesa pubblica, nonché in materia fiscale e di proroga di termini), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129, che ha provveduto a sostituire il termine del «30 giugno 2008», posto alle Regioni per procedere al riordino dei consorzi di bonifica, con il termine del «31 dicembre 2008». Analogo intervento modificativo era stato peraltro disposto in base all'art. 10 del decreto-legge 30 giugno 2008, n. 113, che però non è stato convertito in legge, confluendo le relative disposizioni nel citato art. 4-bis del d.l. n. 97 del 2008.



Alla luce di quanto evidenziato in ordine alla rispettiva portata delle anzidette disposizioni succedutesi nel tempo e dovendo, quindi, ravvisarsi una sostanziale identità del contenuto precettivo della norma modificata rispetto a quella che è stata oggetto di modifica, lo scrutinio di costituzionalità deve essere trasferito sulla norma modificata, sebbene essa non sia stata impugnata (tra le altre, v. sentenze nn. 289 e 168 del 2008).

3. — Nel merito, le questioni proposte con entrambi i ricorsi non sono fondate.

3.1. — Si pone, anzitutto, il problema di determinare quale sia la materia nella quale iscrivere le disposizioni impugnate e, a tal fine, occorre, come più volte è stato ribadito da questa Corte, individuare l'oggetto della disciplina stessa, ovvero l'interesse che essa tutela. E deve affermarsi che l'oggetto della disciplina delle disposizioni statali impugnate dalla Regione Veneto non è riferibile alla materia «agricoltura e foreste», né a quella dell'«ordinamento dei consorzi», che la Regione ricorrente ascrive alla propria competenza legislativa residuale, bensì a quella del coordinamento della finanza pubblica, assegnata alla competenza concorrente di Stato e Regioni (art. 117, terzo comma, Cost.).

Depone in tal senso non tanto l'autoqualificazione di cui all'art. 3, comma 162, della stessa legge n. 244 del 2007, ma quanto emerge dal contenuto delle norme denunciate, caratterizzato dall'obiettivo di un contenimento della spesa pubblica in relazione all'organizzazione dei consorzi di bonifica. Sempre in siffatta direzione, conferma ulteriore giunge dal fatto che l'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007 (ma, analogamente, già il comma 37 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007, poi abrogato dal citato art. 27) impone che «dall'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica», là dove tra dette disposizioni è compresa anche quella di cui al censurato comma 35 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007.

Inoltre, la circostanza che l'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007 precisa la portata del comma 35 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007 — nel senso che la riduzione ivi prevista «non si applica ai membri eletti dai consorziati utenti che partecipano agli organi a titolo gratuito» — conferma che la disposizione non riguarda l'organizzazione dell'ente, ma l'esigenza di contenere i «costi di esercizio».

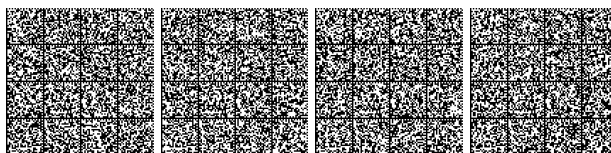
Ed ancora, rileva nella anzidetta ottica anche il richiamo che il comma 35 citato opera, ai fini della riduzione del numero dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi dei consorzi, alla previsione normativa di cui all'art. 1, comma 729, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria per il 2007), concernente il numero dei componenti dei consigli di amministrazione delle società partecipate dagli enti locali.

Detta ultima disposizione, unitamente ad altre norme della stessa legge n. 296 del 2006 (commi da 721 a 735 dello stesso art. 1), è stata già oggetto di scrutinio con la sentenza n. 159 del 2008, nella quale si è ritenuto che in essa prevalessero le esigenze ordinali delle modalità partecipative dell'ente alla società. Nondimeno, la stessa norma è stata comunque valutata in un più ampio contesto in cui trovava rilievo l'esigenza di contenimento della spesa pubblica, rivolta anche in direzione della riduzione del numero dei componenti degli organismi politici e degli apparati rappresentativi; riduzione che, in linea più generale, è stata ascritta alla competenza concorrente del coordinamento della finanza pubblica, salvo poi verificarne l'effettivo contenuto di principio che, se sussistente come tale, consentirebbe la compressione parziale degli spazi di autonomia spettanti alle Regioni.

In siffatta prospettiva, risulta quindi decisivo verificare se la norma statale, emanata nell'esercizio della competenza concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica, sia di principio ovvero di dettaglio, dovendosi considerare soltanto in quest'ultimo caso illegittima. Né, ove fosse di principio, sarebbe necessaria la previsione di un meccanismo di coinvolgimento regionale nella scelta dei contenuti della relativa disciplina.

Come è noto, la portata di principio fondamentale va riscontrata con riguardo alla peculiarità della materia. Poiché, come si è detto, questa è identificata nel coordinamento della finanza pubblica, ciò che viene in particolare evidenza è la finalità cui la disciplina tende, da individuare — nella specie — nella riduzione, da parte delle Regioni, dei costi di organizzazione di enti regionali, quali sono i consorzi in oggetto.

3.2. — Venendo, quindi, alle singole censure, non è fondata, anzitutto, quella proposta in riferimento al comma 35 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007, giacché la mera previsione di una riduzione dei componenti dei consigli di amministrazione e degli organi esecutivi dei consorzi di bonifica e consorzi BIM non eccede dal carattere di norma di principio, lasciando ampiamente alla Regione il compito di svolgerne la portata. E ciò anche ove si abbia riguardo alla precisazione recata dall'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007 sulla esclusione dei componenti partecipanti a titolo gratuito dal novero di quelli oggetto della riduzione.



Né vulnera i parametri evocati l'inciso che intende conformare detta riduzione alla previsione recata dal comma 729 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, in quanto la disposizione, correlandosi alla disciplina sopra richiamata, completa il principio fondamentale, essendo evidente che l'obiettivo di realizzare il disegno di coordinamento della finanza pubblica non sarebbe altrimenti raggiungibile ove si lasciasse alla Regione la facoltà di scegliere il numero dei componenti dei predetti organismi, senza alcuna determinazione del loro numero minimo e massimo.

Anche la disposizione di cui all'art. 27 del d.l. n. 248 del 2007, nell'attribuire alle Regioni la facoltà di procedere al riordino dei consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario, anche mediante accorpamento o eventuale soppressione di singoli consorzi, detta una norma di principio che abilita le Regioni stesse a determinare i contenuti di tale riordino, peraltro in base a criteri generali individuati d'intesa con lo Stato in sede di Conferenza permanente, ferme restando le funzioni ed i compiti attualmente svolti dai consorzi, nonché le relative risorse.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riservata a separate pronunce la decisione delle restanti questioni di legittimità costituzionale della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), promosse con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi dell'anno 2008;

Riuniti i giudizi,

Dichiara cessata la materia del contendere in ordine alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 36, della anzidetta legge 24 dicembre 2007, n. 244, sollevata, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, nonché agli artt. 5 e 120, secondo comma, della Costituzione, e all'art. 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte II della Costituzione), con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi del 2008;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 35, della stessa legge n. 244 del 2007, sollevata, in riferimento ai medesimi parametri, con il ricorso iscritto al n. 19 del registro ricorsi del 2008;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 27 del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, nel testo modificato dall'art. 4-bis, comma 14, del decreto-legge 3 giugno 2008, n. 97 (Disposizioni urgenti in materia di monitoraggio e trasparenza dei meccanismi di allocazione della spesa pubblica, nonché in materia fiscale e di proroga di termini), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2008, n. 129, sollevata, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 Cost., nonché agli artt. 5 e 120 della Costituzione e 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, con il ricorso iscritto al n. 24 del registro ricorsi del 2008.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 140

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Reato di favoreggiamento personale - Causa di non punibilità dell'aver agito per la necessità di salvare sé o un prossimo congiunto da un grave e inevitabile nocumento nella libertà o nell'onore - Applicazione dell'esimente ai prossimi congiunti - Mancata estensione al convivente *more uxorio* - Denunciata irragionevole disparità di trattamento rispetto al coniuge e lesione della tutela apprestata alla famiglia di fatto quale formazione sociale in cui si svolge la personalità dell'individuo - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. pen., art. 384, primo comma.
- Costituzione, art. 2, 3 e 29.

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;

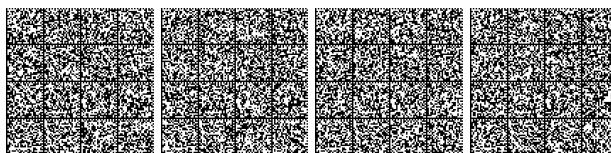
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 384, primo comma, del codice penale promosso dal Tribunale di Como nel procedimento penale a carico di C. C., con ordinanza del 26 settembre 2007, iscritta al n. 843 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, n. 4, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

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



Ritenuto in fatto

1. — Il Tribunale di Como, in composizione monocratica, con ordinanza del 27 settembre 2007, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 2, 3 e 29 della Costituzione, dell'art. 384, primo comma, del codice penale «nella parte in cui non contempla tra i soggetti che possono beneficiare della scriminante anche il convivente *more uxorio*».

Il rimettente premette di essere chiamato a decidere in un procedimento penale a carico di C. C., imputato del delitto di cui all'art. 378 cod. pen., «per avere offerto ospitalità presso la propria abitazione a M. D., aiutandola, così, a sottrarsi alle ricerche dell'autorità poiché colpita da provvedimento di unificazione di pene concorrenti emesso dalla Procura generale della Repubblica presso la Corte d'appello di Milano del 15 dicembre 2004 (fatto accertato in data 10 maggio 2006)».

Il giudice *a quo* aggiunge che «l'imputato intenderebbe invocare l'esimente di cui all'art. 384 cod. pen. per essere stata, con tutta evidenza, la sua condotta determinata dalla necessità di evitare alla convivente *more uxorio* le gravi e inevitabili conseguenze in tema di libertà, che sarebbero derivate dall'esecuzione dell'ordine di carcerazione emesso a suo carico con il provvedimento di unificazione di pene della Procura». Però tale causa di non punibilità, in base al testuale tenore dell'art. 384, primo comma, cod. pen., sarebbe applicabile soltanto a chi ha agito per salvare se stesso o un prossimo congiunto da un grave e inevitabile nocumento nella libertà o nell'onore, ed ai fini della legge penale — art. 307, quarto comma, cod. pen. — in questa nozione rientrerebbe il coniuge, ma non il convivente *more uxorio*.

Né sarebbe possibile un'interpretazione adeguatrice della norma invocata, al fine di ritenerla applicabile anche nel caso concreto mediante un procedimento analogico *in bonam partem*, perché il dato letterale desumibile dal combinato disposto degli artt. 384, primo comma, e 307, quarto comma, cod. pen. sarebbe esplicito sul punto, elencando casi tassativi tra i quali non rientrerebbe quello in esame.

In tal modo, però, si determinerebbe una irragionevole disparità di trattamento tra situazioni (quella del coniuge e quella del convivente *more uxorio*) «assolutamente identiche nella sostanza».

Invero, la *ratio* dell'esimente contemplata dall'art. 384, primo comma, cod. pen. sarebbe quella «di evitare, per motivi etici, che un soggetto sia obbligato ad arrecare un nocumento grave ad una persona a cui è legato da un profondo vincolo affettivo perché parente o perché legato da una convivenza stabile consacrata con il vincolo del matrimonio: non v'è ragione perché tali motivi etici non debbano essere considerati anche all'interno della famiglia di fatto». Il citato art. 384, nella sua *ratio*, sicuramente porrebbe l'accento sulla realtà sociale della stabile convivenza cui sono connessi vincoli affettivi, non sull'unione formalizzata tra due persone conviventi, ovvero si fonderebbe, oltre che sul principio del *nemo tenetur se detegere*, sul riconoscimento della forza degli affetti e dei legami di solidarietà familiare che si basano sulle caratteristiche di quei vincoli interpersonali e non sull'esistenza dell'atto di matrimonio.

Il carattere ufficiale del matrimonio, nel caso di specie, avrebbe «il solo scopo di offrire una migliore garanzia in ordine alla effettiva esistenza della situazione di fatto sottesa che la norma intende tutelare», cioè la «stabile relazione affettiva ormai instauratasi: e nel caso in cui, come nel caso di specie, pure in assenza di un contratto di matrimonio tale stabile relazione affettiva sia ampiamente comprovata, ogni disparità di trattamento tra le due situazioni assolutamente comparabili appare irragionevole e irrazionale».

Né gioverebbe obiettare che gli interessi del coniuge e del convivente non sarebbero equiparabili, ai sensi dell'art. 3 Cost., perché il rapporto di fatto sarebbe privo della certezza e stabilità che, invece, caratterizzano il matrimonio. In realtà nella famiglia legittima si potrebbe parlare soltanto di certezza nel senso della rilevanza pubblica del rapporto ma non certo di garanzia di stabilità; ed anche il matrimonio, come la convivenza di fatto, si baserebbe sul costante rinnovarsi dell'accordo dei coniugi. Se così non fosse non esisterebbe il divorzio e il matrimonio sarebbe indissolubile.

In sostanza sarebbe irragionevole che tale vincolo «formale» costituisca il discrimine e che si debba escludere dalla tutela «una relazione interpersonale tra due soggetti che presenti i caratteri di tendenziale stabilità, natura affettiva e parafamiliare, che si espliciti in una comunanza di vita e di interessi e nella reciproca assistenza materiale e morale sol perché tale relazione non è stata mai ufficializzata con un matrimonio» .



Nella specie i documenti acquisiti consentirebbero di ritenere accertato che l'imputato da anni, almeno dal 1999, conviverebbe in modo stabile con M. D. e con il figlio di lei, avendo instaurato con entrambi una stabile e consolidata relazione affettiva. Sul punto le affermazioni dell'imputato troverebbero piena conferma nelle dichiarazioni di sette testimoni, nonché negli esiti di una perquisizione domiciliare disposta dalla Guardia di finanza, che già il 26 febbraio 2001 attestava la presenza del C. presso l'abitazione della M.

Si sarebbe in presenza, dunque, di una stabile relazione, costituzionalmente tutelata (art. 2 Cost.), trattandosi di formazione sociale nel cui ambito può svolgersi la personalità dell'individuo.

Tale norma costituzionale, come sottolineato da questa Corte, è stata dettata per garantire un livello di tutela «minimo», uno «statuto leggero», caratterizzato dal riconoscimento dei diritti inviolabili e dall'individuazione di doveri strumentali allo sviluppo della persona in seno alla convivenza: un livello, dunque, di tutela minima delle coppie di fatto che dovrebbe trovare attuazione in sede legislativa e giurisprudenziale. Tra il livello minimo di tutela, garantito dall'art. 2 Cost. per le coppie di fatto, e il livello «massimo premiale» previsto dall'art. 29 Cost. esisterebbe uno «spazio vuoto in cui il legislatore e il giurista possono e debbono operare dando corpo e contenuto alla tutela delle forme di convivenza con l'unico limite che si fonda sulla diversità strutturale tra famiglia di fatto e famiglia fondata sul matrimonio che preclude una completa assimilazione».

Il rimettente precisa che intende invocare l'art. 3 Cost. «non tanto per la sua portata uguagliatrice, perché non vi è dubbio che la condizione del coniuge è diversa da quella del convivente *more uxorio*, ma per la irrazionalità e la contraddittorietà logica della scelta discrezionale operata dal legislatore, nel caso di specie: la situazione del marito o della moglie e del convivente *more uxorio* che abbia instaurato uno stabile e durevole regime di convivenza sono in fatto assolutamente equiparabili, quando si tratti di evitare che, per motivi etici, si sia obbligati ad arrecare grave nocumento alla persona a cui si è affettivamente legati».

Del resto questa Corte ha già affermato che «...la distinta considerazione costituzionale della convivenza e del rapporto coniugale non esclude affatto la comparabilità delle discipline riguardanti aspetti particolari dell'una e dell'altra, che possono presentare analogie ai fini del controllo di ragionevolezza ex art. 3 della Costituzione» (sentenza n. 8 del 1996; ordinanza n. 121 del 2004). In queste pronunzie si è ribadito che «fuori dal controllo di ragionevolezza sulla diversità del trattamento tra la famiglia di fatto e quella di diritto in casi specifici, che possano rendere necessaria una identità di disciplina, ogni intervento volto a parificare la famiglia di fatto e quella di diritto rientra nella sfera discrezionale del legislatore». Nel caso di specie non vi sarebbe razionalità nel tenere distinta la posizione del convivente *more uxorio* da quella del convivente coniugato.

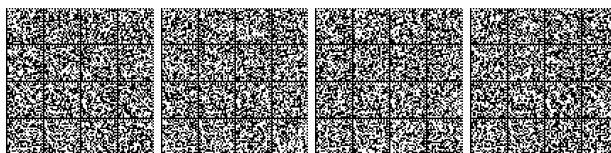
Rimarcato ancora questo concetto, il rimettente sostiene che la presente questione di legittimità costituzionale, già in passato respinta da questa Corte, andrebbe riesaminata alla luce della realtà sociale, del mutamento della coscienza e dei costumi sociali in punto di convivenza e matrimonio, dei vincoli di solidarietà insiti nella famiglia di fatto e degli adeguamenti normativi che si sono seguiti nel corso degli anni i quali hanno indotto il legislatore e il giudice, anche nel settore penale, ad offrire tutela ad interessi che ne erano sprovvisti; e conclude richiamando alcuni di tali interventi, dopo aver segnalato che la questione sarebbe rilevante, «perché deve trovare concreta applicazione nel presente giudizio» e non manifestamente infondata, alla luce delle argomentazioni svolte.

Con atto in data 12 febbraio 2008 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha eccepito la manifesta infondatezza della questione, richiamando i precedenti sul punto della Corte di cassazione e di questa Corte.

La parte privata non ha svolto attività difensiva.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Como, in composizione monocratica, con l'ordinanza indicata in epigrafe, dubita della legittimità costituzionale — in riferimento agli articoli 2, 3 e 29 della Costituzione — dell'art. 384, primo comma, del codice penale, «nella parte in cui non contempla tra i soggetti che possono beneficiare della scriminante anche il convivente *more uxorio*».



Il rimettente, chiamato a giudicare un imputato del delitto di cui all'art. 378 cod. pen., per avere offerto ospitalità presso la propria abitazione a M. D., aiutandola così a sottrarsi alle ricerche dell'autorità, perché colpita da provvedimento di unificazione di pene concorrenti, emesso dalla Procura generale della Repubblica presso la Corte di appello di Milano, osserva che l'imputato stesso intenderebbe invocare l'esimente prevista dalla norma denunciata, perché la sua condotta sarebbe stata determinata dalla necessità di evitare alla convivente *more uxorio* le gravi conseguenze in tema di libertà, derivanti dall'esecuzione dell'ordine di carcerazione emesso a suo carico. A ciò, tuttavia, sarebbe di ostacolo la specifica previsione normativa contemplata dall'art. 384, primo comma, cod. pen. (non suscettibile d'interpretazione adeguatrice), perché la causa di non punibilità ivi prevista sarebbe applicabile soltanto all'agente o ad un prossimo congiunto ed in tale nozione — ex art. 307, quarto comma, cod. pen. — rientrerebbe soltanto il coniuge, non il convivente *more uxorio*.

Sussisterebbe, dunque, una irragionevole disparità di trattamento tra due situazioni — quella del coniuge e quella del convivente *more uxorio* — assolutamente identiche nella sostanza. Infatti, la *ratio* dell'esimente di cui all'art. 384, primo comma, cod. pen. sarebbe quella di evitare, per motivi etici, che un soggetto sia obbligato ad arrecare grave nocumento ad una persona alla quale sia legato da un profondo vincolo affettivo, perché parente o perché unito alla medesima da una convivenza stabile consacrata con il matrimonio, e non vi sarebbe ragione per escludere che detti motivi etici debbano essere considerati anche all'interno della famiglia di fatto.

L'art. 384, primo comma, cod. pen. intenderebbe valorizzare la stabile convivenza, cui sono connessi vincoli affettivi, e non l'unione formalizzata tra due persone, ovvero l'esistenza dell'atto di matrimonio. Sarebbe quindi irragionevole che il vincolo formale «di per sé costituisca il discrimine», escludendo dalla tutela una relazione tra due persone caratterizzata da tendenziale stabilità, natura affettiva e parafamiliare, comunanza di vita e di interessi.

Dopo aver richiamato gli elementi che, nel caso di specie, confermano l'attualità di un rapporto di convivenza basato su una stabile e consolidata relazione affettiva, il giudice *a quo* afferma che tale relazione sarebbe tutelata dall'art. 2 Cost. Osserva che, per quanto la famiglia fondata sul matrimonio e la famiglia di fatto non possano formare oggetto di completa assimilazione, tuttavia nel caso di specie la situazione del coniuge e quella del convivente *more uxorio* che abbia instaurato uno stabile e durevole rapporto di convivenza sarebbero del tutto equiparabili «quando si tratti di evitare che per motivi etici si sia obbligati ad arrecare grave nocumento alla persona cui si è affettivamente legati». Pone quindi l'accento sulle precedenti pronunzie di questa Corte e rileva che le trasformazioni intervenute nella realtà sociale, il mutamento della coscienza e dei costumi sociali in punto di convivenza e di matrimonio, le modifiche normative sopravvenute nel corso degli anni, la tutela accordata dal legislatore e dal giudice ad interessi che prima ne erano sprovvisti, giustificerebbero un riesame della fattispecie, non essendo ravvisabile una ragione per la quale il convivente non debba avvalersi dell'esimente di cui all'art. 384, primo comma, cod. pen.

2. — La questione è ammissibile, perché il giudice *a quo* ha motivato, in modo conciso ma plausibile, sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza.

3. — Essa, nel merito, non è fondata.

Si deve premettere che, come lo stesso rimettente non ignora, questa Corte è stata già chiamata a decidere sul tema (sentenze n. 8 del 1996 e n. 237 del 1986; ordinanze n. 121 del 2004 e n. 352 del 1989).

In tali pronunzie si è posto in luce che, senza dubbio, la convivenza *more uxorio* costituisce un rapporto ormai entrato nell'uso ed è comunemente accettato, accanto a quello fondato sul vincolo coniugale; ma si è anche aggiunto che questa trasformazione della coscienza e dei costumi sociali, cui la giurisprudenza di questa Corte non è indifferente (sentenza n. 8 del 1996, in motivazione), non autorizza la perdita dei contorni caratteristici delle due figure, collocandole in una visione unificante secondo la quale la convivenza di fatto rivestirebbe connotazioni identiche a quelle nascenti dal rapporto matrimoniale, sicché le due situazioni in sostanza differirebbero soltanto per il dato estrinseco della sanzione formale del vincolo.

Al riguardo, si deve ribadire quanto già più volte affermato, cioè che la convivenza *more uxorio* è diversa dal vincolo coniugale e non può essere assimilata a questo per desumerne l'esigenza costituzionale di una parità di trattamento. La stessa Costituzione ha valutato le due situazioni in modo diverso, ed il dato assume rilievo determinante in un giudizio di legittimità costituzionale. Infatti il matrimonio forma oggetto della specifica previsione contenuta nell'art. 29 Cost., che lo riconosce elemento fondante della famiglia come società naturale, mentre il



rapporto di convivenza assume anch'esso rilevanza costituzionale, ma nell'ambito della protezione dei diritti inviolabili dell'uomo nelle formazioni sociali garantita dall'art. 2 Cost. (sentenza n. 237 del 1986).

Come questa Corte ha rilevato, «Tenendo distinta l'una dall'altra forma di vita comune tra uomo e donna, si rende possibile riconoscere a entrambe la loro specifica dignità; si evita di configurare la convivenza come forma minore del rapporto coniugale, riprovata o appena tollerata, e non si innesca alcuna «impropria» rincorsa verso la disciplina del matrimonio da parte di coloro che abbiano scelto di liberamente convivere. Soprattutto si pongono le premesse per una considerazione giuridica dei rapporti personali e patrimoniali di coppia nelle due diverse situazioni, considerazione la quale — fermi in ogni caso i doveri e i diritti che ne derivano verso i figli e i terzi — tenga presenti e quindi rispetti il maggior spazio da riconoscersi, nella convivenza, alla soggettività individuale dei conviventi; e viceversa dia, nel rapporto di coniugio, maggior rilievo alle esigenze obiettive della famiglia come tale, cioè come stabile istituzione sovraindividuale» (sentenza n. 8 del 1996).

Quest'ultimo profilo, che richiama il connotato istituzionale della famiglia fondata sul matrimonio, il quale non può essere ridotto al rango di elemento meramente formale, (come si legge nella prima parte dell'ordinanza di rimesione), giova a sottolineare un ulteriore elemento differenziale tra la convivenza di fatto, basata *sull'affectio* di ciascuna delle parti, e il rapporto coniugale, caratterizzato anche dalla maggiore stabilità.

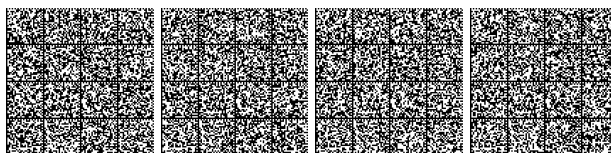
In questo quadro, l'aspetto dei comuni sentimenti affettivi, che ben possono essere presenti in un rapporto di coniugio come in uno stabile rapporto di convivenza, non è idoneo a superare le diversità tra le due situazioni poste in luce dalla giurisprudenza di questa Corte. Tali diversità, senza escludere la riconosciuta rilevanza giuridica della convivenza di fatto, valgono però a giustificare che la legge possa riservare in linea di principio all'una e all'altra situazione un trattamento non omogeneo.

È ben vero che, in relazione ad ipotesi particolari, si possono riscontrare tra convivenza *more uxorio* e rapporto coniugale caratteristiche tanto comuni da rendere necessaria una identità di disciplina, che questa Corte può garantire attraverso il controllo di ragionevolezza imposto dall'art. 3 Cost. e che, in presenza di determinati presupposti, ha in concreto realizzato (sentenze n. 559 del 1989 e n. 404 del 1988, nelle quali l'elemento unificante tra le due situazioni è stato ravvisato nell'esigenza di tutelare il diritto sociale all'abitazione, collocabile tra i diritti inviolabili dell'uomo *ex art. 2 Cost.*).

Ma, nel caso in esame, il rimettente individua il dato, che dovrebbe porre sullo stesso piano la posizione del convivente e quella del coniuge, negli stabili vincoli affettivi comuni ad entrambe le situazioni, trascurando di verificare se i risultati, cui l'assimilazione così postulata conduce, siano compatibili con i poteri di questa Corte in relazione alla discrezionalità riservata al legislatore.

Innanzitutto, l'estensione di cause di non punibilità, le quali costituiscono altrettante deroghe a norme penali generali, comporta strutturalmente un giudizio di ponderazione a soluzione aperta tra ragioni diverse e confliggenti, in primo luogo quelle che sorreggono la norma generale e quelle che viceversa sorreggono la norma derogatoria: un giudizio che è da riconoscersi, ed è stato riconosciuto da questa Corte, appartenere primariamente al legislatore (sentenze n. 385 del 1992, n. 267 del 1992, n. 32 del 1992, quest'ultima in tema di cause di improcedibilità; n. 1063 del 1988 e n. 241 del 1983; ordinanza n. 475 del 1987).

Come questa Corte ha già affermato nella sentenza n. 8 del 1996, «nel caso di specie si tratterebbe di mettere a confronto l'esigenza della repressione di delitti contro l'amministrazione della giustizia, e quindi la garanzia di efficacia della funzione giudiziaria penale, da un lato, e la tutela di beni afferenti la vita familiare, dall'altro. Ma non è detto che i beni di quest'ultima natura debbano avere esattamente lo stesso peso, a seconda che si tratti della famiglia di fatto e della famiglia legittima. Per la famiglia legittima non esiste soltanto un'esigenza di tutela delle relazioni affettive individuali e dei rapporti di solidarietà personali. A questa esigenza può sommarsi quella di tutela dell'istituzione familiare come tale, di cui elemento essenziale e caratterizzante è la stabilità, un bene che i coniugi ricercano attraverso il matrimonio, mentre i conviventi affidano al solo loro impegno bilaterale quotidiano. Posto che la posizione del convivente meriti riconoscimento, essa non necessariamente deve dunque coincidere con quella del coniuge dal punto di vista della protezione dei vincoli affettivi e solidaristici. Ciò legittima, nel settore dell'ordinamento penale che qui interessa, soluzioni legislative differenziate, della cui possibile varietà dà abbondante dimostrazione la comparazione tra le legislazioni di numerosi paesi.



In più, una eventuale dichiarazione di incostituzionalità che assumesse in ipotesi la pretesa identità della posizione spirituale del convivente e del coniuge, rispetto all'altro convivente o all'altro coniuge, oltre a rappresentare la premessa di quella totale equiparazione delle due situazioni che — come si è detto — non corrisponde alla visione fatta propria dalla Costituzione, determinerebbe ricadute normative consequenziali di portata generale che trascendono l'ambito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale».

Nell'ordinanza di rimessione non si trovano persuasivi argomenti, idonei a superare le considerazioni sopra richiamate, che devono qui essere ribadite, sicché la norma denunciata si sottrae alle censure mosse sotto il profilo della ragionevolezza.

Non può condurre a diverse conclusioni l'assunto del rimettente, che pone l'accento, a sostegno della sua tesi, sull'art. 199 del codice di procedura penale, evidentemente per desumerne una sorta di *favor* evolutivo del legislatore verso la parità di trattamento dei due rapporti (benché il punto non sia sviluppato in modo esplicito). Invero, detta norma, nel terzo comma, lettera *a*), estende la facoltà di astensione dei prossimi congiunti dall'obbligo di deporre a chi, pur non essendo coniuge dell'imputato, come tale conviva o abbia convissuto con lui, limitatamente ai fatti verificatisi o appresi dall'imputato medesimo durante la convivenza. Ma essa, richiamata anche negli articoli 362 e 351 cod. proc. pen., contrariamente a quanto opinato dal giudice *a quo*, dimostra che, quando il legislatore ha inteso attribuire rilevanza giuridica al rapporto di convivenza, anziché intervenire sulla definizione generale della nozione di «prossimi congiunti» contenuta nell'art. 307, quarto comma, cod. pen. includendovi anche il convivente, ha ritenuto di operare scelte selettive e mirate a casi determinati. In sostanza, come questa Corte ha rilevato (sentenza n. 352 del 2000, riferita alla fattispecie *ex art.* 649 cod. pen.), il legislatore penale — nell'ambito del suo apprezzamento discrezionale non censurabile perché esercitato in modo non irragionevole — ha preferito limitare l'assimilazione a singole situazioni ben individuate, invece di procedere ad un «allineamento» generale ed indiscriminato dei due rapporti.

Alla stregua delle precedenti considerazioni restano escluse, pertanto, non solo la violazione del parametro costituzionale individuato nell'art. 3, ma anche la violazione degli articoli 2 e 29 Cost., perché, per quanto sopra esposto, la tutela costituzionale in essi prevista opera su piani diversi e non sovrapponibili.

Conclusivamente, la questione di legittimità costituzionale, sollevata con l'ordinanza indicata in epigrafe, deve essere dichiarata non fondata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 384, primo comma, del codice penale, sollevata, in riferimento agli articoli 2, 3 e 29 della Costituzione, dal Tribunale di Como, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

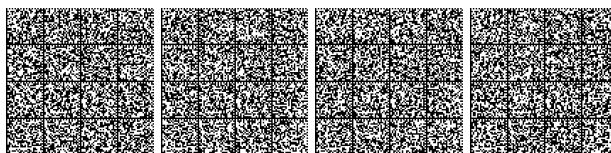
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CRISCUOLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 141

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giurisdizioni speciali - Giurisdizione tributaria - Commissioni tributarie - Attribuzione di controversie attinenti il canone comunale sulla pubblicità (CIMP) - Asserita violazione del divieto di istituire giudici speciali per ritenuta insussistenza della natura tributaria di dette controversie - Esclusione - Riaffermazione del principio dell'imprescindibile collegamento della giurisdizione del giudice tributario alla natura tributaria della controversia - Assimilabilità del canone all'imposta comunale sulla pubblicità, con conseguente carattere tributario della controversia - Non fondatezza della questione.

- D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2, comma 2, secondo periodo, come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera b), del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248.
- Costituzione, art. 102, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

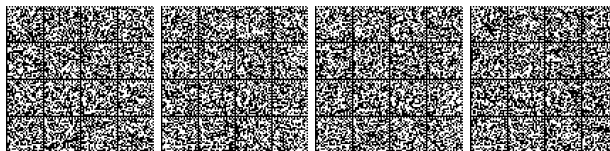
SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera b), del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, promosso dalla Commissione tributaria provinciale di Genova nel giudizio vertente tra Nicolò Patrone ed il Comune di Genova, con ordinanza depositata il 4 agosto 2008, iscritta al n. 377 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 49, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Udito nella Camera di consiglio del 1º aprile 2009 il giudice relatore Franco Gallo.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio riguardante l'impugnazione di una ingiunzione di pagamento del canone per l'installazione di mezzi pubblicitari nel Comune di Genova relativamente all'anno 2004, la Commissione tributaria provinciale di Genova, con ordinanza depositata il 4 agosto 2008, ha sollevato, in riferimento all'art. 102, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 2, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413) — come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera b), del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248 —, nella parte in cui stabilisce



che «Appartengono alla giurisdizione tributaria [...] le controversie attinenti [...] il canone comunale sulla pubblicità» previsto dall'art. 62 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446.

2. — La Commissione tributaria rimettente premette, in punto di fatto, che: *a)* il ricorrente nel giudizio principale ha dedotto, quale motivo di impugnazione dell'ingiunzione di pagamento emessa dal Comune di Genova, di non avere esercitato alcuna attività nell'ambito di tale Comune sin dal 2001, anno in cui aveva concesso in affitto la propria azienda ed aveva presentato denuncia di cessazione dell'attività d'impresa alla Camera di commercio ed all'Agenzia delle entrate competenti; *b)* il resistente Comune ha eccepito che l'ingiunzione di pagamento (preceduta, nella specie, da un non impugnato avviso di pagamento) non rientra nell'elenco degli atti autonomamente impugnabili davanti alle commissioni tributarie contenuto nell'art. 19, comma 3, del decreto legislativo n. 546 del 1992, con conseguente inammissibilità del ricorso del contribuente.

3. — Il giudice rimettente premette altresì, in punto di diritto, che: *a)* la controversia portata al suo esame ha ad oggetto non il pagamento dell'imposta sulla pubblicità disciplinata dal capo I del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, ma del canone per l'installazione di mezzi pubblicitari introdotto dall'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997; *b)* in forza del comma 1 di quest'ultima disposizione, i Comuni hanno la potestà regolamentare «di escludere l'applicazione nel proprio territorio dell'imposta comunale sulla pubblicità di cui al capo I del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, sottoponendo le iniziative pubblicitarie che incidono sull'arredo urbano o sull'ambiente ad un regime autorizzatorio e assoggettandole al pagamento di un canone in base a tariffa»; *c)* la regola dell'alternatività tra l'«imposta comunale sulla pubblicità» ed il «canone per l'installazione dei mezzi pubblicitari», posta da detta disposizione, è spiegabile solo con la diversa natura — rispettivamente, tributaria e patrimoniale — dei prelievi; *d)* pertanto, il citato canone costituisce il corrispettivo, in base a tariffa, dell'autorizzazione all'installazione del mezzo pubblicitario e la controversia sul medesimo canone non ha natura tributaria; *d)* in una analoga ipotesi di controversia non tributaria, la Corte costituzionale, con sentenza n. 64 del 2008, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione del secondo comma dell'art. 102 Cost., dell'art. 2, comma 2, secondo periodo, del d.lgs. n. 546 del 1992 — come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera *b)*, del decreto-legge n. 203 del 2005 —, nella parte in cui stabilisce che «Appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie relative alla debenza del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche previsto dall'articolo 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modificazioni».

4. — Su tali premesse, il giudice *a quo* afferma, quanto alla non manifesta infondatezza della questione, che la norma censurata — nell'attribuire alla giurisdizione tributaria controversie aventi natura non tributaria, quali quelle attinenti al canone comunale sulla pubblicità — «fa venire meno il fondamento costituzionale della giurisdizione del giudice tributario» e, pertanto, viola l'art. 102, secondo comma, Cost.

5. — Quanto alla rilevanza, la Commissione tributaria osserva che la decisione sulla controversia oggetto di ricorso «postula che la stessa abbia natura tributaria» e che, pertanto, non sussista il difetto di giurisdizione, rilevabile d'ufficio, derivante dall'accoglimento della sollevata questione.

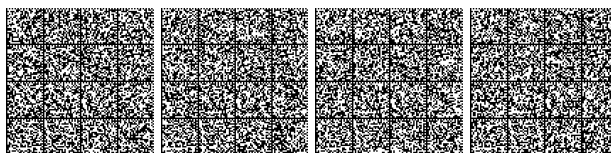
Considerato in diritto

1. — La Commissione tributaria provinciale di Genova dubita della legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera *b)*, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, nella parte in cui dispone che «Appartengono alla giurisdizione tributaria [...] le controversie attinenti [...] il canone comunale sulla pubblicità», previsto dall'art. 62 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446.

In particolare, la Commissione tributaria provinciale afferma che la norma denunciata viola l'art. 102, secondo comma, della Costituzione, perché, attribuendo espressamente alla cognizione delle commissioni tributarie controversie non aventi ad oggetto un tributo, quali quelle relative al canone per l'installazione dei mezzi pubblicitari (CIMP), «fa venire meno il fondamento costituzionale della giurisdizione del giudice tributario».

2. — La questione non è fondata, perché il CIMP ha natura tributaria.

2.1. — Per giungere all'affermazione dell'illegittimità costituzionale della disposizione denunciata, il rimettente muove dalle seguenti due premesse: *a)* in base all'evocato parametro costituzionale, la giurisdizione tributaria è legittima solo se rimane circoscritta alle controversie aventi ad oggetto prelievi di natura tributaria; *b)* il predetto canone (CIMP), oggetto del giudizio principale, non ha questa natura.



2.2. — La prima di tali premesse è corretta. Per costante giurisprudenza di questa Corte, infatti, la giurisdizione del giudice tributario «deve ritenersi imprescindibilmente collegata» alla «natura tributaria del rapporto» (ordinanze n. 395 del 2007; n. 427, n. 94, n. 35 e n. 34 del 2006), con la conseguenza che l'attribuzione alla giurisdizione tributaria di controversie non aventi tale natura comporta la violazione del divieto costituzionale di istituire giudici speciali posto dall'art. 102, secondo comma, Cost. (sentenze n. 130 e n. 64 del 2008).

2.3. — Non è, invece, corretta la seconda delle suddette premesse del giudice *a quo*, e cioè quella relativa all'asserita natura di prelievo non fiscale del CIMP.

2.3.1. — In proposito va preliminarmente osservato che, in tema di giurisdizione tributaria, il legislatore, con l'art. 12, comma 2, della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (in vigore dal 1° gennaio 2002), ha inteso abbandonare — almeno in linea di principio — il criterio dell'enumerazione tassativa dei prelievi oggetto delle controversie attribuite alla cognizione delle commissioni tributarie ed ha preferito estendere detta giurisdizione «a tutte le controversie aventi ad oggetto i tributi di ogni genere e specie», nonché «le sovrimposte e le addizionali, le sanzioni amministrative, comunque irrogate da uffici finanziari, gli interessi e ogni altro accessorio». Tale tendenza legislativa al progressivo ampliamento dell'oggetto della giurisdizione tributaria è stata successivamente confermata dall'art. 3-*bis*, comma 1, lettere *a*) e *b*), del sopra citato decreto-legge n. 203 del 2005, il quale, nel modificare i commi 1 e 2 dell'art. 2 del d.lgs. n. 546 del 1992, ha precisato che appartengono alla giurisdizione tributaria le controversie concernenti sia, in generale, i tributi di ogni genere e specie «comunque denominati» (lettera *a*); sia, in particolare, «la debenza del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche previsto dall'articolo 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modificazioni, e del canone per lo scarico e la depurazione delle acque reflue per lo smaltimento dei rifiuti urbani, nonché le controversie attinenti l'imposta o il canone comunale sulla pubblicità e il diritto sulle pubbliche affissioni» (lettera *b*). Tuttavia, in base alla sopra ricordata giurisprudenza di questa Corte, la legittimità costituzionale dell'estensione della giurisdizione tributaria alle controversie concernenti i prelievi specificamente indicati nella lettera *b*) del comma 1 del citato art. 3-*bis* è subordinata all'effettiva natura tributaria delle controversie medesime e, quindi, dei prelievi che ne costituiscono l'oggetto. Non ha alcun rilievo, al riguardo, la denominazione usata dal legislatore, occorrendo riscontrare in concreto e caso per caso se si sia o no in presenza di un tributo. Ciò vale, ovviamente, anche per tutti quei prelievi la cui denominazione, a partire dalla metà degli anni novanta dello scorso secolo, è stata dal legislatore mutata da «imposta», «tassa» o «tributo» in «canone», «tariffa» o simili, nel quadro di un dichiarato intento di «defiscalizzazione».

2.3.2. — Per valutare se, in concreto, il CIMP sia o no un tributo occorre, dunque, interpretarne la disciplina sostanziale alla luce dei criteri elaborati dalla giurisprudenza costituzionale per qualificare come tributarie alcune entrate: criteri che consistono nella doverosità della prestazione, in mancanza di un rapporto sinallagmatico tra parti, e nel collegamento di detta prestazione alla pubblica spesa in relazione a un presupposto economicamente rilevante (*ex plurimis*: sentenze n. 335 e n. 64 del 2008, n. 334 del 2006 e n. 73 del 2005). In mancanza di una giurisprudenza di legittimità sulla natura del CIMP, questa Corte deve necessariamente procedere ad un autonomo esame delle caratteristiche del prelievo, al fine di individuarne la natura; e ciò diversamente da quanto fatto, con la sentenza n. 64 del 2008, in relazione al canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche previsto dall'articolo 63 del d.lgs. n. 446 del 1997 (COSAP), sulla cui natura di corrispettivo privatistico si era più volte espressa la Corte di cassazione.

2.3.3. — È appena il caso di sottolineare, in via preliminare, che per accertare la sussistenza di dette caratteristiche non rilevano né la formale denominazione del prelievo — come sopra accennato — né la regola dell'alternatività tra l'imposta comunale sulla pubblicità ed il CIMP stabilita dal comma 1 dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997 («I comuni possono [...] escludere l'applicazione, nel proprio territorio, dell'imposta comunale sulla pubblicità di cui al capo I del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, sottoponendo le iniziative pubblicitarie che incidono sull'arredo urbano o sull'ambiente ad un regime autorizzatorio e assoggettandole al pagamento di un canone in base a tariffa»).

Quanto al *nomen iuris* del prelievo, lo stesso comma 1 dell'art. 2 del d.lgs. n. 546 del 1992, ponendosi nella medesima prospettiva della giurisprudenza costituzionale (con le citate sentenze n. 335 e n. 64 del 2008, n. 334 del 2006 e n. 73 del 2005), precisa che appartengono alla giurisdizione tributaria le controversie concernenti «i tributi di ogni genere e specie comunque denominati». Ne discendono l'assoluta ininfluenza, ai fini del giudizio di costituzionalità, dell'autoqualificazione legislativa del prelievo e la conseguente necessità di desumere la natura del prelievo stesso dalla sola disciplina posta dal legislatore ordinario. Al riguardo, va sottolineato che la specifica indicazione delle controversie sul CIMP tra quelle di spettanza delle commissioni tributarie non ha un valore interpretativo univoco, perché può indifferentemente ricondursi tanto all'intento del legislatore di riaffermare il principio secondo cui la giurisdizione tributaria riguarda solo prelievi fiscali, quanto, al contrario, a quello di includere in tale giurisdizione tributaria anche controversie concernenti prelievi non aventi tale natura. È significativa in proposito la menzione, nello stesso comma 1, tra le controversie specificamente attribuite alla cognizione delle commissioni tributarie, di quelle relative alla «debenza» sia dell'«imposta comunale sulla pubblicità», della cui natura tributaria non si è mai dubitato, sia del CIMP.



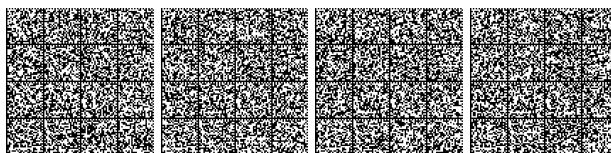
Quanto, poi, all'assunto del rimettente, secondo cui dall'alternatività tra imposta sulla pubblicità e CIMP deriverrebbe necessariamente la natura non fiscale di quest'ultimo, è sufficiente osservare in contrario che nulla osta a che un prelievo tributario sia sostituito da un prelievo della stessa natura, come dimostrato dai numerosi esempi di tributi surrogatori esistenti nell'ordinamento.

2.3.4. — Passando all'esame della disciplina legislativa del CIMP, occorre constatare l'evidente continuità tra detta disciplina e quella dell'imposta che esso sostituisce quando il Comune opti per la sua istituzione ai sensi del citato comma 1 dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997.

Un primo elemento di sicura analogia attiene all'oggetto dei suddetti due prelievi. Il presupposto dell'imposta è costituito dalla «diffusione di messaggi pubblicitari» (cioè di messaggi diffusi nell'esercizio di un'attività economica allo scopo di promuovere la domanda di beni o servizi, ovvero di messaggi finalizzati a migliorare l'immagine del soggetto pubblicizzato), effettuata «attraverso forme di comunicazione visive od acustiche, diverse da quelle assoggettate al diritto sulle pubbliche affissioni», in luoghi pubblici ovvero aperti o esposti al pubblico (art. 5 del d.lgs. n. 507 del 1993). Analogamente, il canone è dovuto per «l'installazione di mezzi pubblicitari» (rubrica dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997) o, più precisamente, per l'effettuazione di «iniziative pubblicitarie che incidono sull'arredo urbano o sull'ambiente» (testo del medesimo art. 62). Al riguardo, non può porsi in dubbio che la mera «incidenza» dell'iniziativa pubblicitaria sull'arredo urbano o sull'ambiente, richiesta per l'applicazione del canone, è del tutto omologa alla diffusione di messaggi pubblicitari prevista per l'applicazione dell'imposta comunale sulla pubblicità; con la significativa conseguenza che non sono ipotizzabili attività pubblicitarie che costituiscano presupposto solo di detta imposta e non anche del CIMP. Al pari di ciò che avviene per l'imposta sulla pubblicità, l'obbligo di pagare il CIMP nasce, dunque, direttamente in forza della legge, per il solo fatto dell'installazione dei mezzi pubblicitari, con l'unica differenza — rilevante ai soli fini procedurali — che tale installazione, per essere considerata legittima, deve essere preceduta, per l'imposta sulla pubblicità, da un'apposita dichiarazione del contribuente e, per il CIMP, dall'autorizzazione del Comune.

Dal sopra individuato presupposto oggettivo dei due suddetti prelievi discende, altresì, che essi sono dovuti indipendentemente dal fatto dell'occupazione di beni pubblici e, quindi, dalla possibilità di instaurare una correlazione tra tali prelievi e l'uso dei beni stessi. In particolare, né l'imposta né il canone possono essere qualificati come controprestazione dell'uso di aree pubbliche; uso, questo, che costituisce, invece, la giustificazione del COSAP o, in alternativa, il presupposto della TOSAP (tassa per l'occupazione di spazi e aree pubbliche). Ciò è ancora più evidente nel caso in cui il mezzo pubblicitario sia installato in aree private. In tale caso, infatti, la stessa natura privata del bene sul quale avviene l'installazione esclude in radice la possibilità di configurare un nesso di corrispettività contrattuale tra il CIMP e l'utilizzazione dell'area.

Un secondo elemento di analogia è rappresentato dal fatto che il Comune, al fine di applicare sia l'imposta che il canone per la pubblicità, deve adottare un apposito regolamento che ha sostanzialmente lo stesso contenuto per ambedue i prelievi, quanto agli elementi strutturali e procedurali che li caratterizzano. In particolare, ai fini dell'applicazione dell'imposta, detto regolamento deve precisare, ai sensi degli artt. 3 e 4 del d.lgs. n. 507 del 1993, tra l'altro: *a)* «le modalità di effettuazione della pubblicità» (comma 2 dell'art. 3); *b)* «le modalità per ottenere il provvedimento per l'installazione, nonché i criteri per la realizzazione del piano generale degli impianti» (comma 3 dello stesso art. 3); *c)* la tariffa, da determinarsi, per le affissioni di carattere commerciale, in relazione alla facoltà per il Comune di suddividere il territorio in due categorie, a seconda della loro importanza (art. 4), ed in relazione alla presenza di «rilevanti flussi turistici desumibili da oggettivi indici di ricettività» (comma 6 dell'art. 3). In modo analogo, il regolamento per l'applicazione del canone, ai sensi dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997, deve precisare, tra l'altro: *a)* la «tipologia dei mezzi di effettuazione della pubblicità esterna» (comma 2, lettera a, dell'art. 3) e «le modalità di impiego dei mezzi pubblicitari» (lettera c dello stesso comma); *b)* «le procedure per il rilascio e per il rinnovo dell'autorizzazione» alle iniziative pubblicitarie (lettera b dello stesso comma); *c)* la tariffa, da determinarsi «con criteri di ragionevolezza e gradualità tenendo conto della popolazione residente, della rilevanza dei flussi turistici presenti nel comune e delle caratteristiche delle diverse zone del territorio comunale e dell'impatto ambientale in modo che detta tariffa [...] non ecceda di oltre il 25 per cento le tariffe stabilite ai sensi del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, per l'imposta comunale sulla pubblicità [...]» (lettera d dello stesso comma). Dal complesso di tali disposizioni, risulta evidente che il legislatore ha fissato, per la redazione dei regolamenti dei due prelievi, criteri affini, anche se non identici. Appare particolarmente significativo, al riguardo, che la tariffa del CIMP sia parametrata a quella dell'imposta, nel senso che la prima non può superare di più di un quarto la seconda. Ne deriva che l'importo del canone, analogamente a quello dell'imposta, non è determinato in funzione del criterio della copertura del costo di un eventuale servizio prestato dal Comune a favore di chi installi il mezzo pubblicitario. Ciò conferma l'impossibilità di configurare un rapporto di corrispettività contrattuale.



Un altro motivo di analogia tra i prelievi è dato dal fatto che, per la pubblicità assoggettata a canone, si applica un sistema di controllo, accertamento e sanzioni amministrative degli abusi sostanzialmente corrispondente a quello previsto per la pubblicità assoggettata ad imposta. In relazione a quest'ultima, il d.lgs. n. 507 del 1993, prevede: *a)* l'applicazione dell'imposta anche nel caso di pubblicità effettuata in difetto od in difformità dalla dichiarazione che il soggetto passivo è tenuto a presentare preventivamente (art. 8); *b)* l'obbligo di vigilanza del Comune sulla corretta osservanza delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di pubblicità, alla violazione delle quali conseguono, a seconda dei casi, sanzioni amministrative non tributarie e tributarie, con rimozione degli impianti pubblicitari abusivi, loro sequestro (a séguito di ordinanza sindacale) a garanzia del pagamento dell'ammontare dell'imposta e degli accessori di questa nonché delle spese di rimozione e di custodia, anche con immediata copertura della pubblicità abusiva (art. 24, commi 1, 2, 3 e 4); *c)* l'adozione, da parte del Comune, di un «piano specifico di repressione dell'abusivismo, di recupero e riqualificazione con interventi di arredo urbano», eventualmente prevedendo procedure agevolative dirette a «favorire l'emersione volontaria dell'abusivismo», e ciò all'evidente fine di ridurre l'impatto della pubblicità sull'arredo urbano e sull'ambiente (art. 24, comma 5-*bis*). Analogamente, l'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997 — proprio nel dichiarato intento di consentire al Comune il controllo preventivo, mediante un adeguato sistema di autorizzazioni, dell'impatto della pubblicità sull'arredo urbano e sull'ambiente — stabilisce che il regolamento istitutivo del CIMP debba prevedere: *a)* «l'equiparazione, ai soli fini del pagamento del canone, dei mezzi pubblicitari installati senza la preventiva autorizzazione a quelli autorizzati» (prima parte della lettera e del comma 2); *b)* per l'installazione dei mezzi pubblicitari non autorizzati, «sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'importo della relativa tariffa, né superiore al doppio della stessa tariffa» (seconda parte della medesima lettera e del comma 2); *c)* «la rimozione dei mezzi pubblicitari privi della prescritta autorizzazione, o installati in difformità della stessa, o per i quali non sia stato effettuato il pagamento del canone», nonché la «immediata copertura della pubblicità con essi effettuata» (comma 4).

In conclusione, i sottolineati forti tratti di continuità tra la disciplina del CIMP e quella dell'imposta sulla pubblicità evidenziano che il canone costituisce — seppure con diverso *nomen iuris* — un prelievo della stessa natura dell'imposta e presenta, perciò, tutte le caratteristiche del tributo, quali delineate dalla sopra richiamata giurisprudenza di questa Corte. Si è visto, infatti, che, con riguardo al CIMP, la disciplina degli elementi strutturali del prelievo e quella dei poteri e degli obblighi attinenti al controllo, all'accertamento e alle sanzioni degli abusi hanno la loro fonte nella legge e nel regolamento comunale, senza che sia dato alcun rilievo all'autonomia contrattuale delle parti.

2.3.5. — A tale conclusione non può opporsi che, nel caso di mezzo pubblicitario installato su beni pubblici, il CIMP ha natura di corrispettivo contrattuale, come risulterebbe dimostrato sia dall'analogia di detto prelievo con il COSAP, già ritenuto di natura non tributaria con la sentenza di questa Corte n. 64 del 2008, sia dalla differenziata disciplina legislativa dell'ipotesi di concorso della TOSAP e del COSAP, da un lato, con il CIMP e l'imposta sulla pubblicità, dall'altro.

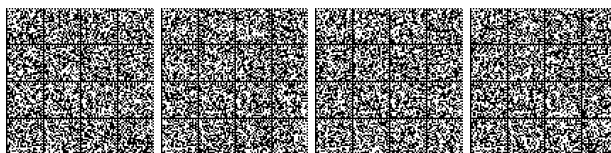
Al contrario, proprio l'interpretazione sistematica della disciplina di tali prelievi conferma l'insussistenza di un rapporto sinallagmatico, sia esso di diritto privato comune o speciale, tra il soggetto tenuto al pagamento del canone per la pubblicità e il Comune.

2.3.5.1. — In primo luogo, va osservato, in proposito, che il CIMP, contrariamente al COSAP ed alla TOSAP, è connesso a un regime non concessorio — tale, cioè, da attribuire al concessionario diritti di cui altrimenti non sarebbe titolare — ma autorizzatorio, in senso proprio, delle iniziative pubblicitarie incidenti sull'arredo urbano o sull'ambiente (comma 1 dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997). La previsione di un siffatto regime comporta che l'autore delle suddette iniziative è già titolare del diritto a esercitarle e che la previa autorizzazione, avendo la funzione di realizzare un controllo preventivo, non costituisce una controprestazione del Comune rispetto al pagamento del canone.

Una controprestazione rispetto al CIMP non potrebbe essere individuata neppure nell'uso dell'«arredo urbano» o dell'«ambiente», perché il Comune, nella specie, non è titolare di diritti propri su di essi, idonei ad essere scambiati sul mercato con atti di autonomia privata, ma è solo ente esponenziale dei relativi interessi pubblici e può vantare diritti solo sui singoli beni che compongono l'«arredo urbano» e l'«ambiente», in quanto tali beni appartengano al demanio o al patrimonio indisponibile o disponibile del Comune stesso.

2.3.5.2. — In secondo luogo, quanto all'assimilazione prospettata dal rimettente tra la disciplina del CIMP e quella del COSAP, va riconosciuto che vi sono alcune indubbie somiglianze tra i due prelievi. Infatti, anche il COSAP, in forza dell'art. 63 del d.lgs. n. 446 del 1997, al pari del CIMP, è sostitutivo di un precedente tributo, cioè della TOSAP (comma 1), ed è istituito e disciplinato dal Comune con regolamento, avendo riguardo all'individuazione dei presupposti amministrativi dell'attività oggetto del prelievo, alla determinazione della tariffa e ai controlli e sanzioni per l'attività abusiva (commi 1 e 2). Tuttavia, tali somiglianze attengono solo ad aspetti che non escludono la radicale diversità tra i due canoni.

Per quanto attiene al COSAP, infatti, il soggetto che occupa il bene pubblico è tenuto a prestare un corrispettivo (se titolare di concessione-contratto) o una indennità (se privo di tale concessione) per remunerare l'uso di un bene del demanio o del patrimonio indisponibile del Comune. Il pagamento del canone costituisce, cioè, la controprestazione



dell'uso, legittimo od abusivo, del bene comunale e la natura non tributaria del COSAP non muta per il fatto che, riguardo alla particolare ipotesi di occupazione abusiva di beni comunali, la legge preveda l'obbligo per l'autore di tale illecito di corrispondere al Comune, oltre alle sanzioni amministrative, un'indennità predeterminata, commisurata al canone che sarebbe stato fissato ove la concessione fosse stata rilasciata. Tale previsione costituisce, infatti, una disposizione non di diritto tributario, ma di diritto privato speciale, perché ha la funzione di fissare in modo imperativo e forfetario l'entità del ristoro patrimoniale dovuto al Comune dall'autore dell'illecita occupazione e non ha, pertanto, la funzione distributiva che l'art. 53 Cost. assegna al tributo. Neppure la previsione di sanzioni amministrative, in aggiunta alla suddetta indennità di occupazione abusiva, esclude la natura privatistica del COSAP, perché, mediante l'occupazione *sine titulo*, si realizza pur sempre, oltre ad un illecito civile, la violazione — come tale sanzionabile in via amministrativa — delle norme poste a tutela dei beni pubblici soggetti a regime di concessione.

Per quanto attiene al CIMP, invece, al pagamento del canone non corrisponde - come si è visto - alcuna controprestazione da parte del Comune, perché né il consenso all'incidenza della pubblicità sull'arredo urbano o sull'ambiente, né il rilascio di autorizzazioni alle iniziative pubblicitarie possono qualificarsi come corrispettivi contrattuali a carico del Comune.

2.3.5.3. — In terzo luogo, deve ritenersi non rilevante, ai fini della qualificazione del CIMP, il fatto che la legge — nell'ipotesi di occupazione di beni pubblici a fini pubblicitari — da un lato, non escluda che la TOSAP o il COSAP si cumulino con l'imposta sulla pubblicità (comma 7 dell'art. 9 del d.lgs. n. 507 del 1993; comma modificato dal comma 55 dell'art. 145 della legge 23 dicembre 2000, n. 388) e, dall'altro, disponga che la tariffa del CIMP sia «comprensiva» della TOSAP o del COSAP (comma 2, lettera d, dell'art. 62 del d.lgs. n. 446 del 1997; lettera modificata dal comma 5, lettera b, dell'art. 10 della legge 28 dicembre 2001, n. 448).

Infatti, tale diversità di disciplina non incide sulla sopra rilevata analogia tra il presupposto del CIMP e quello dell'imposta sulla pubblicità, in quanto la «comprensione» in un prelievo di natura tributaria, quale il CIMP, di un prelievo di natura privatistica come il COSAP non muta la natura del tributo «comprendente» — che è l'unico prelievo applicabile in tale fattispecie — e comunque non fa venir meno la distinzione concettuale tra il fatto dell'installazione di mezzi pubblicitari ed il fatto dell'occupazione di spazi ed aree pubbliche.

2.4. — Le sopra indicate caratteristiche strutturali e funzionali del CIMP, desumibili dalla sua complessiva disciplina, rendono evidente, dunque, che tale prelievo non è inquadrabile tra le entrate non tributarie, siano esse di diritto privato comune o speciale, ma costituisce una mera variante dell'imposta comunale sulla pubblicità e conserva la qualifica di tributo propria di quest'ultima. Le controversie aventi ad oggetto la debenza del CIMP, pertanto, hanno natura tributaria e la loro attribuzione alla cognizione delle commissioni tributarie, ad opera della disposizione denunciata, rispetta l'evocato parametro costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413) — come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lettera b), del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248 —, sollevata, in riferimento all'art. 102, secondo comma, della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Genova, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

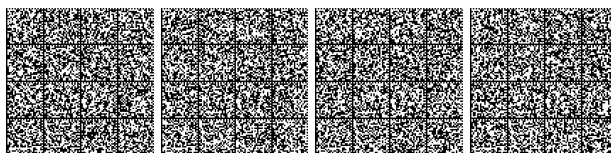
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 142

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Udienza preliminare - Presentazione della richiesta di rinvio a giudizio - Sanzione di nullità in caso di trasmissione di fascicolo processuale predisposto senza l'osservanza delle prescrizioni relative alla formazione dei fascicoli - Mancata previsione - Dedotta violazione del diritto di difesa, nonché del diritto dell'imputato di disporre del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la difesa - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Cod. proc. pen., art. 416.
- Costituzione artt. 24, secondo comma, e 111, terzo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

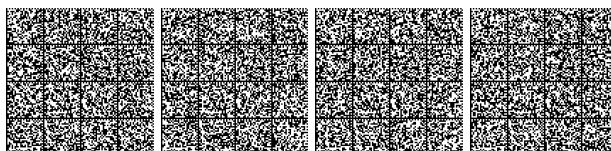
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 416 del codice di procedura penale promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Varese con ordinanza del 29 novembre 2007, iscritta al n. 165 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, 1^a serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 22 aprile 2009 il giudice relatore Gaetano Silvestri.



Ritenuto in fatto

1. — Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Varese, con ordinanza del 29 novembre 2007, ha sollevato — in riferimento agli artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma (*recte*: terzo comma), della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 416 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede una sanzione di nullità per i casi in cui il fascicolo trasmesso al giudice con la richiesta di rinvio a giudizio sia predisposto senza l'osservanza delle prescrizioni contenute nello stesso art. 416 cod. proc. pen., nell'art. 130 delle «Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale» (approvate con decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271) e nell'art. 3 del decreto ministeriale 30 settembre 1989, n. 334 (Regolamento per l'esecuzione del codice di procedura penale).

Il rimettente, che procede in ordine ad un fatto di omicidio per colpa professionale medica, riferisce delle doglianze difensive manifestate riguardo alle caratteristiche del fascicolo processuale trasmesso dal pubblico ministero in vista dell'udienza preliminare. Detto fascicolo, secondo quanto riferito dal giudice *a quo*, contiene documentazione processuale non (più) pertinente, ma, «soprattutto, contiene atti e produzioni raccolti non in ordine cronologico, numerati in progressione; la copertina contiene anche i nomi delle persone non imputate e non contiene la data di iscrizione dell'imputata [...] nel registro previsto dall'art. 335 c.p.p.; l'indice degli atti e delle produzioni è assolutamente generico, accorpando in macro-voci centinaia di atti e rendendo di fatto impossibile, solo in base ad esso, il rinvenimento nel carteggio di atti riguardanti la posizione di singoli imputati».

Secondo il rimettente, che disattende in proposito un'eccezione difensiva, la pur palese violazione dei criteri fissati dalla legge per la formazione del fascicolo (art. 130 disp. att. cod. proc. pen. e art. 3 reg. esec. cod. proc. pen.) non sarebbe produttiva di nullità ai sensi dell'art. 178, comma 1, lettera *b*) del codice di rito penale. Infatti, nella specie, sarebbe in questione non l'iniziativa del pubblico ministero per il promovimento dell'azione penale, quanto piuttosto la modalità dell'esercizio di tale azione nel caso concreto.

Il giudice *a quo* esclude, nel prosieguo, che la ricorrenza della nullità possa essere desunta da altri parametri normativi. Sarebbe irrilevante, in proposito, il disposto della lettera *c*) del comma 1 dell'art. 178 cod. proc. pen., dato che le irregolarità della fascicolazione non potrebbero dirsi «concernenti» l'assistenza tecnica dell'imputato. Nessuna specifica nullità, per altro verso, è prevista nell'art. 416 cod. proc. pen. riguardo alla trasmissione degli atti, e la circostanza sarebbe risolutiva, a parere del rimettente, in forza del principio di tassatività delle sanzioni processuali fissato nell'art. 177 dello stesso codice. Del resto, la giurisprudenza escluderebbe con orientamento unanime che l'assenza di determinati atti nel fascicolo trasmesso per l'udienza preliminare comporti una nullità, e non la semplice inutilizzabilità degli atti medesimi.

Tutto ciò premesso, il giudice *a quo* ritiene che la carenza di una sanzione processuale nella fattispecie descritta determini un *duplice vulnus* per il diritto di difesa, come garantito dal secondo comma dell'art. 24 Cost. In primo luogo, sarebbe pregiudicato l'interesse alla «certezza» circa la «identità» degli atti destinati a formare la base cognitiva del giudizio. Una tale certezza sarebbe tanto più essenziale in un sistema fondato sulla pluralità dei «canestri documentali», che si formano a seconda della fase e della tipologia del giudizio, e fondato anche sulla rilevanza conferita al tempo dell'acquisizione di singoli atti, attraverso un complesso sistema di limiti all'utilizzabilità delle fonti di prova. La violazione delle norme sulla composizione del fascicolo non consentirebbe, in particolare, di escludere che determinati atti vengano inseriti in fasi successive alla trasmissione del fascicolo *ex art.* 416 cod. proc. pen. D'altra parte, l'omessa indicazione della data della iscrizione del nominativo di un singolo imputato nel registro delle notizie di reato sarebbe d'ostacolo al relativo computo dei termini di durata dell'indagine, e dunque all'identificazione degli atti effettivamente utilizzabili nei confronti dell'interessato.

Una lesione del diritto di difesa, in secondo luogo, deriverebbe dall'ostacolo frapposto ad un tempestivo e completo esame del carteggio processuale. Le difficoltà connesse alla mole degli atti ed all'assenza di indici attendibili potrebbero comportare carenze cognitive, «con pericolose ricadute in termini di adeguatezza dell'attività difensiva». Il rischio sarebbe particolarmente grave nella fase dell'udienza preliminare, quando la difesa è chiamata a compiere scelte avvertite, e non più revocabili, a proposito dell'eventuale ricorso a riti alternativi.

Secondo il rimettente la questione proposta — di sicura rilevanza, non potendosi valutare «senza la certezza circa il canestro documentale» la richiesta di rinvio a giudizio e quella eventuale di accesso ad un rito speciale — non potrebbe essere superata attraverso una soluzione «adeguatrice». La restituzione degli atti al pubblico ministero, al fine di determinare una nuova e corretta fascicolazione della documentazione processuale, non potrebbe prescindere da



una dichiarazione di nullità della richiesta di rinvio a giudizio, della quale però, ancora una volta, lo stesso rimettente esclude i presupposti.

Il giudice *a quo* non ritiene, a tale ultimo proposito, che possa utilmente evocarsi l'orientamento giurisprudenziale che nega l'abnormità dei provvedimenti di annullamento della richiesta di rinvio a giudizio assunti su base sistematica (orientamento che si manifesta nei casi di perdurante indeterminatezza dell'imputazione). L'art. 416 cod. proc. pen. prevede al primo comma una serie tassativa di ipotesi di nullità della richiesta in questione, e «relega» al secondo comma le disposizioni sulla formazione del fascicolo. In queste condizioni — assume il rimettente — la configurazione di una nullità implicherebbe palese violazione del principio di tassatività delle sanzioni processuali.

Da ultimo, il giudice *a quo* assume che la disciplina censurata contrasterebbe anche con il secondo comma (*recte*: terzo comma) dell'art. 111 Cost., posto che non sarebbero assicurati alla difesa il tempo e le condizioni per il concreto suo esplicitarsi, almeno nei casi, come quello di specie, di fascicoli composti da migliaia di pagine e pertinenti a fatti molto complessi.

2. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel giudizio con atto depositato il 17 giugno 2008, concludendo per la inammissibilità o la infondatezza della questione sollevata.

La difesa erariale assume, in particolare, che le doglianze del rimettente sarebbero (manifestamente) infondate in quanto il sistema assicura, nel suo complesso, le condizioni per un pieno ed efficace accesso della difesa agli atti che formano la base cognitiva del procedimento.

La richiesta di rinvio a giudizio è preceduta, a norma dell'art. 415-*bis* cod. proc. pen., dal deposito degli atti, che restano a disposizione delle parti e dei loro difensori per venti giorni almeno. Un esame ulteriore è consentito per almeno dieci giorni, e cioè per il termine dilatorio che deve intercorrere tra la notifica dell'avviso per l'udienza preliminare e la celebrazione dell'udienza medesima. Il relativo decreto di fissazione, d'altronde, contiene l'invito alla trasmissione della documentazione pertinente ad indagini svolte dopo la richiesta di rinvio a giudizio.

La disponibilità di un termine generale mai inferiore a trenta giorni (e, in realtà, necessariamente superiore) comporta, secondo l'Avvocatura generale, la possibilità di un adeguato espletamento della funzione difensiva anche in caso di fascicoli voluminosi e non ordinati secondo il disposto dell'art. 3 reg. esec. cod. proc. pen. Quanto all'eventualità di atti mancanti, lo stesso rimettente ricorda che, per giurisprudenza costante, la lesione del diritto di difesa è preclusa dalla inutilizzabilità degli atti medesimi.

Non avrebbe pregio, infine, la particolare doglianza concernente la valutazione finalizzata ad una eventuale richiesta di accesso ai riti speciali. La domanda di giudizio abbreviato, infatti, può essere posticipata fino alla fine della discussione nell'udienza preliminare, e cioè avendo modo di attendere che il giudice corregga eventuali irregolarità. Per una eventuale richiesta di giudizio immediato, poi, le prerogative della difesa sarebbero comunque garantite, «in quanto il fascicolo verrebbe formato nel contraddittorio tra le parti».

Considerato in diritto

1. — Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Varese, con l'ordinanza indicata in epigrafe, solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 416 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede una sanzione di nullità per i casi in cui il fascicolo trasmesso al giudice con la richiesta di rinvio a giudizio sia predisposto senza l'osservanza delle prescrizioni contenute nello stesso art. 416 cod. proc. pen., nell'art. 130 delle «Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale» (approvate con decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271) e nell'art. 3 del decreto ministeriale 30 settembre 1989, n. 334 (Regolamento per l'esecuzione del codice di procedura penale).

La norma violerebbe l'art. 24, secondo comma, della Costituzione, dato che un fascicolo composto in guisa da non consentire la identificazione degli atti tempestivamente depositati, e l'epoca della loro acquisizione, lede il diritto della difesa ad ottenere «certezza» circa la base cognitiva per l'udienza preliminare, anche al fine di valutare le opzioni concernenti i riti speciali, ed inoltre può pregiudicare, nell'ambito di procedimenti complessi, la concreta possibilità di un'adeguata conoscenza degli atti. Si prospetta inoltre la violazione dell'art. 111, secondo comma (*recte*: terzo comma),



Cost., in quanto un fascicolo composto con le modalità indicate, nel caso comprenda atti numerosi e complessi, non garantirebbe il tempo e le condizioni necessari per preparare la difesa dell'imputato.

2. — La questione non è fondata.

2.1. — Il rimettente segnala un problema reale, che può assumere, nello svolgimento dei singoli procedimenti, gravità maggiore o minore, a seconda delle concrete situazioni. Si deve rilevare, infatti, che le disposizioni legislative e regolamentari, che disciplinano le modalità di formazione dei fascicoli, non hanno una semplice finalità di razionale ed omogenea sistemazione degli atti processuali, ma sono volte a rendere possibile e, in certa misura, ad agevolare l'esercizio dei diritti spettanti alle parti. Lo stesso rimettente tuttavia ritiene che non esistano nel sistema processuale penale vigente strumenti idonei a porre rimedio alle eventuali anomalie riscontrabili nel fascicolo, contenente la documentazione relativa alle indagini espletate e i verbali degli atti compiuti davanti al giudice per le indagini preliminari, che il pubblico ministero deve trasmettere per il deposito nella cancelleria del giudice, a corredo della richiesta di rinvio a giudizio, a norma dell'art. 416, comma 2, cod. proc. pen.

Nell'ipotesi che il fascicolo di cui sopra, specie se voluminoso, presenti difficoltà di consultazione, a causa del disordine con cui sono stati inseriti gli atti e della mancanza di un indice, sia le parti che lo stesso giudice non sono posti nelle condizioni per esercitare con la dovuta accuratezza ed efficacia il proprio mandato e la propria funzione. A ciò si aggiunge, quando manchi l'indice degli atti, la maggior difficoltà di rilevare indebite manipolazioni del fascicolo stesso, in ipotesi effettuate mediante la sottrazione o l'inserimento di documenti in tempi successivi alla richiesta di rinvio a giudizio.

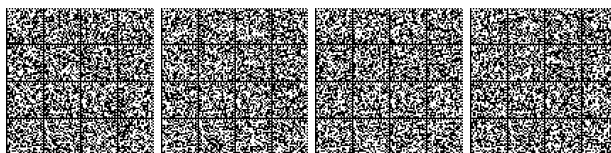
2.2. — La situazione di difficoltà ben può essere rilevata dal giudice, il quale — contrariamente a quanto si argomenta nell'atto introduttivo — può sollecitare il pubblico ministero ad effettuare la corretta sistemazione del fascicolo, nel rispetto delle prescrizioni contenute nell'art. 3 del decreto ministeriale n. 334 del 1989. L'invito a riordinare il fascicolo trova il suo fondamento nell'art. 124 cod. proc. pen., che fa obbligo ai magistrati, ai cancellieri e agli altri ausiliari del giudice di osservare le norme processuali, la cui violazione, in aggiunta alle specifiche conseguenze processuali, è causa di responsabilità disciplinare.

Non si può condividere l'assunto del rimettente, basato sulla considerazione che una sollecitazione al rispetto delle disposizioni concernenti il fascicolo comporterebbe una regressione del procedimento, possibile solo se venisse dichiarata la nullità della richiesta di rinvio a giudizio, preclusa dall'attuale quadro normativo. Si deve osservare invece che il procedimento regredisce quando viene annullato l'atto introduttivo di una fase e non certamente quando, in una normale dialettica tra uffici, il pubblico ministero è invitato dal giudice a perfezionare un adempimento collaterale rispetto alla richiesta del decreto che dispone il giudizio. Il rinvio di fatto conseguente al provvedimento del giudice avrebbe peraltro una funzione compensativa per le parti, dando alle stesse un margine di tempo aggiuntivo per la preparazione delle rispettive difese, anche considerato che la richiesta di rinvio a giudizio è preceduta, comunque, da un deposito preliminare degli atti a norma dell'art. 415-bis cod. proc. pen.

Si consideri ulteriormente, per il caso che l'udienza sia già stata fissata, che rientra nei poteri del giudice regolare le cadenze in guisa da rendere concreta la possibilità per le parti di spiegare la propria attività, garantendo l'effettività del contraddittorio, anche, se del caso, mediante il rinvio per un tempo necessario e sufficiente a compensare le difficoltà «aggiuntive» derivanti da fascicoli non razionalmente organizzati o molto complessi (questa Corte ha già rilevato, ad esempio con la sentenza n. 16 del 1994, che anche per l'udienza preliminare, nei limiti del relativo oggetto, l'esigenza di celerità va temperata con la garanzia di effettività del contraddittorio).

L'introduzione di una nuova causa di nullità per mezzo di una sentenza additiva di questa Corte — come richiesto dal giudice *a quo* — determinerebbe una eccessiva rigidità delle conseguenze derivanti da una irregolare formazione del fascicolo, che potrebbe essere contraria agli stessi legittimi interessi delle parti ed in contrasto con il principio della ragionevole durata del processo fissato dall'art. 111, secondo comma, della Costituzione. In altre parole, la sanzione processuale invocata finirebbe per essere sproporzionata, in molti casi, e quindi controproducente rispetto alle stesse finalità di tutela che hanno mosso il rimettente a sollevare la questione. Il giudice infatti deve avere la possibilità di valutare caso per caso la gravità della situazione venutasi a creare, allo scopo di indicare, quando ciò sia possibile, un congruo termine, entro il quale il pubblico ministero deve provvedere al riordino della documentazione secondo i criteri dettati dalle norme vigenti, e comunque allo scopo di garantire l'effettività di esercizio per i diritti delle parti.

2.3. — Non si può escludere in assoluto che la caoticità del fascicolo — in ipotesi composto da migliaia di pagine — sia tale, anche dopo un insufficiente riordino, da incidere seriamente sul diritto di difesa delle parti. Solo in tale eccezionale eventualità si deve ritenere che l'irregolarità del fascicolo depositato equivalga ad omesso deposito, con



la conseguenza della inutilizzabilità degli atti e dei documenti non trasmessi, secondo la prevalente giurisprudenza di legittimità, o addirittura della nullità *ex art. 178, comma 1, lettera c)*, cod. proc. pen., ove si ritenesse, secondo altro orientamento interpretativo, che «l'attività difensiva è in concreto compromessa dalla mancata conoscenza degli elementi di indagine» (Cass. pen., sentenza n. 14588 del 1999).

L'effettività dei diritti fondamentali, tra i quali va certamente annoverato il diritto di difesa di cui all'art. 24, secondo comma, Cost., viene meno non soltanto se le norme vigenti consentono che sia radicalmente impedito il loro esercizio, pur formalmente riconosciuto, ma anche se è possibile che si creino, senza la previsione di adeguati rimedi, situazioni tali da rendere eccessivamente difficile l'esercizio stesso. Solo in assenza di tali efficaci rimedi, desumibili dal sistema processuale vigente, questa Corte dovrebbe intervenire per ripristinare, anche con una pronuncia additiva, la tutela del diritto illegittimamente compresso.

Nel caso di specie, l'ordinamento rende praticabile una gamma di possibili reazioni all'eventuale, censurabile comportamento dell'ufficio del pubblico ministero, che abbia depositato un fascicolo difforme dalle prescrizioni legislative e regolamentari in materia. Gli effetti che si possono verificare, proporzionati alla gravità delle anomalie concretamente riscontrate, vanno da una sollecitazione a regolarizzare la documentazione allegata alla richiesta del decreto che dispone il giudizio ad un rinvio disposto dal giudice — con segnalazione della disfunzione al capo dell'ufficio ai sensi dell'art. 124, comma 2, cod. proc. pen. — sino alla equiparazione della impossibile o troppo difficile lettura degli atti e documenti contenuti nel fascicolo al mancato deposito dello stesso. È evidente infatti — come già s'è detto — che l'adempimento imposto dall'art. 416, comma 2, cod. proc. pen. è finalizzato all'esercizio del diritto di difesa delle parti del giudizio, oltre che a rendere possibile al giudicante la conoscenza degli atti delle indagini preliminari. Se l'uno e l'altro sono resi impossibili o irragionevolmente difficili — alimentando peraltro il dubbio, in caso di assenza dell'indice, circa possibili manipolazioni del materiale allegato — il deposito del fascicolo deve ritenersi solo apparente, con tutte le possibili conseguenze processuali, sopra indicate, da ciò derivanti.

3. — In definitiva, proprio l'interesse costituzionalmente tutelato delle parti e dell'intera collettività ad un sollecito svolgimento del processo penale richiede che non si irrigidisca, con una previsione di nullità, l'effetto della violazione delle disposizioni sulla formazione del fascicolo, ma che si lasci al giudice il potere e la responsabilità di adottare provvedimenti ispirati ad una reazione flessibile, proporzionale alle irregolarità riscontrate, nella prospettiva del soddisfacimento, nei singoli specifici casi, della prescrizione di cui all'art. 111, terzo comma, Cost.: «la legge assicura che la persona accusata di un reato [...] disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa».

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 416 del codice di procedura penale, sollevata, con riferimento agli articoli 24, secondo comma, e 111, terzo comma, della Costituzione, dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Varese con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

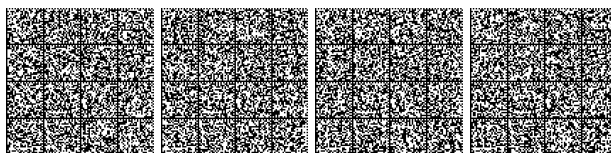
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 143

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone che sono o potrebbero essere presenti nel processo come parti - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Eccezioni di inammissibilità per difetto di motivazione sulla rilevanza della questione - Reiezione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone già presenti nel processo come parti - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza, nonché del diritto di difesa - Asserita lesione del principio di parità delle parti - Dedotta violazione dell'art. 6, primo comma, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo - Esclusione - Manifesta inammissibilità della questione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

Processo civile - Prova testimoniale - Incapacità a testimoniare delle persone che sarebbero legittimate a partecipare al giudizio - Omessa previsione che tali persone, nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, possano essere assunte come testimoni - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza, nonché del diritto di difesa - Asserita lesione del principio di parità delle parti - Dedotta violazione dell'art. 6, primo comma, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 246.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, primo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

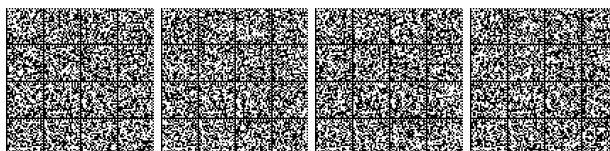
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 246 del codice di procedura civile promosso, nel procedimento civile vertente tra Nouioui Zahi Ben Amor e la Mutuelles Du Mans Assicurazioni S.p.a. ed altri, dal Tribunale ordinario di Napoli con ordinanza del 27 aprile 2007, iscritta al n. 369 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 48, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio dell'11 marzo 2009 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano;



Ritenuto che, con ordinanza depositata il 27 aprile 2007, il Tribunale ordinario di Napoli ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 246 del codice di procedura civile nella parte in cui non consente, neppure nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, di assumere come testimoni persone che sono o potrebbero essere presenti nel giudizio come parti;

che, nel riferire le vicende del giudizio *a quo*, il rimettente precisa: *a)* di essere chiamato a giudicare in una causa di risarcimento danni da infortunistica stradale nella quale era stato convenuto in giudizio, oltre alla impresa assicuratrice che fornisce la garanzia per la responsabilità civile, il proprietario del veicolo che si assume investitore; *b)* che, essendo questi deceduto, il giudizio era stato riassunto nei confronti delle eredi del medesimo, rimaste, peraltro, contumaci; *c)* che la convenuta società assicuratrice aveva indicato quali testi, sulle circostanze di fatto esposte in comparsa di costituzione, il conducente del veicolo al momento del sinistro e la di lui moglie, rispettivamente genero e figlia dell'altro originario convenuto; *d)* che, avendo la difesa dell'attore eccepito la incapacità di costoro a rendere testimonianza, ai sensi dell'art. 246 cod. proc. civ., in quanto la seconda era divenuta parte a seguito della riassunzione del giudizio nei suoi confronti successivamente al decesso del padre ed il primo era *ab origine* portatore di interesse che lo qualificherebbe ad intervenire nel processo, il Tribunale di Napoli ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 246 cod. proc. civ.;

che il rimettente — dato atto che la difesa della impresa assicuratrice ha sostenuto di non avere altre prove da esperire — osserva che — sebbene la Corte abbia in passato già valutato negativamente la compatibilità costituzionale di alcune disposizioni del codice di rito sul divieto di testimoniare gravante su talune categorie di persone, dichiarando, in particolare, incostituzionali quelle che lo prevedevano a carico di coniuge, parenti ed affini delle parti nonché dei minori infraquattordicenni — l'art. 246 del codice di rito ha, invece, superato positivamente il controllo della Corte;

che, aggiunge ancora il rimettente, la questione può tuttavia essere riproposta sotto altri profili e con riguardo a disposizioni costituzionali sopravvenute alle precedenti pronunce;

che il rimettente — osservato che il divieto di testimoniare a carico delle parti trae origine da ordinamenti «intrinseci anche di valori religiosi», essendo finalizzato a tutelarle dallo spergiuro, e che esso, in vista di una più ampia nozione di testimonianza, in altri ordinamenti è sconosciuto o è stato superato — rileva come anche nel nostro sistema la separazione fra il ruolo di parte e quello di testimone «pare in qualche misura in sofferenza»;

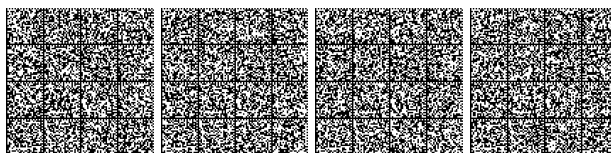
che, secondo il giudice *a quo*, emblematica sarebbe a tal proposito la vicenda del giuramento decisorio: questo fondava la sua *ratio* all'interno di un ordinamento in cui erano commisti valori civili con altri etico-religiosi; venuto, tuttavia, meno, per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 334 del 1996, ogni riferimento alla importanza religiosa dell'atto, risulterebbe non trascurabile la anomalia di un ordinamento che, per un verso, esclude la testimonianza delle parti, anche solo potenziali, del processo e, per altro verso, «consente ad una parte di costringere l'altra ad assumere una veste sotto molti aspetti simile a quella di testimone», con l'aggravante di non poterne contestare le dichiarazioni, decisive sull'esito del giudizio civile, anche ove queste risultassero false in sede penale;

che ancor più incongruente sarebbe divenuto il sistema, ad avviso del rimettente, a seguito dell'introduzione nel rito societario dell'«atipico giuramento suppletorio» volto ad attribuire concludenza all'atto di citazione in caso di contumacia del convenuto, senza che nel giudizio ordinario sia consentito alla parte, in mancanza di altri strumenti di prova, di sottoporre al giudice la sua versione dei fatti, «magari corroborandola con riscontri esterni»;

che, quanto alla rilevanza della questione, il rimettente osserva che essa è data dal fatto che dalla sua fondatezza dipende la ammissibilità della dedotta prova per testi;

che, riguardo alla non manifesta infondatezza, il rimettente ritiene che il divieto di testimonianza per la parte nel processo civile determina una irragionevole disparità di trattamento rispetto alla posizione di chi, danneggiato da un fatto avente rilevanza penale, costituitosi parte civile nel processo penale ben può rendere testimonianza;

che il divieto sancito dall'art. 246 cod. proc. civ. è, altresì, potenzialmente lesivo del diritto di agire e difendersi in giudizio, limitando il diritto alla prova, e del principio di parità delle parti;



che, con particolare riferimento a quest'ultimo principio, il rimettente evidenzia come esso sia espresso sia dal nuovo testo dell'art. 111 della Costituzione sia dallo stesso art. 6, comma 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, cui è stata data esecuzione con la legge 4 agosto 1955, n. 848 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi, il 20 maggio 1952), come interpretata dalla Corte europea per i diritti dell'uomo di Strasburgo;

che, a tale proposito, il rimettente rammenta come il suddetto organo giudicante, con decisione assunta il 27 ottobre 1993, ha ritenuto in contrasto con la predetta Convenzione una disposizione dell'ordinamento olandese — dal contenuto simile all'art. 246 cod. proc. civ. — in considerazione della posizione di svantaggio in cui poneva una parte rispetto all'altra;

che il rimettente, ritenuta l'impossibilità sia della disapplicazione da parte del giudice nazionale di una norma interna in contrasto con la ricordata Convenzione, sia un'interpretazione del citato art. 246 cod. proc. civ. conforme ai principi della Convenzione, è dell'avviso che questo debba essere denunciato poiché in contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione;

che, per il rimettente, tale disposizione oltre a determinare i limiti delle competenze legislative fra Stato e Regioni, individua gli ambiti di legittimità della legislazione statale anche con riferimento ai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali;

che la affermata incongruenza fra l'art. 246 cod. proc. civ. e l'art. 6, comma 1, della CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, determinerebbe, pertanto, il contrasto della norma codicistica con l'art. 117, primo comma, della Costituzione;

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

che, secondo quanto osserva preliminarmente la difesa pubblica, l'ordinanza non motiva adeguatamente la rilevanza della questione;

che, ad avviso della difesa erariale, il rimettente non avrebbe fatto buon governo della presunzione legale di cui all'art. 2054 del cod. civ., che riguarderebbe solo la imputabilità soggettiva del fatto illecito verificatosi, ma non la sussistenza del nesso di causalità fra il danno e la condotta, in ordine alla quale, vigendo gli ordinari criteri, la prova incombe sul danneggiato;

che, risultando dal contenuto dell'ordinanza di rimessione che la difesa di parte convenuta ha contestato la sussistenza dello stesso nesso eziologico fra condotta ed evento, mentre sul punto nulla ha chiesto di provare l'attore, verrebbe a cadere la premessa su cui si fonda la questione di legittimità costituzionale, cioè la lesione del diritto di difesa del convenuto;

che, infatti, di fronte alla carenza probatoria dell'attore, strumento di difesa sufficiente per il convenuto sarebbe già la mera contestazione, risultando di conseguenza allo stato non rilevanti nel giudizio sia le prove articolate dal convenuto sia i profili afferenti alla legittimità costituzionale della disciplina che ne condiziona la loro concreta ammissibilità;

che, sempre ad avviso della Avvocatura, dalla ricostruzione della fattispecie riportata nell'ordinanza di rimessione emergerebbe anche un altro profilo di inammissibilità della questione: infatti, secondo quanto riferito dal rimettente, il sinistro stradale per cui è causa si sarebbe verificato alla presenza di altre persone, sicché la circostanza che il convenuto non disponga di altri mezzi di prova, oltre a quelli esclusi dall'art. 246 cod. proc. civ., dipenderebbe solo dalla sua negligenza nel non essersi procurato le generalità di tali altri potenziali testimoni;

che, peraltro, la difesa erariale segnala che il rimettente pone su di uno stesso piano due ipotesi diverse: quella dell'incapacità a testimoniare della parte potenziale e quella della incompatibilità tra la posizione di parte e di testimone;

che, riguardo alla seconda, la questione sarebbe inammissibile, posto che la fonte dell'impedimento in questione non è rinvenibile nella disposizione censurata, ma deriva dal sistema nel quale la qualità di testimone non può sovrapporsi a quella di parte;

che, quanto alla prima, la difesa pubblica osserva che quelli del rimettente riecheggiano argomenti già svolti in passato e disattesi dalla Corte;



che, secondo l'Avvocatura, l'accoglimento della questione avrebbe delle conseguenze di sistema, in particolare con riferimento all'art. 384, secondo comma, del codice penale, con esiti di possibile contraddittorietà, considerata la diversità degli interessi tutelati dai principi *nemo testis in causa propria* e *nemo tenetur edere contra se*;

che il confronto con la disciplina del giuramento sarebbe improduttivo di effetti, ove si consideri la radicale diversità delle due situazioni comparate;

che, riguardo alla facoltà che, nel processo penale, ha la parte civile di rendere testimonianza, la diversità degli interessi coinvolti giustifica un diverso bilanciamento rispetto a quello operato con la disposizione censurata;

che, infine, con riferimento alla violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, la difesa pubblica osserva che la giurisprudenza della Corte ha chiarito che, ove sia sollevata questione di costituzionalità di una norma nazionale per contrasto con una della CEDU, spetta alla Corte di trovare il corretto bilanciamento tra la garanzia del rispetto degli obblighi internazionali e la necessità che si eviti un *vulnus* alla Costituzione stessa;

che equivoco sarebbe il richiamo alla ricordata sentenza della Corte di Strasburgo, in quanto con essa non si è affermato il contrasto del principio *nemo testis in causa propria* con la CEDU, ma si è data applicazione, rientrando ciò nei poteri del giudice sovranazionale, ad un principio di common law non esportabile nel nostro ordinamento processuale, a pena dello scardinamento del vigente sistema delle prove;

Considerato che il Tribunale ordinario di Napoli dubita della legittimità costituzionale dell'art. 246 del codice di procedura civile nella parte in cui, secondo il tenore testuale dell'ordinanza di rimessione, «non consente, neppure nel caso in cui non si disponga di alcun altro strumento di prova, di assumere come testimoni persone pur portatrici di interessi giuridicamente qualificati o addirittura già presenti nel processo come parti»;

che, ad avviso del rimettente, la norma sarebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione sotto un duplice profilo;

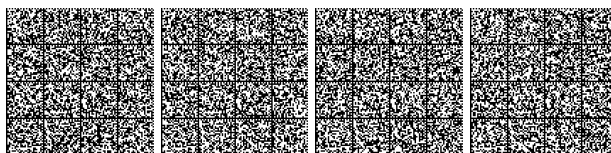
che, per un verso, essa determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla disciplina applicabile alla parte danneggiata da un fatto costituente reato che, anche se costituitasi parte civile nel relativo processo penale, ben può rendere testimonianza, e, per altro verso, essa sarebbe in sé irragionevole, come evidenziato dal fatto che l'ordinamento, il quale pur esclude la commistione fra la figura della parte e quella del teste, consente, attraverso l'istituto del giuramento, a una parte di costringere l'altra ad assumere una veste sotto molti aspetti simile a quella del testimone;

che la norma contrasterebbe, altresì, con gli artt. 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione — quest'ultimo in relazione all'art. 6, primo comma, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, cui è stata data esecuzione con la legge 4 agosto 1955, n. 848 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi, il 20 maggio 1952), come interpretata dalla Corte europea per i diritti dell'uomo di Strasburgo — volti ad assicurare il diritto di difendersi provando e il principio di parità fra le parti del processo, anche con riguardo alla eguale disponibilità degli strumenti probatori, in conformità ai limiti imposti al legislatore dal rispetto della predetta Convenzione;

che le eccezioni di inammissibilità formulate dalla difesa del Presidente del Consiglio dei ministri sono solo in parte fondate;

che, in particolare, è infondata la eccezione di irrilevanza della questione, argomentata dalla Avvocatura sulla base: a) della asserita ininfluenza nel giudizio *a quo* della prova testimoniale dedotta dalla impresa assicuratrice, convenuta in detto giudizio; b) della sua conseguente inammissibilità non ai sensi dell'art. 246 cod. proc. civ. ma dell'art. 183, settimo comma, cod. proc. civ.; c) della irrilevanza, perciò, della prospettata questione di legittimità costituzionale del citato art. 246 cod. proc. civ. in quanto norma la cui applicazione non è necessaria ai fini del processo;

che, più nello specifico, la difesa pubblica rileva che, non risultando essere state formulate richieste istruttorie dalla parte attrice nel giudizio *a quo* aventi ad oggetto la sussistenza del nesso di causalità naturale fra il danno da essa lamentato e la condotta del conducente del veicolo che si assume essere investitore, la attività difensiva di parte convenuta potrebbe svolgersi attraverso la mera contestazione della sussistenza di tale nesso di causalità, senza la necessità di dedurre essa stessa prove sul punto, in quanto la presunzione di responsabilità prevista dal primo comma dell'art. 2054 del codice civile non si estenderebbe anche alla presunzione della sussistenza del nesso di causalità



naturale fra condotta ed evento che, invece, andrebbe, in base alle ordinarie regole sul riparto dell'onere della prova in materia extracontrattuale, provata dal danneggiato;

che questa Corte osserva che, sul punto, non può dirsi essersi formato quel consolidato canone giurisprudenziale, nel senso descritto dalla difesa pubblica, che potrebbe far ritenere implausibile il diverso orientamento, invece fatto proprio, sia pur per implicito, dal rimettente nel ritenere rilevante la prova per testi dedotta da parte convenuta;

che, infatti, nella stessa giurisprudenza della Corte di cassazione si rinvengono pronunzie nelle quali si afferma che la presunzione di responsabilità di cui all'art. 2054, secondo comma, cod. civ. si estende anche al nesso di causalità (Corte di cassazione, sentenza 7 aprile 1995, n. 4051);

che è infondata anche l'ulteriore eccezione formulata dalla difesa pubblica, volta a far affermare l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale derivando l'impossibilità per la convenuta nel giudizio *a quo* di provare i fatti a sé favorevoli altrimenti che con la dedotta prova testimoniale solo dalla sua negligenza nel non aver acquisito le generalità delle altre persone presenti al momento del sinistro stradale;

che tale tesi, infatti, parte dal presupposto che la parte processuale, salva la verifica della loro concreta ammissibilità, non sia libera di indicare in qualità di testi i soggetti che essa insindacabilmente reputa più idonei ai fini dell'accertamento della verità;

che l'evidente erroneità del presupposto esclude la fondatezza dell'eccezione;

che è, invece, fondata l'eccezione di inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 246 cod. proc. civ. nella parte in cui il rimettente Tribunale ordinario di Napoli chiede che, attraverso la dichiarazione di incostituzionalità di detta norma, sia dato ingresso alla possibilità che svolga l'ufficio di testimone nel processo civile anche chi di detto processo sia già parte;

che, infatti, il vincolo di cui si chiede l'eliminazione non deriva dalla disposizione censurata, la quale si limita a disciplinare la incapacità a ricoprire l'ufficio in questione di quanti abbiano «nella causa un interesse che potrebbe legittimare la loro partecipazione al giudizio» e non anche di chi — sebbene contumace — già sia parte del giudizio stesso, ma, piuttosto, dallo stesso sistema in base al quale alla parte è bensì consentito di essere fonte di convinzione del giudice attraverso determinati strumenti — ad esempio l'interrogatorio libero — ma non attraverso la sua escussione come teste;

che, in particolare, la ineludibile antitesi fra la posizione del teste e quella della parte processuale emerge chiaramente ove si consideri che solo in capo al primo è previsto sia l'obbligo, sotto comminatoria della sanzione penale, di dire la verità, che quello stesso, presidiato a sua volta da sanzione pecuniaria ai sensi dell'art. 255 cod. proc. civ., di rendere testimonianza;

che, tuttavia, la circostanza che il rimettente estenda l'ambito della questione di costituzionalità da lui sollevata anche al caso, che peraltro ricorre nel giudizio *a quo*, della citazione in qualità di teste anche della parte potenziale, impone a questa Corte di esaminare il merito della questione stessa;

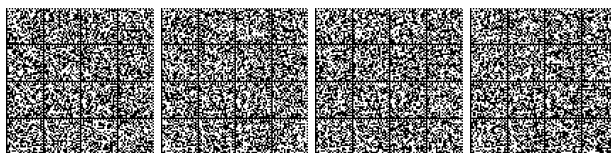
che, nei limiti sopra precisati, la questione è manifestamente infondata;

che questa Corte già ha avuto modo di precisare che è del tutto razionale la previsione che impedisce a chi sia portatore di un interesse che ne legittimerebbe la partecipazione al giudizio di essere teste nel medesimo, potendo questi giovare, in base alla disciplina sostanziale, degli effetti immediati della sentenza (sentenza n. 62 del 1995);

che tale razionalità non è messa in discussione a causa del diverso trattamento che è previsto per la testimonianza nel processo penale, ancorché resa da chi si sia costituito, ovvero avrebbe potuto costituirsi, parte civile;

che, infatti, al di là dell'obiettiva differenza degli interessi in giuoco nei due tipi di giudizio, questa Corte ha più volte affermato che «il sistema processuale civile e quello penale sono fra loro autonomi e non sono quindi comparabili ai fini della violazione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione» (ordinanze n. 500 del 2002 e n. 30 del 2000);

che nessun vizio di irragionevolezza intrinseca della norma censurata può essere tratto dal fatto che l'ordinamento prevede, attraverso la figura del giuramento, sia nella forma decisoria che in quella suppletoria, la possibilità che il giudizio sia definito in funzione del contenuto di dichiarazioni processuali rese da una delle parti, trattandosi di istituti, quelli della testimonianza e del giuramento, aventi ciascuno una disciplina autonoma e conclusa, nonché finalità ed effetti, anche di carattere sostanziale, peculiari e fra loro non coincidenti;



che non è, pertanto, possibile dal confronto con la disciplina di uno dei due istituti dedurre argomenti per dimostrare la irragionevolezza di aspetti caratteristici dell'altro;

che, infine, con riferimento alla asserita violazione del principio della «parità delle armi» fra le parti, anche sotto il profilo della ridotta possibilità di esercitare il diritto a difendersi provando, non è dato riscontrare alcuna violazione degli artt. 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo nella parte in cui vincola il legislatore nazionale al rispetto delle norme dell'ordinamento comunitario, nel caso rappresentate dall'art. 6, primo comma, della CEDU, come interpretato dalla Corte europea per i diritti dell'uomo di Strasburgo;

che, in particolare, con riguardo alla pretesa violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione — oltre a doversi rilevare che nell'occasione richiamata dal rimettente (si tratta della sentenza 27 ottobre 1993, Serie A n. 274, Dombó Beheer BV contro Paesi Bassi) in cui la Corte EDU ha affermato il contrasto di una disposizione processuale dell'ordinamento olandese con la Convenzione, la fattispecie era riferibile ad un'ipotesi di testimonianza diretta della parte in giudizio, esulante, per come sopra dimostrato, da quella ora all'esame di questa Corte — va, altresì, precisato che la medesima Corte EDU ha chiarito che il contrasto si verifica allorché una delle due parti in causa sia posta dalla norma processuale in posizione di svantaggio nei confronti dell'altra;

che, invece, cosa che il rimettente sembra trascurare, l'art. 246 cod. proc. civ. è disposizione che si applica evidentemente a tutte le parti del giudizio, escludendo, per ciascuna di esse e nella stessa maniera, la possibilità di indicare come testi le persone che sarebbero legittimate a partecipare al giudizio in corso;

che, pertanto, il principio di «parità delle armi» non appare affatto vulnerato dalla disposizione censurata;

che è circostanza legata alla particolarità delle singole fattispecie concrete, e pertanto non riconducibile ai vincoli dettati dall'art. 246 cod. proc. civ., l'esistenza di disposizioni di carattere sostanziale che, come nella specie, prevedendo ipotesi di presunzioni *juris tantum*, comportano una ripartizione ineguale dell'onere probatorio, così rendendo la posizione processuale di una delle parti più gravosa di quella dell'altra;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 246 del codice di procedura civile, nella parte in cui non consente di assumere come testimoni persone già presenti nel processo come parti, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Napoli, con l'ordinanza in epigrafe;

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità dell'art. 246 del codice di procedura civile, nella parte in cui non consente di assumere come testimoni persone che sarebbero legittimate a partecipare al processo, sollevata, in riferimento agli stessi parametri, dal Tribunale ordinario di Napoli con la medesima ordinanza.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

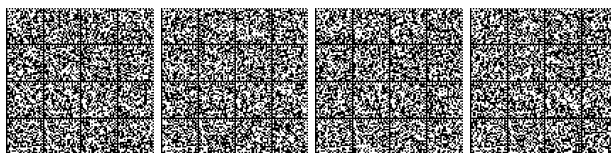
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 144

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Imposta catastale - Esenzione - Riferibilità alle sole volture eseguite nell'interesse dello Stato e non anche a quelle delle Province - Ritenuta violazione del principio di uguaglianza e di pari ordinazione tra lo Stato e gli altri enti territoriali, con conseguente compressione della loro autonomia - Non omogeneità della condizione giuridica dello Stato rispetto agli altri enti che costituiscono la Repubblica per qualità e dimensione degli interessi perseguiti - Esercizio non irragionevole né arbitrario della discrezionalità del legislatore - Manifesta infondatezza della questione.

- D.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347, art. 10, comma 3.
- Costituzione artt. 3, 5 e 114.

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

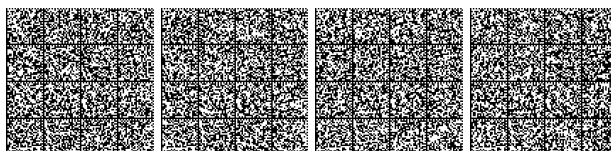
ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 3, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 347 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale), promosso con ordinanza del 1° aprile 2008 dalla Commissione tributaria provinciale di Prato nella controversia vertente tra l'Amministrazione provinciale di Prato e l'Agenzia delle entrate, ufficio di Prato, iscritta al n. 206 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 28, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

Visti l'atto di costituzione dell'Amministrazione provinciale di Prato nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 31 marzo 2009 il giudice relatore Franco Gallo;

Udito l'avvocato dello Stato Paolo Gentili per il Presidente del Consiglio dei ministri;



Ritenuto che, con ordinanza depositata il 1° aprile 2008, la Commissione tributaria provinciale di Prato ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 5 e 114 della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 10, comma 3, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 347 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale), nella parte in cui — nel prevedere che «non sono soggette ad imposta le volture eseguite nell'interesse dello Stato né quelle relative a trasferimenti di cui all'art. 3 del testo unico sull'imposta sulle successioni e donazioni, approvato con decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346, salvo quanto disposto nel comma 3 dello stesso articolo» — non estende alle Province, alle Regioni ed ai Comuni l'esenzione dall'imposta catastale ivi prevista;

che il rimettente premette che: *a)* la Provincia di Prato aveva acquistato, in data 26 maggio 2005, un complesso immobiliare da destinare ad uffici e servizi; *b)* detto ente territoriale aveva corrisposto l'imposta catastale principale in misura fissa, ai sensi del comma 2 del citato art. 10 del d.lgs. n. 347 del 1990; *c)* con riferimento al medesimo acquisto, l'Agenzia delle entrate, sul presupposto che l'esenzione di cui al comma 3 dello stesso art. 10 trova applicazione esclusivamente per «le volture eseguite nell'interesse dello Stato» e non anche degli altri enti pubblici territoriali, aveva invece applicato l'imposta catastale nella misura, proporzionale al prezzo, del 10 per mille, ai sensi del comma 1 del citato articolo, ed aveva emesso, pertanto, un avviso di liquidazione della corrispondente imposta catastale supplementare; *d)* il giudizio *a quo* ha ad oggetto l'impugnazione proposta dalla indicata amministrazione provinciale avverso tale avviso di liquidazione;

che — così sintetizzate le vicende del giudizio principale — il medesimo rimettente premette altresì, in punto di diritto, che la disposizione denunciata non può essere interpretata nel senso che l'esenzione fiscale da essa prevista soltanto in favore dello Stato opera anche per gli acquisti a titolo oneroso in favore delle Province; e ciò perché: *a)* il richiamo all'art. 3 del d.lgs. n. 346 del 1990, contenuto nella medesima disposizione, comporta l'estensione dell'esenzione a favore delle Regioni, delle Province e dei Comuni nel solo caso di trasferimenti effettuati *mortis causa* o a titolo di donazione o di altre liberalità; *b)* quando il legislatore ha inteso prevedere agevolazioni fiscali in favore, oltre che dello Stato, anche delle Regioni, Province e Comuni, tali enti sono stati espressamente contemplati quali destinatari delle relative norme, con la conseguenza che, nella specie, la menzione nel testo della disposizione censurata solo dello «Stato», quale beneficiario dell'agevolazione, esclude che quest'ultima si possa riferire, oltre che allo «Stato centrale», anche alle componenti territoriali della «Repubblica» indicate nell'art. 114 Cost.;

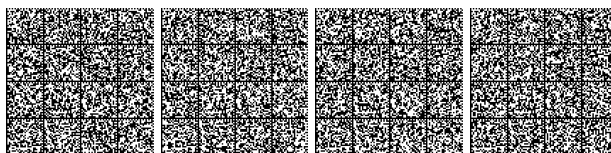
che, poste tali premesse, il giudice *a quo* afferma che l'esenzione dall'imposta catastale solo dello Stato si pone in contrasto: in primo luogo, con l'art. 3 Cost., perché, se tale esenzione trova fondamento «nella natura pubblicistica degli interessi perseguiti» e, dunque, «nell'esigenza di non gravare con il peso fiscale operazioni compiute in un contesto di soddisfacimento di interessi della collettività», ne consegue che appare ingiustificato un trattamento differenziato degli enti territoriali, in quanto essi, al pari dello Stato, sono «istituzionalmente deputati al soddisfacimento degli interessi generali delle rispettive comunità»; in secondo luogo, con l'art. 114 Cost., perché tale parametro, pur attribuendo una distinta soggettività giuridica ai diversi enti pubblici territoriali, «eleva Regioni, Province e Comuni, al pari dello Stato, quali componenti della Repubblica italiana, configurando un rapporto di pari ordinazione»; in terzo luogo, infine, con l'art. 5 Cost., perché l'assoggettamento all'imposta catastale delle volture eseguite nell'interesse delle Province «profilava una ingiustificata compromissione dell'autonomia dei predetti enti», ove, come nel caso di specie, l'immobile acquistato sia utilizzato dall'ente locale «per perseguire l'interesse pubblico generale dei propri cittadini»;

che nel giudizio costituzionale si è costituita la Provincia di Prato, chiedendo, in via principale, l'accoglimento della sollevata questione di illegittimità costituzionale e, in via subordinata, il suo rigetto, ove la disposizione censurata si interpreti nel senso che il riferimento allo «Stato» in essa contenuto «debba essere inteso come relativo agli enti pubblici territoriali»;

che la parte costituita sottolinea, in particolare, che un regime fiscale di sfavore per gli enti territoriali minori contrasta con gli artt. 5 e 114 Cost., perché il ruolo sovraordinato dello Stato rispetto a tali enti è venuto meno per effetto della riforma costituzionale attuata con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, «tant'è che per tutte le imposte diverse da quella catastale [...] lo Stato e gli altri enti locali sono soggetti al medesimo trattamento fiscale, specie sotto il profilo dell'esenzione» ;

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

che la difesa erariale osserva, innanzitutto, che il nuovo assetto istituzionale derivante dalla riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione non postula affatto una totale equiparazione tra lo Stato e le altre autonomie territo-



riali, ma delinea una forma di Stato che riserva allo Stato centrale una posizione peculiare rispetto agli enti territoriali, desumibile proprio dai principi enunciati dagli artt. 5 e 114 Cost.;

che da ciò discende — argomenta la difesa erariale — che l'esenzione tributaria prevista dalla norma denunciata è «razionale» ed «adeguatamente» giustificata, perché essa risponde alla *ratio* di evitare un'imposizione fiscale gravante sullo Stato, che, diversamente dalla Provincia, è il beneficiario del gettito dell'imposta;

che la parte interveniente rileva, ancora, che il legislatore ha compiuto analoga scelta con riferimento alle imposte ipotecarie, disponendo che «non sono soggette ad imposta le formalità eseguite nell'interesse dello Stato» (art. 1, comma 2, del d. lgs. n. 347 del 1990);

che l'Avvocatura generale dello Stato osserva, poi, che le agevolazioni fiscali, come quella censurata, restringono «la platea dei soggetti passivi dell'obbligazione tributaria» e pertanto, in quanto pongono deroghe all'ordinamento generale, non sono suscettibili di ampliamento in via interpretativa, salvo il caso — non ricorrente nella specie, data la non equiparabilità di Stato e Province — «di situazioni soggettive omogenee ed assimilabili a quelle disciplinate dalla norma speciale»;

che d'altra parte — prosegue la difesa erariale — l'eccessivo ampliamento del novero dei soggetti pubblici esentati, con il conseguente incremento del numero dei privati contraenti sottratti alla solidarietà dell'obbligazione tributaria in discorso, provocherebbe il rischio di una disparità di trattamento tra i soggetti contraenti con altri privati, rispetto a quelli che abbiano stipulato analoghi atti con enti pubblici territoriali;

che per la difesa erariale, infine, la norma censurata è frutto di una scelta discrezionale del legislatore e, in ragione della limitata incidenza ed occasionalità del tributo, non determina alcuna «ingiustificata compromissione» dell'autonomia dell'ente locale e, dunque, non integra la denunciata violazione dell'art. 5 Cost.;

che, in prossimità dell'udienza, la Provincia di Prato ha depositato memoria, con la quale ha ribadito le argomentazioni già svolte;

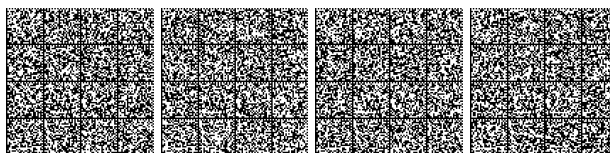
Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Prato afferma che l'art. 10, comma 3, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 347 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale), nel prevedere l'esenzione dall'imposta catastale per le sole volture eseguite nell'interesse dello Stato, ma non per quelle delle Province (oltre che delle Regioni e dei Comuni), si pone in contrasto con: *a*) l'art. 3 della Costituzione, perché anche per gli enti pubblici territoriali, oltre che per lo Stato, vale il medesimo fondamento giustificativo dell'esenzione, e cioè il perseguimento istituzionale di interessi di natura pubblicistica a vantaggio della comunità di cui sono espressione; *b*) con l'art. 114 Cost., perché la previsione di un regime fiscale differenziato tra Stato e Province risulta incompatibile con il «rapporto di pari ordinazione» esistente tra lo Stato ed i vari enti pubblici territoriali, «quali componenti della Repubblica italiana»; *c*) con l'art. 5 Cost., perché l'assoggettamento all'imposta delle volture eseguite nell'interesse delle Province, in relazione a trasferimenti a titolo oneroso, comporta un'«ingiustificata compromissione dell'autonomia dei predetti enti»;

che la sollevata questione è manifestamente infondata;

che, come visto, il giudice *a quo* muove dalla premessa che la riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione configura un rapporto di «pari ordinazione» tra lo Stato e gli altri enti territoriali (ivi compresa la Provincia), in considerazione della comune funzione di perseguire «interessi generali delle rispettive comunità», traendo da tale premessa la conseguenza che la scelta del legislatore di applicare solo allo Stato l'esenzione tributaria in questione è priva di giustificazione e rappresenta, pertanto, un *vulnus* al principio di eguaglianza e di pari ordinazione tra gli enti che costituiscono la Repubblica, ai sensi dell'art. 114 Cost.;

che, in proposito, va tuttavia evidenziato che le pur rilevanti modifiche introdotte dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al Titolo V della parte II della Costituzione), non comportano una innovazione «tale da equiparare pienamente tra loro i diversi soggetti istituzionali che pure tutti compongono l'ordinamento repubblicano, così da rendere omogenea la stessa condizione giuridica di fondo dello Stato, delle Regioni e degli enti territoriali» (sentenza n. 365 del 2007);

che, al contrario, allo Stato è comunque riservata, nell'ordinamento generale della Repubblica, «una posizione peculiare», in quanto tutti gli enti territoriali indicati nell'art. 114 Cost., pur costituendo componenti essenziali della Repubblica, «dispongono di poteri profondamente diversi tra loro» (sentenza n. 274 del 2003) nell'ambito delle rispettive competenze;



che, pertanto, il rimettente pone a confronto situazioni eterogenee, perché la condizione giuridica di fondo dello Stato è diversa da quella delle Regioni e degli altri enti territoriali, quanto a qualità e dimensione degli interessi perseguiti: generali, unitari ed al massimo grado di estensione, nel caso dello Stato; ugualmente generali, ma differenziati e riferibili esclusivamente alle comunità di cui sono espressione, nel caso delle Regioni e degli enti locali;

che, dunque, in considerazione della rilevata disomogeneità degli interessi, gli invocati parametri — contrariamente a quanto ritenuto dal rimettente — non esigono un identico trattamento fiscale in relazione ai trasferimenti effettuati nell'interesse dello Stato ovvero degli altri enti territoriali;

che, in particolare, la concessione di agevolazioni relative a tributi erariali, attraverso norme di carattere eccezionale e derogatorio (ordinanza n. 174 del 2001; sentenza n. 292 del 1987), costituisce esercizio di un potere discrezionale del legislatore, censurabile solo per l'eventuale palese arbitrarietà o irrazionalità; con la conseguenza che la Corte costituzionale non può estenderne l'ambito di applicazione, se non quando lo esiga la *ratio* dei benefici stessi (sentenze n. 27 del 2001; n. 431 del 1997 e n. 86 del 1985; ordinanze n. 46 del 2009 e n. 10 del 1999);

che, nella specie, l'esenzione prevista dalla norma censurata in favore solo dello Stato risulta immune da arbitrarietà ed irragionevolezza e non può comportare, sotto alcun profilo, la denunciata «compromissione dell'autonomia» degli altri enti territoriali, perché trova giustificazione proprio nella rilevata peculiare posizione dello Stato e si armonizza, sotto tale aspetto, con le analoghe esenzioni previste per lo Stato stesso dalle imposte ipotecaria (art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 347 del 1990), di registro (art. 57, comma 7, del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131, recante «Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro») e di bollo (art. 8 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, recante «Disciplina dell'imposta di bollo»).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 3, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 347 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale), sollevata, in riferimento agli articoli 3, 5 e 114 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Prato, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

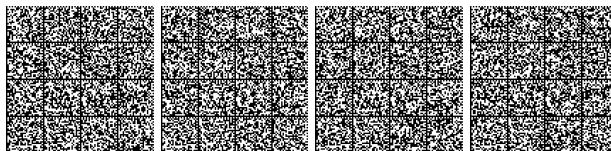
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 145

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Esecuzione penale - Obbligo di differimento della pena detentiva nei confronti di donna incinta o di madre di prole di età inferiore ad un anno - Possibilità di negare il differimento se non adeguato alle finalità di prevenzione generale e se la detenzione domiciliare non sia idonea a prevenire il pericolo di recidiva - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione della finalità di prevenzione generale della pena e dei principi a base della tutela della maternità e del minore - Esclusione - Manifesta infondatezza delle questioni.

- Cod. pen., art. 146, primo comma, numeri 1) e 2).
- Costituzione, artt. 3, 27, terzo comma, e 30.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 146, primo comma, numeri 1) e 2), del codice penale, promossi dal Tribunale di sorveglianza di Venezia con ordinanze del 10 giugno e dell'11 agosto (3 ordinanze) 2008, rispettivamente iscritte ai nn. 325 e da 403 a 405 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 44 e 52, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 1º aprile 2009 il giudice relatore Paolo Maddalena;



Ritenuto che il Tribunale di sorveglianza di Venezia, con ordinanza emessa il 10 giugno 2008 (reg. ord. n. 325 del 2008), ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 27, terzo comma, e 30 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 146, primo comma, numero 2), del codice penale (Rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena), nella parte in cui non prevede che il giudice possa negare il differimento della pena quando lo ritenga non adeguato alle finalità previste dall'art. 27, terzo comma, della Costituzione e la detenzione domiciliare non sia idonea a prevenire il pericolo di recidiva, sempre che l'espiazione della pena possa avvenire senza pregiudizio per le esigenze di tutela del rapporto del minore infante con la madre;

che il Tribunale rimettente afferma di essere investito dell'istanza di differimento dell'esecuzione in ordine alla pena inflitta con sentenza del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Padova in data 22 novembre 2007 per tentato furto aggravato in abitazione, il cui residuo è di un anno, sette mesi e quindici giorni, e che per tale titolo la condannata, che in data 11 aprile 2008 ha partorito un bambino, è già in stato di libertà a seguito del decreto interinale del magistrato di sorveglianza, emesso quando la donna si trovava ancora in stato di gravidanza;

che il Tribunale di sorveglianza premette che la condannata è una nomade di spiccata pericolosità sociale, più volte condannata per reati contro il patrimonio e, anche di recente, arrestata per tentato furto e sottoposta alla misura della custodia cautelare in carcere dopo che era stata scarcerata per effetto del provvedimento interinale emesso dal magistrato di sorveglianza;

che, ad avviso del rimettente, detta pericolosità esigerebbe, ai fini di un adeguato contenimento, l'applicazione di una misura detentiva, perché il richiesto differimento, ove concesso, sarebbe abusivamente utilizzato per commettere altri reati, senza alcun riguardo per le esigenze alla cui tutela il beneficio è preordinato, posto che già in passato la nascita dei primi due figli, avvenuta nell'anno 2005 e nell'anno 2006, non ha dissuaso la donna dal commettere delitti;

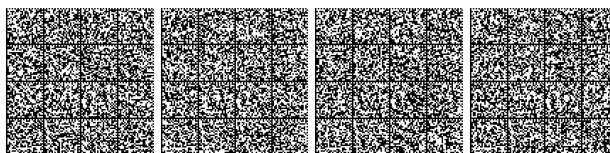
che, tuttavia, il giudice *a quo* afferma di non poter negare il differimento della pena, potendo al più disporre, quale misura sostitutiva del richiesto differimento, anche in assenza di una richiesta in tal senso dell'interessata, la detenzione domiciliare ai sensi dell'art. 47-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), per la quale difetterebbe però il requisito minimo necessario, ovvero un luogo idoneo all'esecuzione della misura (la condannata essendo senza fissa dimora);

che, in punto di non manifesta infondatezza, il Tribunale rimettente afferma di condividere il principio secondo il quale, tendenzialmente, in un Paese democratico la detenzione delle donne in gravidanza e delle madri che accudiscono figli in tenera età dovrebbe essere prevista solo «in ultima istanza», e di essere consapevole del fatto che l'alternativa tra l'immediata esecuzione della pena o la sua temporanea inesigibilità a causa di situazioni soggettive, che il legislatore ritiene di qualificare come incompatibili con la carcerazione, non comporta soluzioni univoche sul piano costituzionale, dovendosi necessariamente ammettere spazi di valutazione normativa che ben possono contemperare l'obbligatorietà della pena con le specifiche situazioni di chi vi deve essere sottoposto;

che, secondo il giudice *a quo*, la previsione del rinvio obbligatorio per la condannata madre di infante di età inferiore ad un anno, là dove il differimento provvisorio disposto dal magistrato di sorveglianza si sia già rivelato non adeguato, sotto il profilo sia rieducativo che della prevenzione speciale, per l'abuso del beneficio concesso e la ricaduta nel crimine, violerebbe il principio della proporzionalità e di individualizzazione del trattamento sanzionatorio, come pure il principio della progressività trattamentale;

che la strumentalizzazione dell'istituto del differimento (che da *extrema ratio* in alcuni casi diventa la regola) ha di fatto creato — osserva il rimettente — una sorta di immunità per le donne nomadi in età fertile, le quali possono dedicarsi indisturbate alle loro attività illecite, potendo confidare sul trattamento previsto dall'art. 146 cod. pen. per le donne in stato di gravidanza o madri di figli in tenera età; e si tratterebbe di un fenomeno imponente, considerato che generalmente si tratta di donne che iniziano a procreare precocemente, appena adolescenti, e che per le abitudini di vita non conoscono il fenomeno delle nascite ridotte;

che nel caso di specie tutte le finalità che la Costituzione assegna alla pena risulterebbero obliterate, con conseguente violazione del principio sancito dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 306 del 1993: totalmente svilita sarebbe la finalità di prevenzione generale e di difesa sociale — finalità la cui realizzazione dipende non soltanto dalla minaccia legale della sanzione penale, ma anche e soprattutto dalla sua concreta esecuzione —, giacché la rigida e prevedibile sospensione del momento esecutivo esclude che la pena irrogata possa svolgere una funzione di intimidazione e dissuasione rispetto a possibili futuri comportamenti criminosi; sarebbe vanificato anche il profilo retributivo-afflit-



tivo, posto che la rinuncia all'esecuzione (di fatto a tempo indeterminato) lascerebbe sostanzialmente impunito il reato commesso; infine, risulterebbero compromesse le finalità di prevenzione speciale e di rieducazione;

che, secondo il rimettente, la generalizzata ed automatica applicazione del trattamento di favore previsto dalla disposizione censurata, nell'assegnare un identico beneficio a condannate che presentino fra loro differenti stadi del percorso di risocializzazione e diversi gradi di pericolosità sociale, vulnererebbe, ad un tempo, non soltanto il principio di eguaglianza, finendo per omologare fra loro, senza alcuna plausibile *ratio*, situazioni diverse, ma anche la stessa funzione rieducativa della pena, posto che il riconoscimento di un beneficio che non risulti correlato alla positiva evoluzione nel trattamento comprometterebbe inevitabilmente l'essenza stessa della progressività, che costituisce il tratto saliente dell'*iter* riabilitativo;

che la norma denunciata configgerebbe con l'art. 3 Cost. anche per lesione del canone della ragionevolezza, giacché le ipotesi del differimento obbligatorio per la donna incinta o madre di figlio di età inferiore ad un anno sono le sole, tra quelle previste dall'art. 146 cod. pen., a non ammettere alcuna verifica in concreto sulla sussistenza di una effettiva situazione di pregiudizio agli interessi che la norma tende a tutelare o di contrarietà dell'esecuzione penale al senso di umanità, e ad avere una difforme regolamentazione in sede cautelare e in sede esecutiva;

che, difatti, nelle medesime condizioni (stato di gravidanza e presenza di un figlio di età inferiore ad un anno) è consentito solo nella fase cautelare disporre la carcerazione, sia pure ove sussistano esigenze di eccezionale rilevanza (art. 275, comma 4, cod. proc. pen.): in presenza delle medesime esigenze di sicurezza sociale e delle medesime situazioni personali, l'ordinamento consente solo al giudice della cautela la salvaguardia delle prime, ove siano di eccezionale rilevanza, mentre dopo il passaggio in giudicato le stesse esigenze sarebbero postergate e nessuna verifica sarebbe consentita al giudice di sorveglianza in merito all'eccezionalità delle stesse e all'esistenza effettiva di pregiudizio per la madre e il minore;

che, del resto, anche in altri settori l'ordinamento, nel prevedere particolari forme di tutela della maternità e del minore nella fase immediatamente successiva al parto, non oblitera la salvaguardia delle esigenze di sicurezza sociale (si cita il divieto di espulsione della donna in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi al parto, previsto dall'art. 19 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, che trova un limite nelle esigenze di tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza dello Stato);

che, ad avviso del rimettente, la particolare normativa di favore per le donne in stato di gravidanza e puerperio può indurre, come nella pratica avviene, «ad una strumentalizzazione a fini illeciti della maternità e del rapporto di filiazione con conseguente scelta della procreazione al solo fine di ottenere l'impunità di fatto dai delitti commessi»: di qui lo snaturamento della funzione dell'istituto, con lesione dell'art. 30 della Costituzione;

che nel giudizio dinanzi alla Corte costituzionale è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la manifesta infondatezza della questione;

che la difesa erariale osserva che, ai sensi del secondo comma dell'art. 146 cod. pen., il differimento non opera o, se concesso, è revocato se la gravidanza si interrompe, se la madre è dichiarata decaduta dalla potestà sul figlio ai sensi dell'art. 330 del codice civile, se il figlio muore, viene abbandonato ovvero affidato ad altri, sempreché l'interruzione di gravidanza o il parto siano avvenuti da oltre due mesi;

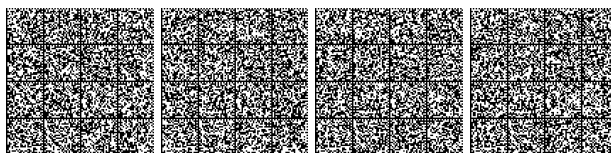
che nel caso di specie, ad avviso dell'Avvocatura, sembrerebbero sussistere nei confronti della madre condannata tutti i gravi elementi richiesti per l'adozione, anche in via d'urgenza, da parte dell'autorità giudiziaria competente, del provvedimento di decadenza ex art. 330 cod. civ., con i conseguenti riflessi in ordine al diniego del differimento provvisorio dell'esecuzione della pena;

che la disposizione censurata, pertanto, non configgerebbe con i parametri costituzionali evocati, perché essa, in virtù dell'articolato sistema delineato al secondo comma, armonizzerebbe e bilancerebbe adeguatamente le esigenze di tutela del minore e del rapporto madre-figlio e quelle di sicurezza sociale connesse all'esecuzione penale;

che questioni identiche o analoghe, aventi ad oggetto anche l'art. 146, primo comma, numero 1), cod. pen., che dispone il rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena se deve aver luogo contro donna incinta, sono state sollevate dal Tribunale di sorveglianza di Venezia con altre tre ordinanze di analogo tenore emesse in data 11 agosto 2008 (reg. ord. n. 403, n. 404 e n. 405 del 2008);

che anche in questi tre giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, concludendo per la manifesta infondatezza delle questioni;

Considerato che le questioni di legittimità costituzionale investono l'art. 146, primo comma, numeri 1) e 2), del codice penale, che dispone il rinvio obbligatorio della pena detentiva se deve aver luogo nei confronti di donna incinta o di madre di infante di età inferiore ad un anno;



che, ad avviso del giudice rimettente, la disposizione denunciata violerebbe gli articoli 3, 27, terzo comma, e 30 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che il giudice possa negare il differimento della pena quando lo ritenga non adeguato alle finalità di prevenzione generale e di difesa sociale e la detenzione domiciliare non sia idonea a prevenire il pericolo di recidiva, sempre che l'espiazione della pena possa avvenire senza pregiudizio per le esigenze di tutela dello stato di gravidanza o del rapporto del minore infante con la madre;

che il contrasto con l'art. 3 della Costituzione viene prospettato sotto un triplice ordine di profili: (a) perché il rinvio dell'esecuzione della pena detentiva in base ad un rigido automatismo non sarebbe temperato da alcuna valutazione di merito volta ad assicurare il perseguimento delle finalità costituzionali della pena e l'individualizzazione e proporzionalità del trattamento, così finendosi con l'assegnare il medesimo beneficio a condannate che presentano tra loro differenti stadi del percorso di risocializzazione e diversi gradi di pericolosità sociale; (b) perché, nella medesima situazione (gravidanza o presenza di un figlio di età inferiore ad un anno), solo nella fase cautelare sarebbe possibile disporre la carcerazione, sia pure ove sussistano esigenze di eccezionale rilevanza (art. 275, comma 4, cod. proc. pen.); e (c) perché sarebbero obliterate le esigenze di sicurezza sociale, in altri momenti invece tenute presenti dal legislatore (come avviene per il divieto di espulsione della donna straniera in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi al parto, divieto che trova un limite nelle esigenze di tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza dello Stato, secondo quanto è previsto dall'art. 19 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286);

che la disposizione denunciata violerebbe l'art. 27, terzo comma, della Costituzione, perché sarebbe svilita la finalità di prevenzione generale e di difesa sociale (finalità la cui realizzazione dipende non soltanto dalla minaccia legale della sanzione penale, ma anche e soprattutto dalla sua concreta esecuzione), e sarebbe del tutto vanificato il profilo retributivo-afflittivo della pena, posto che la rinuncia alla relativa esecuzione lascerebbe sostanzialmente impunito il reato commesso;

che, infine, vi sarebbe un contrasto con l'art. 30 della Costituzione, perché «la particolare normativa di favore per le donne in stato di gravidanza e puerperio può indurre, come nella pratica avviene, ad una strumentalizzazione a fini illeciti della maternità e del rapporto di filiazione con conseguente scelta della procreazione al solo fine di ottenere l'impunità di fatto dai delitti commessi»;

che le questioni sono state sollevate con quattro ordinanze di tenore identico o analogo, riferite, con argomentazioni sovrapponibili, alcune, all'art. 146, primo comma, numero 2), cod. pen., altre, all'art. 146, primo comma, numero 1), cod. pen.: i relativi giudizi possono essere pertanto riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia;

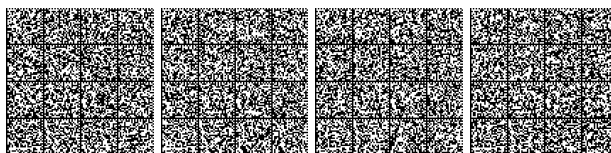
che le questioni sono manifestamente infondate;

che la norma impugnata, nello stabilire una presunzione assoluta di incompatibilità con il carcere per la donna incinta o che abbia partorito da meno di un anno, è mossa dall'esigenza di offrire la massima tutela al nascituro e al bambino di età inferiore ad un anno (sentenza n. 438 del 1995), e mira ad evitare che l'inserimento in un contesto punitivo e normalmente povero di stimoli possa nuocere al fondamentale diritto tanto della donna di portare a compimento serenamente la gravidanza, quanto del minore di vivere la peculiare relazione con la figura materna in un ambiente favorevole per il suo adeguato sviluppo psichico e fisico;

che non irragionevolmente il legislatore, il quale gode di ampia discrezionalità al riguardo (sentenza n. 29 del 1984 e ordinanza n. 167 del 1983), ha ritenuto, con riferimento al periodo della gravidanza e al primo anno del bambino, che la protezione del rapporto madre-figlio in un ambiente idoneo debba prevalere sull'interesse statale all'esecuzione immediata della pena;

che si è così inteso privilegiare esigenze di natura umanitaria ed assistenziale che hanno un sicuro fondamento costituzionale: nell'art. 27, terzo comma, della Costituzione, il quale, prevedendo che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità, impone di prestare particolare attenzione alla condizione della donna condannata che sia incinta o madre di un bambino in tenera età; e nell'art. 31 della Costituzione, che assegna alla Repubblica il compito di proteggere la maternità e l'infanzia, favorendo gli istituti necessari a tale scopo;

che il rinvio obbligatorio del momento esecutivo non esclude che la pena irrogata possa svolgere alcuna funzione di intimidazione e dissuasione e non ne vanifica pertanto il profilo retributivo-afflittivo: non ci si trova difatti di fronte ad una rinuncia *sine die* alla relativa esecuzione, ma solo ad un differimento per un periodo limitato; inoltre, negli stessi casi in cui potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio della esecuzione della pena ai sensi dell'art. 146 cod. pen., il Tribunale di sorveglianza può — a norma dell'art. 47-ter, comma 1-ter, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), introdotto dall'art. 4 della legge 27 maggio 1998, n. 165 — disporre, anche *ex officio*, l'applicazione della detenzione domiciliare, e così assicurare, anche nell'immediato, le istanze di difesa sociale, sempre che sia compiuta una idonea valutazione della compatibilità di quella misura alternativa con la condizione legittimante il rinvio;



che, comunque, anche nei casi nei quali la misura della detenzione domiciliare non sia in concreto praticabile, deve escludersi che il differimento della pena integri un fattore di compromissione delle contrapposte esigenze di tutela collettiva;

che, difatti, non è la pena differita in quanto tale a determinare una situazione di pericolo, ma, semmai, la carenza di adeguati strumenti preventivi volti ad impedire che la condannata, posta in libertà, commetta nuovi reati; tuttavia, se a colmare una simile carenza può provvedere soltanto il legislatore, deve escludersi che la eventuale lacunosità dei presidi di sicurezza possa costituire, in sé e per sé, ragione sufficiente per incrinare, sull'opposto versante, la tutela dei valori primari che la norma impugnata ha inteso salvaguardare (sentenza n. 70 del 1994);

che non costituisce idoneo *tertium comparationis* la disciplina dettata dall'art. 275, comma 4, cod. proc. pen., il quale, mentre stabilisce come regola l'impossibilità della custodia cautelare in carcere quando imputate siano una donna incinta o una madre di prole di età inferiore a tre anni, consente tuttavia in via di eccezione l'applicazione di detta misura allorché «sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza»;

che vengono in rilievo, al riguardo, le diverse funzioni della pena e della custodia cautelare in carcere: soltanto le funzioni della pena possono subire una compressione, ed anche essere rimodulate, a seguito di una esecuzione procrastinata, tanto più che già la minaccia della pena irrogata con la sentenza divenuta irrevocabile svolge una funzione di contropinta e di inibizione al reato (sentenza n. 25 del 1979);

che non è pertinente il richiamo all'art. 19 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norma sulla condizione dello straniero), atteso che l'espulsione della straniera — consentita, per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato, anche quando riguardi una donna in stato di gravidanza o nei sei mesi successivi alla nascita del figlio cui provvede — non costituisce una misura restrittiva della libertà personale;

che, quanto al dedotto contrasto con l'art. 30 della Costituzione, il pericolo che il rimettente paventa — l'utilizzazione della maternità come scudo al fine di ottenere il rinvio (a volte, in caso di gravidanze che si susseguono ravvicinate, anche molto lontano nel tempo) dell'esecuzione della pena — è adeguatamente bilanciato dalla circostanza che il secondo comma dello stesso art. 146 cod. pen. prevede espressamente, tra le condizioni ostative alla concessione del differimento dell'esecuzione della pena e tra quelle di revoca del beneficio, la dichiarazione di decadenza della madre dalla potestà sul figlio (che, ai sensi dell'art. 330 cod. civ., può essere pronunciata quando il genitore viola o trascura i doveri ad essa inerenti con grave pregiudizio del figlio) nonché l'abbandono o l'affidamento del figlio ad altri;

che è evidente, pertanto, che ove il persistere della condotta criminosa da parte della donna condannata sia tale da farle trascurare i suoi doveri di madre, possono verificarsi le condizioni per la non operatività o per la revoca del differimento, la cui concessione o il cui ulteriore godimento si giustificano esclusivamente in chiave funzionalistica, se e finché ella sia sollecita nell'adempimento dei suoi doveri di assistenza morale e materiale verso il figlio;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 146, primo comma, numeri 1) e 2), del codice penale (Rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 27, terzo comma, e 30, della Costituzione, dal Tribunale di sorveglianza di Venezia con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

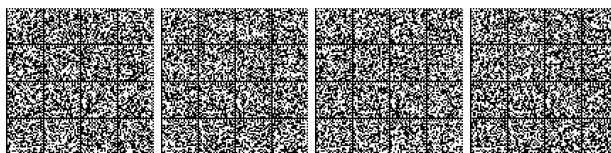
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 146

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Incidente probatorio - Possibilità che sia richiesto ed eseguito anche dopo la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza nonché lesione del diritto di difesa - Omessa verifica della possibilità di pervenire ad un'interpretazione costituzionalmente orientata, sulla base delle precedenti pronunce costituzionali in materia; insufficiente motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Cod. proc. pen., artt. 392 e 393.
- 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, 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. 392 e 393 del codice di procedura penale promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Brescia nel procedimento penale a carico di P.S., con ordinanza del 28 marzo 2007, iscritta al n. 855 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, n. 5, 1^a serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 1° aprile 2009 il giudice relatore Alessandro Criscuolo;

Ritenuto che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Brescia, con ordinanza depositata il 28 marzo 2007, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, degli artt. 392 e 393 del codice di procedura penale, nella parte in cui non consentono che, nei casi previsti dall'art. 392 cod. proc. pen., l'incidente probatorio possa essere richiesto ed eseguito anche dopo la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari;

che, secondo l'esposizione del rimettente, in un procedimento penale a carico di P. S., sottoposto ad indagine per i delitti di cui agli artt. 609-bis e 527 del codice penale, commessi in Rezzato (BS) il 5 ottobre 2006, il pubblico ministero, dopo avere notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari ex art. 415-bis cod. proc. pen., ha assunto l'interrogatorio dell'indagato, come da quest'ultimo sollecitato, ed ha poi richiesto al giudice di procedere, mediante incidente probatorio, a ricognizione personale dello stesso da parte della persona offesa, ritenendo che il tempo necessario per giungere al dibattimento potrebbe pregiudicarne i ricordi «per immagine»;

che la richiesta non è stata formulata «nel corso delle indagini preliminari», come disposto dall'art. 392 cod. proc. pen., né nella fase dell'udienza preliminare, come consentito dopo la sentenza di questa Corte n. 77 del 1994, sicché essa dovrebbe essere dichiarata inammissibile;

che si prospetta, quindi, per il tempo intercorrente fra la conclusione delle indagini preliminari e la richiesta di rinvio a giudizio, quella stessa «interruzione nell'acquisibilità di prove non rinviabili», che la citata sentenza di questa Corte ha ritenuto «priva di ogni ragionevole giustificazione e lesiva del diritto delle parti alla prova e, quindi, dei diritti di azione e di difesa»;



che, certamente, nel procedere alla ricognizione del contenuto normativo della disposizione da applicare, il giudice deve essere guidato dalla preminente esigenza del rispetto dei principi costituzionali e perciò è tenuto ad adottare, tra le varie possibili letture, quella ritenuta aderente al parametro costituzionale;

che, però, troppo chiara è la lettera dell'art. 392 cod. proc. pen. («nel corso delle indagini preliminari»), per cui procedere con incidente probatorio dopo la chiusura delle indagini, significherebbe oltrepassare i confini dell'attività interpretativa;

che, nel caso in esame, ad avviso del rimettente, è insorta, anche a seguito della dilatazione dei tempi processuali derivante dall'esercizio, da parte dell'indagato, delle facoltà previste dall'art. 415-*bis* cod. proc. pen., una situazione di non differibilità, al dibattimento, di una prova soggetta ad una inevitabile perdita di genuinità;

che, sempre secondo il rimettente, l'anticipata assunzione della stessa si rivela indispensabile per garantire l'effettività del diritto delle parti alla prova, mentre l'impossibilità di provvedervi è priva di ogni ragionevole giustificazione, sicché devono ritenersi violati gli artt. 3 e 24 Cost.;

che, nel giudizio di legittimità costituzionale, ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, eccependo l'inammissibilità della questione, perché il giudice *a quo* non avrebbe rispettato il criterio ermeneutico, pur richiamato nell'ordinanza di remissione, secondo cui in sede di ricognizione del contenuto normativo della disposizione da applicare, il giudice è tenuto a privilegiare, tra le possibili letture, quella ritenuta conforme a Costituzione;

che, infatti, il rimettente si sarebbe limitato a rilevare che il dettato dell'art. 392 cod. proc. pen., riferendosi alla pendenza delle indagini preliminari, per individuare la fase nella quale è possibile chiedere l'incidente probatorio, escluderebbe, senza equivoco, la possibilità di procedere con incidente probatorio dopo la chiusura delle indagini;

che, quindi, egli avrebbe ommesso di verificare la possibilità di pervenire ad una diversa interpretazione delle norme in questione, conforme a Costituzione, leggendole in combinato disposto con l'art. 415-*bis* cod. proc. pen., che consente al pubblico ministero, a seguito delle richieste dell'indagato, di disporre nuove indagini da compiere entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta, termine prorogabile per una sola volta e per non più di sessanta giorni dal giudice per le indagini preliminari, su richiesta dello stesso pubblico ministero;

che tale possibilità sarebbe senz'altro praticabile nel caso in esame, in quanto l'espressione «nel corso delle indagini preliminari», contenuta nell'art. 392 cod. proc. pen., ben potrebbe giustificare l'espletamento dell'incidente probatorio, nel caso di nuove indagini compiute ai sensi del citato art. 415-*bis*, comma 4, cod. proc. pen.;

che la lettura indicata eviterebbe, per il tempo intercorrente tra l'avviso di conclusione delle indagini preliminari e la richiesta di rinvio a giudizio, quella interruzione nell'acquisibilità di prove non rinviabili che questa Corte, con la sentenza n. 77 del 1994, ha ritenuto priva di ogni ragionevole giustificazione e lesiva dei diritti di azione e di difesa.

Considerato che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Brescia, con l'ordinanza menzionata in epigrafe, dubita della legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione, degli articoli 392 e 393 del codice di procedura penale, nella parte in cui non consentono che, nei casi previsti dalla prima di tali disposizioni, l'incidente probatorio possa essere richiesto ed eseguito, anche dopo la notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari;

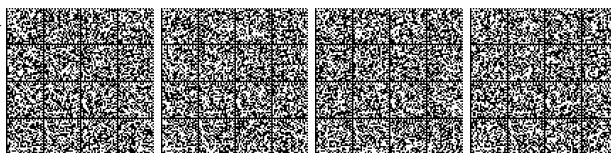
che la questione è stata sollevata nel quadro del procedimento penale indicato in narrativa, nel quale il pubblico ministero, dopo aver notificato l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, ha assunto l'interrogatorio dell'indagato (sollecitato da quest'ultimo) ed ha poi richiesto al giudice di procedere, mediante incidente probatorio, a ricognizione personale del medesimo indagato da parte della persona offesa, ritenendo che il tempo necessario per giungere al dibattimento potrebbe pregiudicarne i ricordi «per immagine»;

che la richiesta è stata ritenuta inammissibile dal rimettente, in quanto non formulata «nel corso delle indagini preliminari» ex art. 392 cod. proc. pen., ma tale disciplina normativa, impedendo l'anticipata assunzione di una prova non differibile al dibattimento in quanto soggetta ad inevitabile perdita di genuinità e non suscettibile d'interpretazione adeguatrice, si porrebbe in contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost.;

che la questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile;

che, infatti, questa Corte, con la sentenza n. 77 del 1994, dichiarò l'illegittimità costituzionale degli artt. 392 e 393 cod. proc. pen., «nella parte in cui non consentono che, nei casi previsti dalla prima di tali disposizioni, l'incidente probatorio possa essere richiesto ed eseguito anche nella fase dell'udienza preliminare»;

che, nel motivare tale pronuncia, dopo aver richiamato la finalità dell'istituto dell'incidente probatorio, preordinato a consentire alle parti principali l'assunzione delle prove non rinviabili al dibattimento (art. 2, n. 40, della legge delega n. 81 del 1987), questa Corte rilevò tra l'altro che, ricorrendo tali circostanze, «l'anticipata assunzione della



prova si appalesa indispensabile per l'acquisizione al processo di elementi — in tesi — necessari all'accertamento dei fatti e per garantire l'effettività del diritto delle parti alla prova», destinata altrimenti ad andare perduta;

che, inoltre, questa Corte pose in luce come, sotto il profilo sistematico, l'interruzione nell'acquisibilità di prove non rinviabili apparisse contraddittoria con la continuità assicurata dal legislatore all'attività d'indagine, prevedendone il proseguimento anche dopo la richiesta di rinvio a giudizio (art. 419, comma 3, cod. proc. pen.) e dopo il decreto che dispone il giudizio, ben potendo darsi che per taluno degli elementi, in tal modo acquisiti, insorgessero le situazioni di non differibilità della prova previste dall'art. 392 cod. proc. pen.;

che, con successive pronunzie, la Corte ha precisato che la *ratio* dell'estensione operata dalla sentenza n. 77 del 1994 va ricercata nell'esigenza di «garantire l'effettività del diritto delle parti alla prova, che sarebbe altrimenti irrimediabilmente perduta ove la necessità di assicurare una prova indifferibile sorga per la prima volta dopo la richiesta di rinvio a giudizio, e che pertanto è il pericolo della perdita irrimediabile della prova a imporne l'assunzione anticipata» (ordinanze n. 249 del 2003; n. 368 del 2002; n. 118 del 2001);

che, come questa Corte ha affermato nell'ordinanza n. 249 del 2003, qualora la suddetta esigenza si presenti tra la conclusione delle indagini e l'inizio dell'udienza preliminare, «non potrebbe non essere assicurata alle parti, anche in tale fase, la facoltà di richiedere l'assunzione della prova in via di incidente»;

che il rimettente, pur essendo consapevole dell'esigenza di adottare, tra le varie possibili letture di una norma, l'interpretazione aderente al parametro costituzionale secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*: ordinanze n. 226 del 2008; n. 205 del 2008; n. 193 del 2008; n. 35 del 2006), si è limitato a rilevare che «troppo chiara è però la lettera dell'art. 392 cod. proc. pen. (“nel corso delle indagini preliminari”) tanto che procedere con incidente probatorio dopo la chiusura delle indagini significherebbe oltrepassare i confini dell'attività interpretativa»;

che, così argomentando, egli ha circoscritto la sua attività ermeneutica al testo della norma anteriore sia alla sentenza n. 77 del 1994, sia alle successive pronunzie di questa Corte ora richiamate, e quindi ha ommesso di verificare la possibilità di giungere ad una interpretazione adeguatrice della normativa impugnata sulla base delle considerazioni esposte nei menzionati provvedimenti;

che, sotto altro profilo, il giudice *a quo* ha trascurato di motivare circa la possibilità che l'incidente probatorio fosse richiesto nell'udienza preliminare, suscettibile di sollecita fissazione (art. 418 cod. proc. pen.), in modo da evitare il pericolo della perdita irrimediabile della prova in attesa del dibattimento, e tale omissione si traduce in insufficiente motivazione sulla rilevanza della questione;

che, pertanto, essa va dichiarata manifestamente inammissibile in riferimento ai parametri evocati dal rimettente.

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. 392 e 393 del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Brescia, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

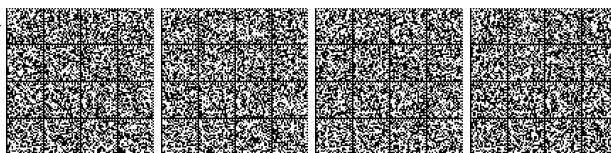
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: CRISCUOLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 147

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento penale a carico di un deputato per il reato di diffamazione (a mezzo stampa, aggravata dall'attribuzione di fatto determinato) in danno di un magistrato - Deliberazione di insindacabilità delle opinioni del parlamentare adottata dalla Camera dei deputati - Ricorso per conflitto di attribuzione proposto dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano - Sussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo, rilevanza dal ricorso delle ragioni del conflitto e delle norme costituzionali regolatrici della materia - Ammissibilità del conflitto - Comunicazioni e notificazioni conseguenti.

- Deliberazione della Camera dei deputati del 5 agosto 2008.
- Costituzione, art. 68, primo comma; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 24.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della delibera della Camera dei deputati del 5 agosto 2008 (Doc. IV-quater, n. 4), relativa alla insindacabilità, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, delle opinioni espresse dal senatore Maurizio Gasparri nei confronti del dott. Henry John Woodcock, promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano con ricorso depositato in cancelleria il 12 dicembre 2008 ed iscritto al n. 21 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità;

Udito nella Camera di consiglio del 1° aprile 2009 il giudice relatore Maria Rita Saulle;

Ritenuto che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano, con ordinanza 22 ottobre 2008, ha sollevato un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati in relazione alla delibera adottata nella seduta del 5 agosto 2008, con la quale è stato dichiarato che i fatti per i quali è in corso un procedimento penale a carico dell'allora deputato Maurizio Gasparri per il delitto di cui all'art. 595 del codice penale, nonché agli artt. 13 e 21 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 (Disposizioni sulla stampa), concernono opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari, come tali insindacabili ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che il giudice rimettente riferisce di procedere nei confronti del parlamentare, deputato all'epoca dei fatti, in relazione al delitto di diffamazione a mezzo stampa perché, rilasciando al quotidiano «Il Corriere della Sera» un'intervista, pubblicata il 17 giugno 2006, offendeva la reputazione del dott. Henry John Woodcock, magistrato in servizio alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Potenza, affermando: «Mancano solo Maradona e Gatto Silvestro ... Ma sì, ogni volta questo signore nelle inchieste mette un po' di tutto, nomi famosi mescolati con abilità pur di conquistare le prime pagine. Woodcock contro il resto del mondo, una volta questi film li faceva la Titanus, tipo Totò contro Maciste ... Woodcock è la prova vivente della necessità di reintrodurre i test psicoattitudinali per chi vuole diventare magistrato ...»;

che il ricorrente dà atto della intervenuta richiesta di archiviazione del procedimento da parte del pubblico ministero, sul presupposto dell'approvazione della citata delibera di insindacabilità da parte della Camera dei deputati;

che, tuttavia, a seguito di opposizione proposta dalla persona offesa alla richiesta di archiviazione, il GIP ritiene di dover sollevare il presente conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato;



che, in particolare, il ricorrente, richiamando in proposito la costante giurisprudenza di questa Corte, ritiene che le dichiarazioni incriminate non possano ritenersi coperte dalla prerogativa di cui all'art. 68, primo comma, Cost., in quanto non sarebbe possibile individuare alcun nesso funzionale tra l'attività parlamentare svolta dall'allora deputato ed il contenuto delle affermazioni riportate nell'intervista;

che, infatti, ad avviso del ricorrente, per sostenere la applicabilità della garanzia al caso di specie, non sarebbero sufficienti gli argomenti riportati nella relazione all'Assemblea nella quale si afferma, da un lato, che il Gasparri «pur riconoscendo che le frasi a lui imputate non sono connesse ad atti parlamentari specifici, ha però osservato che si trattava di osservazioni ironiche su un argomento di stretta attualità», dall'altro, che «complessivamente alla gran parte degli intervenuti è apparso che la dichiarazione oggi imputata» al citato parlamentare «sia il frutto di un legittimo diritto di critica»;

che, pertanto, il GIP ritiene illegittima la delibera della Camera dei deputati adottata nella seduta del 5 agosto del 2008 chiedendo, conclusivamente, che la Corte costituzionale dichiari «che non spettava alla Camera dei deputati la valutazione circa la condotta addebitabile al senatore (allora deputato) Maurizio Gasparri in quanto estranea alla sfera di previsione dell'art. 68, primo comma, Cost.», con conseguente annullamento della delibera stessa.

Considerato che la Corte, in questa fase, è chiamata ai sensi dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, a valutare esclusivamente, in assenza di contraddittorio tra le parti, se il promosso conflitto di attribuzione sia ammissibile, sussistendone i prescritti requisiti di carattere soggettivo e oggettivo, restando impregiudicata ogni ulteriore decisione, anche in punto di ammissibilità;

che, quanto al profilo soggettivo, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano è legittimato a sollevare il conflitto, in quanto organo giurisdizionale, in posizione di indipendenza costituzionalmente garantita, competente a dichiarare definitivamente, nell'esercizio delle funzioni attribuitegli, la volontà del potere cui appartiene;

che analoga legittimazione ad essere parte del conflitto sussiste per la Camera dei deputati, in quanto organo competente a dichiarare in modo definitivo la volontà del potere che rappresenta in merito alla ricorrenza dell'immunità riconosciuta dall'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che, in relazione al profilo oggettivo del conflitto, il ricorrente denuncia la menomazione della propria sfera di attribuzione, garantita da norme costituzionali, ad opera della deliberazione della Camera dei deputati, secondo la quale i fatti per i quali è pendente il procedimento penale sarebbero insindacabili in applicazione dell'art. 68, primo comma, Cost.;

che, infine, dal ricorso si rilevano tanto le «ragioni del conflitto», quanto «le norme costituzionali che regolano la materia», come stabilito dall'art. 24 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara ammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il conflitto di attribuzione proposto dal Giudice per le indagini del Tribunale di Milano, in relazione alla delibera della Camera dei deputati del 5 agosto 2008, con l'atto introduttivo indicato in epigrafe;

Dispone:

a) *che la cancelleria della Corte dia immediata comunicazione della presente ordinanza al ricorrente Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano;*

b) *che l'atto introduttivo e la presente ordinanza siano notificati alla Camera dei deputati, a cura del ricorrente, entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione di cui al punto a), per essere poi depositati nella cancelleria di questa Corte, con la prova dell'avvenuta notifica, entro il termine di trenta giorni previsto dall'art. 24, comma 3, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

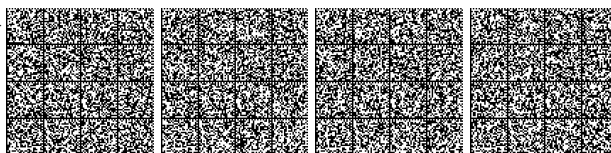
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: SAULLE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 148

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Ricorso della Regione Veneto - Impugnazione di numerose disposizioni della legge 24 dicembre 2007, n. 244 - Trattazione dell'art. 3, commi da 27 a 32 - Decisione sulle altre disposizioni impugnate riservata a separate pronunce.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 27 a 32.
- Costituzione, artt. 117, comma quarto, 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Amministrazione pubblica - Amministrazioni contemplate dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 - Norme della legge finanziaria 2008 - Costituzione di società o enti - Assunzione di partecipazioni in società, consorzi o altri organismi - Conseguente adozione di provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata lesione della competenza legislativa regionale nella materia «organizzazione amministrativa», con lesione dell'autonomia amministrativa regionale, nonché del principio di leale collaborazione - Formulazione delle censure in modo generico - Inammissibilità delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 30 a 32.
- Costituzione, artt. 117 e 118, nonché 5 e 120; legge 18 ottobre 2001, n. 3, art. 11.

Amministrazione pubblica - Amministrazioni contemplate dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 - Norme della legge finanziaria 2008 - Divieto di costituire società aventi per oggetto la produzione di beni e servizi, non strettamente necessarie al perseguimento delle proprie finalità istituzionali, e di assumere e mantenere le partecipazioni in tali società - Ricorso della Regione Veneto - Denunciata lesione della competenza legislativa regionale nella materia «organizzazione amministrativa», con lesione dell'autonomia amministrativa regionale, nonché del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla materia «tutela della concorrenza», con modalità non irragionevoli - Non fondatezza delle questioni.

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 27 a 29.
- Costituzione, artt. 117 e 118, nonché 5 e 120; legge 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, Paolo GROSSI;

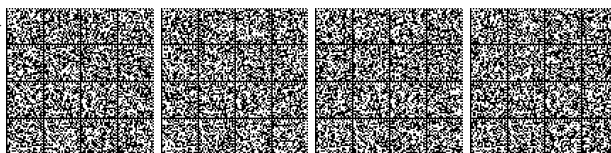
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi da 27 a 32 della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), promosso dalla Regione Veneto con ricorso notificato il 26 febbraio 2008, depositato in cancelleria il 5 marzo 2008 ed iscritto al n. 19 del registro ricorsi 2008;

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

Udito nell'udienza pubblica del 21 aprile 2009 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;



Uditi l'avvocato Mario Bertolissi per la Regione Veneto e l'avvocato dello Stato Michele Dipace per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — La Regione Veneto, con ricorso notificato il 26 febbraio 2008, depositato il successivo 5 marzo, ha promosso questione di legittimità costituzionale di alcune norme della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), e, tra queste, dell'art. 3, commi da 27 a 32, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, di cui agli artt. 5 e 120, secondo comma, Cost. ed 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

2. — L'art. 3, commi da 27 a 29, della legge n. 244 del 2007 dispone che, «al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte» di dette amministrazioni nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza (comma 27); inoltre, stabilisce le modalità per l'assunzione di nuove partecipazioni ed il mantenimento di quelle già possedute, nel caso di sussistenza dei presupposti del comma 27 (comma 28), nonché della dismissione delle partecipazioni detenute in violazione del comma 27 (comma 29).

I successivi commi da 30 a 32 del citato art. 3 recano le direttive in tema di trasferimento delle risorse umane e finanziarie e di determinazione delle dotazioni organiche, nel caso di costituzione di società o enti, ovvero di assunzione di partecipazioni in società, consorzi o altri organismi, effettuate nel rispetto del comma 27 (commi 30 e 31) e dispongono che i collegi dei revisori e gli organi di controllo interno delle amministrazioni e dei soggetti interessati dai processi di cui ai commi 30 e 31 devono asseverare il trasferimento delle risorse umane e finanziarie, trasmettendo una relazione alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato e segnalando eventuali inadempimenti anche alle sezioni competenti della Corte dei conti (comma 32).

La ricorrente, anche nella memoria depositata in prossimità dell'udienza pubblica, deduce che le norme impugnate, «nella parte in cui si indirizzano anche alle Regioni [...], finiscono per interferire con la materia "organizzazione amministrativa della Regione", che, non essendo elencata né tra le materie di cui all'art. 117, comma 2, Cost. [...], né tra le materie di cui all'art. 117, comma 3, Cost. [...], deve essere ascritta alla potestà legislativa residuale della Regione»; quindi, esse violerebbero l'art. 117, comma quarto, Cost. e, conseguentemente, l'art. 118 Cost.

A suo avviso, anche riconducendo le disposizioni in esame alla materia «tutela della concorrenza», esse comunque interferirebbero con la materia «organizzazione amministrativa della Regione», quindi violerebbero il principio di leale collaborazione. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, nel caso di concorrenza di competenze e di impossibilità di ritenere prevalente una delle materie oggetto di una determinata disciplina, il legislatore statale, in virtù del principio di leale collaborazione, dovrebbe, infatti, approntare adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a salvaguardia delle loro competenze.

3. — Nel giudizio si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

Secondo la difesa erariale, «la scarna motivazione offerta dalla Regione di per sé sola costituisce chiaro indice della scarsa convinzione» nel censurare le norme in esame che, comunque, hanno ad oggetto una materia — la costituzione da parte delle amministrazioni pubbliche di cui al d.lgs. n. 165 del 2001 di società aventi oggetto diverso da quello strettamente necessario per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali e l'assunzione ed il mantenimento



di partecipazioni in tali società — riconducibile alla «tutela della concorrenza», spettante alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma, lettera e, Cost.).

In prossimità dell'udienza pubblica, l'Avvocatura generale dello Stato ha depositato memoria in relazione al ricorso proposto dalla Regione Veneto, senza tuttavia sviluppare ulteriori argomenti in relazione all'impugnazione del citato art. 3, commi da 27 a 32.

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

Considerato in diritto

1. — La Regione Veneto ha promosso questioni di legittimità costituzionale di alcune norme della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008).

Riservata a separate pronunce la decisione sull'impugnazione delle altre disposizioni contenute nella legge n. 244 del 2007, vengono in esame in questa sede le questioni relative all'art. 3, commi da 27 a 32, promosse in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, di cui agli artt. 5 e 120, secondo comma, Cost. ed 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

2. — L'art. 3, commi da 27 a 29, della legge n. 244 del 2007 dispone che, «al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte» di dette amministrazioni nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza (comma 27); inoltre, stabilisce le modalità per l'assunzione di nuove partecipazioni ed il mantenimento di quelle già possedute, nel caso di sussistenza dei presupposti del comma 27 (comma 28), nonché della dismissione delle partecipazioni detenute in violazione del comma 27 (comma 29).

I successivi commi da 30 a 32 del citato art. 3 recano le direttive in tema di trasferimento delle risorse umane e finanziarie e di determinazione delle dotazioni organiche, nel caso di costituzione di società o enti, ovvero di assunzione di partecipazioni in società, consorzi o altri organismi, effettuate nel rispetto del comma 27 (commi 30 e 31) e dispongono che i collegi dei revisori e gli organi di controllo interno delle amministrazioni e dei soggetti interessati dai processi di cui ai commi 30 e 31 devono asseverare il trasferimento delle risorse umane e finanziarie, trasmettendo una relazione alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato e segnalando eventuali inadempimenti anche alle sezioni competenti della Corte dei conti (comma 32).

Secondo la Regione Veneto, dette norme avrebbero ad oggetto la materia «organizzazione amministrativa della Regione», riconducibile alla competenza legislativa di tipo residuale delle Regioni, quindi violerebbero gli artt. 117, quarto comma, e 118 Cost. e gli ulteriori parametri sopra indicati.

Inoltre, ad avviso della ricorrente, anche ritenendo che le norme impugnate abbiano ad oggetto la «tutela della concorrenza», spettante alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, (art. 117, secondo comma, lettera e, Cost.), nondimeno esse inciderebbero sulla materia «organizzazione amministrativa della Regione» e si porrebbero in contrasto con il principio di leale collaborazione, poiché non sono stati previsti adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a salvaguardia delle loro competenze.



3. — Le questioni aventi ad oggetto l'art. 3, commi da 30 a 32, della legge n. 244 del 2007 sono inammissibili.

Le relative censure sono, infatti, formulate in modo generico (tra le più recenti, sentenze n. 54 del 1999 e n. 326 del 2008), dato che, in considerazione della specificità della disciplina contenuta in detti commi, le argomentazioni svolte nel ricorso sono riferibili soltanto ai commi 27-29 del citato art. 3.

4. — Le questioni concernenti l'art. 3, commi da 27 a 29, della legge n. 244 del 2007 non sono fondate.

4.1. — La norma in esame dispone che le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 «non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società» e stabilisce una deroga al divieto in relazione alle società che producono servizi di interesse generale ed all'assunzione di partecipazioni in tali società da parte di dette amministrazioni, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza, disciplinando la modalità di assunzione e di mantenimento delle partecipazioni consentite, nonché la dismissione di quelle vietate.

Successivamente alla proposizione del ricorso, il comma 27 dell'articolo impugnato è stato, in parte, modificato dal comma 4-*octies* dell'art. 18 del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185 (Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale), aggiunto dalla legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2. La relativa modifica, pur influenzando sui termini delle censure, non è tale da determinare la cessazione della materia del contendere (sentenza n. 326 del 2008).

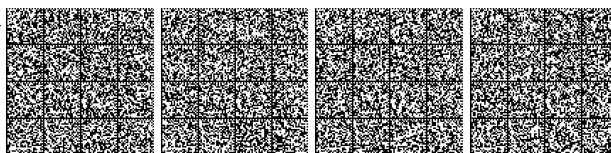
4.2. — Posta questa premessa, occorre anzitutto identificare la materia nella quale si collocano le norme impugnate, con riguardo all'oggetto ed alla disciplina dalle stesse stabilita, per ciò che dispongono, alla luce della loro *ratio*, così da identificare correttamente e compiutamente l'interesse tutelato (sentenze n. 368, n. 326 e n. 320 del 2008).

In proposito, va osservato che la Relazione al disegno di legge poi divenuto legge n. 244 del 2007, dopo avere indicato che «la creazione di enti e società per lo svolgimento di compiti di rilevanza pubblica è e rimane uno strumento utilissimo per perseguire maggiore efficienza a vantaggio della collettività», espone che «scopo della norma è quello di evitare forme di abuso (la cui esistenza è verosimile, tenuto conto che sono circa tremila, ad esempio, le società partecipate dalle pubbliche amministrazioni, che sottraggono l'agire amministrativo ai canoni della trasparenza e del controllo da parte degli enti pubblici e della stessa opinione pubblica)» e di «tutelare la concorrenza e il mercato».

In coerenza con questo obiettivo, le norme censurate, come già accaduto in passato con disposizioni di contenuto omologo, che pure hanno costituito oggetto di scrutinio da parte di questa Corte (sentenza n. 326 del 2008), definiscono il proprio ambito di applicazione esclusivamente in relazione all'oggetto sociale delle società e mirano, da un canto, a rafforzare la distinzione tra attività amministrativa in forma privatistica (posta in essere da società che operano per una pubblica amministrazione) ed attività di impresa di enti pubblici, dall'altro, ad evitare che quest'ultima possa essere svolta beneficiando dei privilegi dei quali un soggetto può godere in quanto pubblica amministrazione.

Questa essendo la finalità delle norme, la disciplina in esame va ricondotta alla materia «tutela della concorrenza», attribuita alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma, lettera e, Cost.), anziché, come sostenuto dalla ricorrente, alla materia dell'organizzazione e del funzionamento della Regione, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost. (sentenza n. 159 del 2008).

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, la prima di dette materie comprende, infatti, «le misure legislative di tutela in senso proprio, che hanno ad oggetto gli atti ed i comportamenti delle imprese che incidono negativamente sull'assetto concorrenziale dei mercati e ne disciplinano le modalità di controllo, eventualmente anche di sanzione» e quelle «di promozione, che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura, eliminando barriere all'entrata, riducendo o eliminando vincoli al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e della competizione tra imprese, in generale i vincoli alle modalità di esercizio delle attività economiche» (sentenze n. 63 del 2008 e n. 430 del 2007).



Ed è questo lo scopo delle norme censurate, le quali, in considerazione del loro contenuto, sono appunto dirette ad evitare che soggetti dotati di privilegi svolgano attività economica al di fuori dei casi nei quali ciò è imprescindibile per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, ovvero per la produzione di servizi di interesse generale (casi compiutamente identificati dal citato art. 3, comma 27), al fine di eliminare eventuali distorsioni della concorrenza, quindi sono preordinate a scongiurare una commistione che il legislatore statale ha reputato pregiudizievole della concorrenza (sentenza n. 326 del 2008). Inoltre, esse mirano a realizzare detta finalità con modalità non irragionevoli, siccome il divieto stabilito dalle disposizioni censurate e l'obbligo di dismettere le partecipazioni possedute in violazione del medesimo non hanno carattere di generalità, ma riguardano esclusivamente i casi nei quali non sussista una relazione necessaria tra società, costituite o partecipate dalle amministrazioni pubbliche, e perseguimento delle finalità istituzionali.

Ricondotte le norme in esame all'ambito della tutela della concorrenza, il legislatore statale aveva titolo a porre in essere una disciplina dettagliata (sentenze n. 411 e n. 320 del 2008); inoltre, in virtù del criterio della prevalenza, è anche palese l'appartenenza a detta materia del nucleo essenziale della disciplina dalle stesse stabilita (sentenze n. 411, n. 371 e n. 326 del 2008), con conseguente infondatezza della denuncia di violazione del principio di leale collaborazione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse, nei confronti della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), dalla Regione Veneto, con il ricorso indicato in epigrafe;

Dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi da 30 a 32, della legge n. 244 del 2007, promosse, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, di cui agli artt. 5 e 120, secondo comma, Cost. ed 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;

Dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi da 27 a 29, della legge n. 244 del 2007, promosse, in riferimento agli artt. 117 e 118 Cost. ed al principio di leale collaborazione, di cui agli artt. 5 e 120, secondo comma, Cost. ed 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

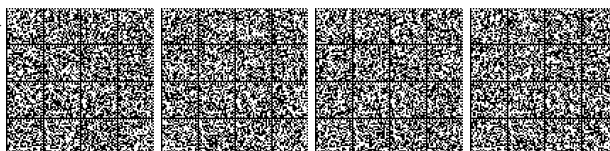
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 149

Sentenza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Costituzione e intervento nel giudizio in via principale - Costituzione della Regione resistente oltre il termine applicabile *ratione temporis* - Inammissibilità.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 16 marzo 1956 e s.m. (testo anteriore a quello adottato dalla Corte con deliberazione 7 ottobre 2008), art. 27, terzo [*rectius*, quarto] comma.

Regione Sardegna - Legge statutaria sottoposta a referendum confermativo - Dichiarazione di invalidità del referendum per mancato raggiungimento del quorum strutturale richiesto dalla legislazione regionale referendaria (a suo tempo non impugnata dallo Stato) - Promulgazione della legge statutaria da parte del Presidente della Regione - Ricorso per conflitto di attribuzione proposto dal Governo - Denunciata incompatibilità della disciplina regionale referendaria con lo Statuto regionale - Censura sostanziata nella prospettazione di un dubbio di incostituzionalità in elusione del termine perentorio per impugnare la legge regionale - Inammissibilità del conflitto limitatamente a tale parte.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1; legge della Regione Sardegna 28 ottobre 2002, n. 21, art. 15, comma 1; legge della Regione Sardegna 17 maggio 1957, n. 20, art. 14, secondo comma.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.

Regione Sardegna - Promulgazione della legge statutaria - Conflitto di attribuzione proposto dal Governo per denunciare l'asserita illegittimità dell'atto di promulgazione per vizi precedentemente non rilevabili - Ammissibilità.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.

Regione Sardegna - Legge statutaria sottoposta a referendum confermativo - Dichiarazione di invalidità del referendum per mancato raggiungimento del quorum strutturale richiesto dalla legislazione regionale referendaria - Promulgazione della legge statutaria nonostante la mancata approvazione della legge statutaria da parte della maggioranza dei voti dei partecipanti al referendum - Violazione del divieto di promulgazione espressamente posto in tale ipotesi dallo Statuto speciale - Non spettanza al Presidente della Regione Sardegna del potere esercitato - Annullamento dell'atto di promulgazione.

- Atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1.
- Statuto speciale della Regione Sardegna, art. 15, quarto comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

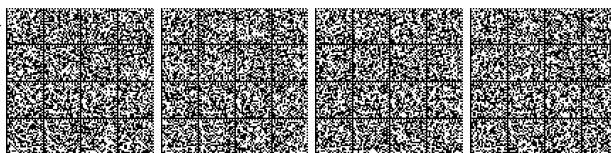
Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito dell'atto di promulgazione, adottato dal Presidente della Regione Sardegna, della legge regionale 10 luglio 2008, n. 1 recante: «Disciplina riguardante la forma di governo e i



rapporti fra gli organi, i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della regione, l'esercizio del diritto di iniziativa popolare e i *referendum* regionali, i casi di ineleggibilità e incompatibilità alla carica di presidente della regione, consigliere regionale e assessore regionale», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 19 settembre 2008, depositato in cancelleria il 23 settembre 2008 ed iscritto al n. 14 del registro conflitti tra enti 2008;

Udito nell'udienza pubblica del 21 aprile 2009 il giudice relatore Ugo De Siervo;

Udito l'avvocato dello Stato Michele Dipace per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso consegnato all'ufficiale giudiziario per la notifica il 16 settembre 2008, pervenuto presso la sede della destinataria Regione il successivo 19 settembre e depositato il giorno 23 dello stesso mese, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti della Regione Sardegna, per l'annullamento dell'atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1 (Disciplina riguardante la forma di governo e i rapporti fra gli organi, i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della regione, l'esercizio del diritto di iniziativa popolare e i *referendum* regionali, i casi di ineleggibilità e incompatibilità alla carica di presidente della regione, consigliere regionale e assessore regionale), pubblicata nel Bollettino Ufficiale della Regione Sardegna 18 luglio 2008, n. 23, in riferimento all'art. 15, comma 4, dello statuto speciale della Regione autonoma della Sardegna, adottato con legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (come modificata dalla legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2).

2. — Riferisce il ricorrente che la legge statutaria in parola, approvata dal Consiglio regionale della Sardegna il 7 marzo 2007, ai sensi dell'art. 15, secondo comma, dello statuto, era stata, su iniziativa di diciannove consiglieri regionali, assoggettata a *referendum*, ex art. 15, quarto comma, dello stesso statuto, *referendum* che si teneva il successivo 21 ottobre. La consultazione vedeva una partecipazione del 15,7% degli aventi diritto, con prevalenza dei voti contrari all'approvazione (votanti 228.440; voti favorevoli all'approvazione della legge 72.606; voti contrari 153.053), sicché non veniva raggiunto il *quorum* previsto, per effetto del rinvio di cui all'art. 15, comma 1, della legge regionale 28 ottobre 2002, n. 21 (Disciplina del *referendum* sulle leggi statutarie), dall'art. 14, comma 2, della legge regionale 17 maggio 1957, n. 20 (Norme in materia di *referendum* popolare regionale), a mente del quale il *referendum* non è dichiarato valido se «non vi ha partecipato almeno un terzo degli elettori».

La Corte di appello di Cagliari, nel corso del procedimento di verifica dei risultati del predetto *referendum*, sollevava, tra le altre, la questione di legittimità costituzionale del citato art. 15 della legge regionale n. 21 del 2002 censurando la previsione di un *quorum* non contemplato dall'art. 15 dello statuto speciale. Con la sentenza n. 164 del 2008, questa Corte ha dichiarato inammissibile la predetta questione, non riconoscendo alla rimettente la legittimazione a sollevare la medesima.

A seguito di tale pronuncia, la Corte di appello di Cagliari, applicando il citato art. 14, dichiarava non valido il *referendum* per il mancato raggiungimento del suindicato *quorum* strutturale.

Il Presidente della Regione, infine, ha promulgato la suddetta legge, con atto in data 10 luglio 2008, pubblicato nel Bollettino Ufficiale n. 23 del 18 luglio 2008.

3. — Il ricorrente, in via preliminare, ritiene sussistere il proprio interesse a ricorrere avverso l'impugnato atto, trattandosi di promulgazione approvata all'esito di un procedimento ritenuto non conforme alle corrispondenti previsioni statutarie, provviste di rango costituzionale.

Infatti, la promulgazione della legge statutaria, in carenza del requisito della «maggioranza dei voti validi» espressi in sede referendaria, costituisce «invasione dell'attribuzione esclusiva dello Stato di stabilire con legge costituzionale il procedimento di approvazione e promulgazione della legge statutaria della Sardegna». Pertanto, «rientra nella competenza dello Stato, attraverso il conflitto di attribuzione, richiedere l'annullamento dell'atto di promulgazione della legge statutaria facendo dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme, anche eventualmente quanto alla interpretazione datane, in attuazione delle quali la promulgazione della legge è stata effettuata».

Ricorda l'Avvocatura dello Stato che, con la sentenza n. 469 del 2005, questa Corte ha riconosciuto la possibilità per il Governo di utilizzare lo strumento del conflitto di attribuzione per «impugnare la promulgazione e la successiva vera e propria pubblicazione di un testo statutario in ipotesi incostituzionale per vizi non rilevabili tramite il procedimento di cui all'art. 123 Cost. di adozione dello statuto e per vizi anche successivi al primo eventuale giudizio della Corte sulla legge in questione».



Il presente ricorso è, per la difesa erariale, finalizzato a censurare «vizi della promulgazione, sopravvenuti rispetto alla scadenza del termine di cui all'art. 15, terzo comma, dello statuto speciale, che evidentemente non si potevano dedurre in una fase antecedente» e «l'unico strumento utilizzabile è quello del conflitto di attribuzione».

4. — Nel merito, il ricorrente reputa «palese» l'illegittimità dell'atto di promulgazione.

Più precisamente, il ricorrente sostiene, innanzitutto, che l'impugnato atto di promulgazione sarebbe stato adottato sulla base di una disciplina (il combinato disposto degli artt. 14, secondo comma, della l.r. Sardegna n. 20 del 1957, e 15, comma 1, della l.r. Sardegna n. 21 del 2002) illegittima in quanto incompatibile con l'art. 15, quarto comma, dello statuto speciale della Regione Sardegna che non contempla (e, dunque, vieta) il *quorum* strutturale in ordine al *referendum* in oggetto.

Al riguardo, l'Avvocatura dello Stato sottolinea l'analogia della disposizione statutaria invocata a parametro rispetto alla previsione dell'art. 138, secondo comma, della Costituzione, che non prevede alcun *quorum* minimo di votanti per la validità della consultazione referendaria, come, al contrario, è sancito per il *referendum* abrogativo di leggi statali ordinarie dall'art. 75, terzo comma, della Costituzione.

In subordine il ricorrente sostiene che il succitato art. 15 rinvia agli artt. 9, 10, 12, 13, 14 e 15 della l.r. n. 20 del 1957 esclusivamente con riguardo allo «svolgimento del *referendum*». Ne consegue che il rinvio in questione non può essere interpretato come esteso anche al secondo comma dell'art. 14 della l.r. n. 20 del 1957, il quale indica il *quorum* strutturale previsto dall'art. 32 dello statuto in relazione al *referendum* abrogativo. Sicché, il predetto rinvio deve essere inteso, in un senso costituzionalmente legittimo, come riferito esclusivamente al comma 1 e cioè in relazione alla modalità del *referendum* e non alla sua validità: ciò che lo statuto speciale ha inteso affidare al legislatore regionale ordinario «è soltanto la disciplina del procedimento elettorale di svolgimento del *referendum*, e non certo, la previsione di ulteriori requisiti di validità della consultazione referendaria ovvero di ulteriori e diversi requisiti di promulgabilità della legge statutaria sottoposta a *referendum* popolare».

5. — In secondo luogo, posto che ai sensi dell'art. 15, quarto comma, dello statuto speciale della Regione Sardegna «la legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi», il Presidente della Regione non avrebbe potuto adottare l'impugnato atto di promulgazione «e ciò per il semplice motivo che la legge statutaria sottoposta validamente a *referendum* confermativo, una volta che sia stata dichiarata non valida la deliberazione popolare, non è stata approvata dalla maggioranza dei voti validi» e, dunque, «una legge che non sia stata approvata è del tutto inesistente».

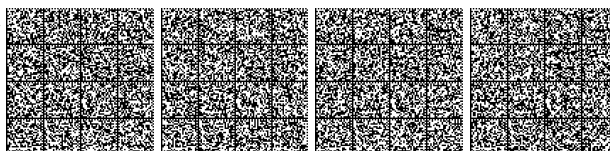
Il *referendum* dichiarato non valido per mancanza del *quorum* — rimarca l'Avvocatura dello Stato — non consente al Presidente della Regione di promulgare la legge, «e ciò per il semplice motivo che la legge statutaria sottoposta validamente a *referendum* confermativo, una volta che sia stata dichiarata non valida la deliberazione popolare, non è stata approvata dalla maggioranza dei voti validi». In altri termini, la conseguenza giuridica della invalidità della consultazione popolare, in un *referendum* confermativo o approvativo, è che la legge statutaria sottoposta a *referendum* non è stata approvata e, dunque, non poteva essere promulgata ai sensi dell'art. 15, quarto comma, dello statuto sardo.

Nel caso di specie — conclude la difesa erariale — il Presidente della Regione non avrebbe utilizzato le formule tassative di promulgazione previste negli artt. 4 (promulgazione della legge in caso di mancata richiesta di *referendum*); 8 (promulgazione della legge in caso di dichiarazione di illegittimità della richiesta di *referendum*); 12 (promulgazione della legge in caso di esito favorevole della legge), della legge regionale n. 21 del 2002, ma ha dato atto della dichiarazione di non validità del *referendum*, promulgando poi la legge regionale in questione. Egli avrebbe, così, «creato un'altra formula di promulgazione della legge regionale statutaria».

6. — La Regione Sardegna, con atto di costituzione depositato il 15 ottobre 2008, e dunque tardivamente, ha illustrato molteplici profili di inammissibilità e, comunque, di infondatezza del conflitto.

Considerato in diritto

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti della Regione Sardegna, per l'annullamento dell'atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1 (Disciplina riguardante la forma di governo e i rapporti fra gli organi, i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della regione, l'esercizio del diritto di iniziativa popolare e i *referendum* regionali, i casi di ineleggibilità e incompatibilità alla carica di presidente della regione, consigliere regionale e assessore regionale), in riferimento all'art. 15, quarto comma, dello statuto speciale



della Regione autonoma della Sardegna adottato con legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (come modificata dalla legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2).

La legge statutaria, approvata dal Consiglio regionale della Sardegna ai sensi dell'art. 15, secondo comma, dello statuto, era stata assoggettata al *referendum* previsto dal quarto comma, primo periodo, dello stesso art. 15, a mente del quale detta legge «è sottoposta a *referendum* regionale, la cui disciplina è prevista da apposita legge regionale, qualora entro tre mesi dalla sua pubblicazione ne faccia richiesta un cinquantesimo degli elettori della Regione o un quinto dei componenti del Consiglio regionale».

L'art. 15, quarto comma, secondo periodo, dello statuto prevede, altresì, che «la legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi».

Alla consultazione referendaria ha partecipato un numero di elettori inferiore al quorum previsto, per effetto del rinvio di cui all'art. 15, comma 1, della legge regionale n. 21 del 2002, all'art. 14, secondo comma, della legge regionale n. 20 del 1957, ai sensi del quale il *referendum* non è dichiarato valido se «non vi ha partecipato almeno un terzo degli elettori». I voti favorevoli all'approvazione sono risultati inferiori rispetto ai voti contrari.

Non essendo stato raggiunto il prescritto quorum, la Corte d'appello di Cagliari, nel corso del procedimento di verifica dei risultati, ha dichiarato non valido il *referendum*. A seguito di tale dichiarazione, il Presidente della Regione ha proceduto alla promulgazione della suddetta legge statutaria.

L'odierno ricorso prospetta due ordini di censure a carico del medesimo atto.

Il ricorrente sostiene, innanzitutto, che l'impugnato atto di promulgazione sarebbe stato adottato sulla base di una disciplina legislativa illegittima in quanto incompatibile con l'art. 15, quarto comma, dello statuto che non contempla (e, dunque, vieterebbe) il quorum strutturale in ordine al *referendum* in oggetto.

In secondo luogo, per il ricorrente, il Presidente della Regione non avrebbe potuto adottare l'impugnato atto di promulgazione «per il semplice motivo che la legge statutaria sottoposta validamente a *referendum* confermativo, una volta che sia stata dichiarata non valida la deliberazione popolare, non è stata approvata dalla maggioranza dei voti validi».

2. — Va dichiarata, in via preliminare, l'inammissibilità della costituzione in giudizio della Regione Sardegna, dal momento che essa è avvenuta in data 15 ottobre 2008, e cioè dopo la scadenza del termine di venti giorni dalla notificazione del ricorso (secondo quanto prevedeva, nella precedente formulazione, l'art. 27, terzo comma, delle Norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte costituzionale, applicabile *ratione temporis* al presente giudizio), intervenuta il 16 settembre 2008 (fra le molte, si vedano le sentenze n. 313 del 2006; n. 169 del 1999; n. 331 del 1998 e n. 428 del 1997).

3. — In relazione alla prima delle due doglianze, il ricorso è inammissibile.

Invero, il ricorrente ha inteso dimostrare che l'atto di promulgazione si è basato su una disciplina del *referendum* (il combinato disposto degli artt. 14, secondo comma, della l.r. Sardegna n. 20 del 1957, e 15, comma 1, della l.r. Sardegna n. 21 del 2002) incompatibile con l'art. 15 dello statuto, che non prevede alcun *quorum* strutturale.

L'illegittimità costituzionale di tale disciplina si estenderebbe all'atto di promulgazione.

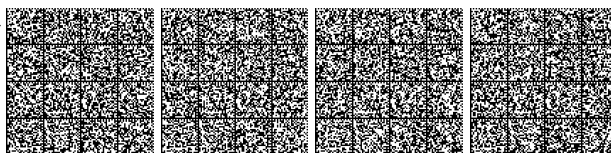
La censura così formulata in realtà si esaurisce nella prospettazione di un dubbio d'incostituzionalità su una legge regionale che, a suo tempo, non fu oggetto di alcuna impugnazione in via principale.

Da ciò la inammissibilità del ricorso in questa parte.

Questa Corte ha in più occasioni statuito che, «altrimenti ritenendo, il ricorso per conflitto di attribuzioni si risolverebbe, da un lato, in strumento attraverso il quale si eluderebbero i termini perentori previsti dall'art. 127 Cost. per promuovere in via principale le questioni di legittimità costituzionale di leggi regionali o statali e, dall'altro lato, in mezzo utilizzabile per sottrarre al giudice *a quo* il potere-dovere di sollevare in via incidentale la questione di legittimità costituzionale dell'atto avente forza di legge, sul quale si fonda il provvedimento davanti ad esso giudice impugnato» (sentenza n. 386 del 2005, si vedano anche le sentenze n. 375 del 2008; n. 386 del 2005 e n. 334 del 2000).

4. — Ammissibile è, invece, il ricorso in relazione alla seconda doglianza, là dove il ricorrente ha inteso «censurare il fatto sopravvenuto dell'illegittima, sotto il profilo costituzionale, promulgazione della legge statutaria».

Questa Corte ha già avuto occasione di affermare nella sentenza n. 469 del 2005 che, dopo la scadenza dei termini per impugnare in via diretta e preventiva uno statuto regionale ordinario, ai sensi dell'art. 123, secondo comma, Cost., il Governo può utilizzare il conflitto di attribuzione per denunciare l'asserita illegittimità dell'atto di promulgazione per vizi precedentemente non rilevabili. Ciò analogamente a quanto, pur in un diverso contesto costituzionale, si era già deciso, affermando che può darsi il caso «in cui proprio dalla intervenuta promulgazione si assuma risulti menomato un potere costituzionalmente spettante al Governo e la proposizione del conflitto sia l'unico mezzo del quale dispone per provocare una decisione di questa Corte che restauri l'ordine delle competenze» (sentenza n. 40 del 1977).



La particolare importanza degli statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria e delle leggi statutarie delle Regioni speciali ha infatti indotto il Parlamento, dapprima in sede di revisione dell'art. 123 Cost. con la legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1 (Disposizioni concernenti l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale e l'autonomia statutaria delle Regioni) e poi con la legge costituzionale n. 2 del 2001, a prevedere un possibile controllo preventivo, su istanza del Governo, sulla costituzionalità di queste fonti, secondo una opzione comune a tutte le Regioni già sottolineata da questa Corte in precedenti pronunce (si vedano le sentenze n. 469 del 2005 e n. 304 del 2002). Al tempo stesso, si prevede anche l'eventuale integrazione del procedimento di formazione della fonte statutaria autonoma tramite il *referendum* popolare, ove lo richiedano, entro tre mesi, determinati soggetti puntualmente individuati dall'art. 123 Cost. e dalle corrispondenti disposizioni degli statuti speciali (per la Sardegna, si vedano i commi 4 e 5 dell'art. 15 dello statuto regionale).

Lo Stato si pone, pertanto, anche con riguardo al procedimento di approvazione e di modifica degli statuti regionali autonomi, in veste di garante della «istanza unitaria» che, come già sottolineato da questa Corte (sentenza n. 274 del 2003), connota il pluralismo istituzionale della Repubblica, indirizzandolo verso l'osservanza della Costituzione.

Nel caso di specie, la configurazione di un controllo preventivo azionabile dal Governo comprova la sussistenza in capo al medesimo di un interesse a preservare la supremazia delle previsioni contenute nello statuto speciale dalle lesioni che il procedimento regionale di approvazione o di modifica dello statuto autonomo possa infliggere loro.

Tale interesse non si esaurisce con lo spirare dei termini previsti per sollevare questione di legittimità costituzionale sul testo della legge statutaria, quando il vizio d'illegittimità sopraggiunga nella fase ulteriore del procedimento e si consolidi a seguito dell'atto di promulgazione: esso si proietta, viceversa, anche su tale fase, in relazione alla quale è il conflitto di attribuzione tra enti ad offrirsi quale strumento costituzionale per garantirne la tutela, preservando così la competenza dello Stato ad impedire che entrino in vigore norme statutarie costituzionalmente illegittime.

Tale competenza, di regola, si esercita secondo una sequenza procedimentale definita dalle corrispondenti norme dello statuto speciale: il Governo può promuovere la questione di legittimità costituzionale entro trenta giorni dalla pubblicazione notiziale della delibera statutaria. Il controllo così scandito può, però, non consentire al Governo di denunciare l'intero spettro di vizi che possono, in ipotesi, inficiare la legge statutaria, atteso che avverso di essa non è esperibile il controllo successivo previsto per le comuni leggi regionali. È questo il caso in cui la lesione si consumi per effetto dell'adozione dell'atto di promulgazione che determini una autonoma e successiva violazione delle norme ad esso sovraordinate. In relazione a tali vizi è, pertanto, attivabile il conflitto di attribuzione.

5. — Nel merito, il ricorso è fondato.

Il quarto comma dell'art. 15 dello statuto speciale della Regione Sardegna prescrive espressamente che la legge statutaria «sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi».

Questa disposizione esige che si verifichi una condizione, ossia l'approvazione da parte della maggioranza dei voti validi, che, con tutta evidenza, non si è avuta nel caso di cui al presente giudizio.

Avendo il Presidente della Regione proceduto alla promulgazione malgrado il mancato verificarsi della condizione espressamente prescritta, si è data efficacia ad una legge statutaria il cui procedimento di approvazione non era giunto a compimento.

Né la condizione prescritta dall'ultimo periodo del quarto comma dell'art. 15 dello statuto si realizza in ragione della dichiarazione d'invalidità del *referendum* per il mancato raggiungimento del previsto *quorum* strutturale, dal momento che la succitata previsione statutaria impone, invece, che, in mancanza di una maggioranza di voti validi, la legge statutaria non sia promulgata.

Non rileva a tal fine che l'invalidità della procedura referendaria sia prevista da una legge regionale (la cui legittimità costituzionale non è necessario in questa sede sindacare), ovvero che essa sia stata successivamente dichiarata dalla Corte di appello di Cagliari, dato che nella disposizione statutaria ci si riferisce solo ad un dato oggettivo, costituito dalla prevalenza, fra i voti validamente espressi nel *referendum*, di quelli di approvazione, rispetto a quelli contrari: è palese che tale condizione non è stata soddisfatta, né alla luce dell'esito della consultazione, ove i voti contrari hanno prevalso, né, a maggior ragione, se si dovesse considerare invalido il procedimento referendario, e inidoneo come tale ad esprimere una valida maggioranza favorevole.

Pertanto il Presidente della Giunta, promulgando ugualmente la legge statutaria, ha violato l'art. 15, quarto comma, dello statuto.

Per tali motivi va dichiarato che non spettava al Presidente della Regione Sardegna promulgare la legge statutaria regionale n. 1 del 2008 in assenza della sua approvazione da parte della maggioranza dei voti validi di coloro che avevano preso parte all'apposito *referendum* popolare.

Di conseguenza, va annullato l'atto di promulgazione della legge statutaria 10 luglio 2008, n. 1.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione sollevato dallo Stato nei confronti della Regione Sardegna con il ricorso indicato in epigrafe limitatamente alla parte relativa alla denunciata incompatibilità con l'art. 15 dello statuto sardo della normativa regionale in base alla quale è stato emanato l'atto di promulgazione della legge statutaria della Regione Sardegna 10 luglio 2008, n. 1 (Disciplina riguardante la forma di governo e i rapporti fra gli organi, i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della regione, l'esercizio del diritto di iniziativa popolare e i referendum regionali, i casi di ineleggibilità e incompatibilità alla carica di presidente della regione, consigliere regionale e assessore regionale);

Dichiara che non spettava al Presidente della Regione Sardegna procedere alla promulgazione della suddetta legge statutaria della Sardegna n. 1 del 2008;

Annulla, per l'effetto, la promulgazione medesima.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

09C0342

N. 150

Ordinanza 4 - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Edilizia ed urbanistica - Condono edilizio straordinario - Effetto estintivo dei reati edilizi - Aree sottoposte a vincolo ai sensi della legge n. 47/1985 - Possibilità, secondo il diritto vivente, di ottenere la sanatoria soltanto per gli interventi edilizi «di minore rilevanza» - Lamentata violazione del principio di ragionevolezza, del diritto di difesa - Dedotta incidenza su materie di competenza statale esclusiva nonché sul gettito finanziario previsto dal condono - Impropria richiesta di avallo interpretativo con conseguente uso distorto dell'incidente di costituzionalità - Manifesta inammissibilità della questione.

- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, art. 32, comma 26, lett. a).
- Costituzione, artt. 3, 24, 42, 81, 117, secondo comma, lettere a), e) ed l) e terzo comma, e 119.

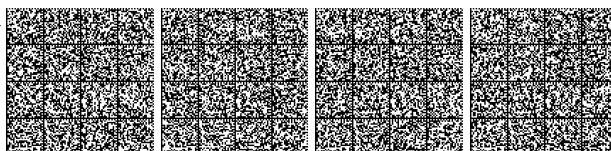
LA CORTE COSTITUZIONALE

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'articolo 32, comma 26, lettera *a*), del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, promosso dal Giudice dell'esecuzione del Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, nei procedimenti riuniti relativi a M. E. ed altri, con ordinanza del 21 agosto 2008, iscritta al n. 378 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 49, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

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

Udito nella Camera di consiglio del 22 aprile 2009 il giudice relatore Ugo De Siervo;

Ritenuto che con ordinanza del 21 agosto 2008, pervenuta a questa Corte il 5 novembre 2008 (reg. ord. n. 378 del 2008), il Giudice dell'esecuzione del Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 26, lettera *a*), del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, in relazione agli artt. 3, 24, 42, 81, 117, secondo comma, lettere *a*), *e*) ed *l*) e terzo comma, e 119 della Costituzione, nella parte in cui prevedrebbe, «secondo il diritto vivente», che nelle aree sottoposte a vincolo ai sensi dell'art. 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie), è possibile ottenere la sanatoria soltanto per gli interventi edilizi «di minore rilevanza»;

che il rimettente premette di avere riunito centoquaranta analoghi procedimenti, aventi ad oggetto l'esecuzione dell'ordine di demolizione di opere abusive pronunciato insieme con la condanna penale conseguente alla realizzazione di tali opere;

che, in riferimento a queste ultime, è stata presentata domanda di sanatoria ai sensi dell'art. 32 del d.l. n. 269 del 2003, ed è stata corrisposta la relativa oblazione, sicché nei giudizi *a quibus* i condannati domandano la revoca dell'ordine di demolizione, o, quantomeno, la sua sospensione in attesa che si perfezioni il procedimento di condono edilizio;

che le opere sorgono su area soggetta al vincolo di cui all'art. 32 della legge n. 47 del 1985;

che, a parere del rimettente, «il diritto vivente» formatosi con riguardo alla disposizione impugnata prevede che entro tali aree possono beneficiare del condono le sole opere di restauro e risanamento conservativo, nonché di manutenzione straordinaria, nei casi indicati nell'Allegato I al d.l. n. 269 del 2003, punti 4, 5 e 6;

che, nel caso di specie, le opere di cui si è ingiunta la demolizione non rientrano in tali tipologie minori e pertanto non possono beneficiare della sanatoria, sicché sarebbe comunque preclusa al giudice dell'esecuzione sia la revoca, sia la sospensione dell'ordine;

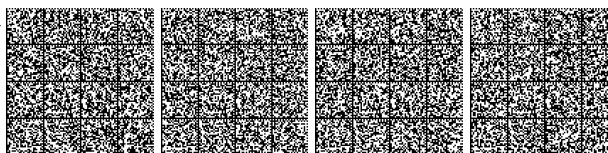
che il rimettente imputa la formazione di tale diritto vivente alla sentenza 12 gennaio 2007, n. 6431, della Corte di cassazione, sezione III penale;

che l'assetto normativo che ne sarebbe conseguito pare al rimettente in contrasto anzitutto con gli artt. 3 e 24 Cost.;

che, allo scopo di motivare il proprio dubbio di legittimità costituzionale, il rimettente sottopone a critica l'impianto argomentativo della predetta pronuncia della Corte di cassazione, proponendo rilievi ermeneutici di segno contrario;

che, in particolare, il giudice *a quo* sostiene che la limitazione della sanatoria agli interventi edilizi minori, previa acquisizione del parere delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo ai sensi dell'art. 32 della legge n. 47 del 1985, sarebbe incongrua rispetto alla previsione, anch'essa recata dal medesimo art. 32, per la quale tale parere non è necessario quando si tratti delle più gravi violazioni riguardanti l'altezza, i distacchi, la cubatura o la superficie coperta che non eccedano il due per cento delle misure prescritte;

che, inoltre, non sarebbe giustificata, alla luce del carattere minore degli interventi sanabili, la necessità, prevista dall'art. 32 della legge n. 47 del 1985, di convocare una «dispendiosa» conferenza dei servizi per l'acquisizione dei prescritti pareri;



che, poi, sarebbe inspiegabile la ragione per cui potrebbero venire sanati i soli interventi minori, quando invece l'art. 32, comma 17, del d.l. n. 269 del 2003 consentirebbe di conservare l'opera realizzata sul demanio statale, in forza di parere favorevole dell'amministrazione preposta alla tutela del vincolo;

che, infine, «l'unico parametro da considerare per delimitare l'ambito oggettivo di applicazione della sanatoria straordinaria nelle aree sottoposte a vincolo» sarebbe rappresentato non già dalla norma impugnata, ma dall'art. 32, comma 27, lettera *d*), del d.l. n. 269 del 2003, che, secondo quanto avrebbe affermato questa Corte con la sentenza n. 49 del 2006, attribuirebbe carattere ostativo rispetto alla sanatoria ai soli vincoli di inedificabilità assoluta, consentendo al contrario in ogni altro caso (e quindi non solo per gli interventi edilizi minori) il condono sulle aree soggette a vincolo di altra natura, purché l'opera sia conforme allo strumento urbanistico;

che, sulla base di tali premesse, il rimettente ritiene che la disposizione censurata sia irragionevole, posto che essa determinerebbe, secondo l'interpretazione offertane dal diritto vivente, gli effetti «incongrui» appena segnalati;

che, inoltre, tale «interpretazione restrittiva *in malam partem*» della norma impugnata, riducendo l'area della sanatoria, diminuirebbe il gettito finanziario conseguente al condono, ledendo così gli artt. 81 e 119 Cost., nonché l'art. 117, secondo comma, lettere *a*) ed *e*) e terzo comma, Cost., in relazione alla competenza statale in materia di «rapporti dello Stato con l'Unione europea», «moneta» e «coordinamento della finanza pubblica»;

che sarebbero lesi, altresì, gli artt. 3, 42 e 117, secondo comma, lettera *l*), Cost. («ordinamento civile e penale»), «dal momento che la medesima tipologia di illecito urbanistico» riceverebbe «un diverso trattamento giudiziario a seconda della natura vincolata o meno dell'area oggetto dell'intervento», generando «radicali incertezze in ordine agli effetti dell'oblazione corrisposta per la sanatoria»;

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

che, a parere dell'Avvocatura, il carattere eccezionale del condono edilizio esclude che possa ritenersi irragionevole una norma «che tende a graduare la sanabilità degli interventi edilizi, consentendola solo per quelli minori e vietandola per quelli più gravi», a maggior ragione se si considera che gli interventi di restauro e risanamento conservativo appaiono «meno lesivi del territorio e del paesaggio».

Considerato che il Giudice dell'esecuzione penale del Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 26, lettera *a*), del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, in relazione agli artt. 3, 24, 42, 81, 117, secondo comma, lettere *a*), *e*), ed *l*) e terzo comma, e 119 della Costituzione, nella parte in cui prevede, «secondo il diritto vivente», che nelle aree sottoposte a vincolo ai sensi dell'art. 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie), è possibile ottenere la sanatoria soltanto per gli interventi edilizi «di minore rilevanza»;

che nei giudizi di esecuzione *a quibus* si chiede la revoca, o comunque la sospensione, dell'ordine di demolizione di opere che insistono su area vincolata, ma non rientrano in tali ultime tipologie minori;

che il rimettente ritiene di dubbia legittimità costituzionale il divieto di sanatoria che ne deriva, a propria volta preclusivo rispetto all'accoglimento della domanda di revoca o di sospensione dell'ordine di demolizione;

che, a parere del giudice *a quo*, tale divieto contrasta con gli artt. 3 e 24 Cost. e costituisce un effetto dell'interpretazione che il diritto vivente ha dato della disposizione impugnata, la quale avrebbe invece potuto essere interpretata diversamente;

che il diritto vivente si sarebbe formato, secondo il rimettente, a seguito della sentenza 12 gennaio 2007, n. 6431, della Corte di cassazione, sezione III penale, il cui impianto motivazionale viene assoggettato a critica da parte dell'ordinanza di rimessione;

che, così operando, il Tribunale non articola autonome doglianze di illegittimità costituzionale basate sugli indicati parametri, ma si limita a censurare i passaggi logici seguiti dalla Corte di cassazione, spendendo argomenti ermeneutici che dovrebbero convincere della bontà di un'interpretazione differente della disposizione normativa;

che può restare in disparte sia il rilievo per cui l'interpretazione tracciata dalla Corte di cassazione, nelle molteplici sentenze in materia (e non nella sola sentenza considerata), appare del tutto conforme alla lettera della disposizione impugnata, sia l'erronea ricostruzione, da parte del rimettente, della giurisprudenza di questa Corte quanto alla natura dei vincoli preclusivi della sanatoria, atteso che la sentenza n. 54 del 2009 ha chiarito come tali vincoli non debbano necessariamente comportare l'inedificabilità assoluta;



che, infatti, è preliminare osservare che la questione «configura un improprio tentativo di ottenere da questa Corte l'avallo della (diversa) interpretazione» della norma suggerita dal rimettente, «così» rendendo chiaro un uso distorto dell'incidente di costituzionalità» (ordinanza n. 161 del 2007);

che la questione è, per tale motivo, manifestamente inammissibile (*ex plurimis*, ordinanza n. 161 del 2007; ordinanza n. 114 del 2006);

che il medesimo vizio di inammissibilità caratterizza le ulteriori censure svolte dal rimettente con riguardo agli artt. 81 e 117, secondo comma, lettere *a*) ed *e*) («rapporti con l'Unione europea»; «moneta») e terzo comma («coordinamento della finanza pubblica»), Cost., motivate sulla base del rilievo per cui l'interpretazione «restrittiva» della disposizione censurata, accolta dalla Corte di cassazione, avrebbe diminuito il gettito finanziario che il legislatore statale si sarebbe atteso dal nuovo condono edilizio;

che, infatti, tali doglianze assumono a presupposto la pretesa erroneità del processo interpretativo seguito dalla Corte di cassazione, in tal modo sottoponendo quest'ultimo, e non già la disposizione impugnata, a censure fondate sui medesimi argomenti ermeneutici, privi di consistenza costituzionale, sopra indicati;

che parimenti inammissibile, per le medesime ragioni, è la censura relativa agli artt. 3, 42 e 117, secondo comma, lettera *l*), della Costituzione, con la quale si contesta all'interpretazione accolta dalla Corte di cassazione di generare «incertezze» sui limiti di applicabilità del condono edilizio, definiti, a parere del rimettente, nell'esercizio della competenza statale in materia di ordinamento civile e penale, e comunque di comportare una «illogica restrizione dell'ambito applicativo della disciplina statale del condono edilizio», attribuendo alle opere abusive «un diverso trattamento giudiziario a seconda della natura vincolata o meno dell'area oggetto dell'intervento»;

che, infatti, è ancora una volta palese il tentativo di mascherare sotto le vesti dell'incidente di legittimità costituzionale una questione meramente interpretativa.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 26, lettera a), del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 42, 81, 117, secondo comma, lettere a), e) ed l) e terzo comma, e 119 della Costituzione, dal Giudice dell'esecuzione del Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 maggio 2009.

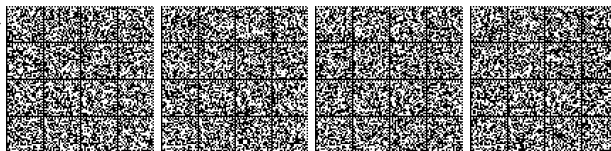
Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA



N. 151

Sentenza 1° aprile - 8 maggio 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Costituzione e intervento nel giudizio incidentale - Intervento di soggetti che non rivestono la qualità di parte nel giudizio *a quo* e non sono titolari di interesse qualificato inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio - Inammissibilità.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Questione di legittimità costituzionale sollevata con sentenza - Eccezione di inammissibilità - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32, legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per non aver il rimettente pronunciato sulla carenza di interesse del ricorrente nel giudizio *a quo* - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per il sopravvenuto mutamento delle linee guida in materia - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna - Eccezione di inammissibilità per difetto di incidentalità - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2 e 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della formazione di un numero massimo di tre embrioni ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni sino alla data del trasferimento solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa alla salute della donna - Divieto di crioconservazione degli embrioni soprannumerari - Irrevocabilità del consenso all'impianto degli embrioni creati - Divieto di riduzione embrionaria di gravidanze plurime - Denunciata irragionevolezza, nonché violazione del rispetto della dignità umana, dei principi di eguaglianza e di inviolabilità della libertà personale, lesione del diritto alla salute della donna, contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori che non siano rivolti alla tutela della salute pubblica o dell'interessato - Eccezione di inammissibilità per il fatto che le questioni sono state sollevate nel corso di procedimenti cautelari - Reiezione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, commi 2, 3 e 4, art. 6, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32.



Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Previsione della creazione di un numero di embrioni comunque non superiore a tre ai fini di un unico e contemporaneo impianto - Irragionevolezza nonché violazione del principio di eguaglianza e lesione del diritto alla salute della donna ed eventualmente, del feto - Illegittimità costituzionale parziale.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 2.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Ammissibilità della crioconservazione degli embrioni fino alla data del trasferimento nell'utero, da realizzare non appena possibile - Omessa previsione che il trasferimento debba essere effettuato senza pregiudizio per la salute della donna - Irragionevolezza nonché violazione del principio di eguaglianza e lesione del diritto alla salute della donna - Illegittimità costituzionale in parte qua.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Divieto di crioconservazione degli embrioni soprannumerari - Denunciata irragionevolezza, nonché lesione del diritto alla salute della donna e contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori se non imposti per legge nel rispetto della dignità umana - Carezza di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 1.
- Costituzione, artt. 3 e 32, primo e secondo comma.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Irrevocabilità della volontà di sottoposizione al trattamento di procreazione medicalmente assistita dopo la fecondazione dell'ovulo - Denunciata irragionevolezza nonché lesione dei principi del rispetto della dignità umana e di eguaglianza, della libertà personale e del diritto alla salute della donna e contrasto con il divieto costituzionale di trattamenti sanitari obbligatori se non imposti per legge nel rispetto della dignità umana - Difetto di rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 6, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32.

Procreazione medicalmente assistita - Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni - Divieto di riduzione embrionaria di gravidanze plurime - Denunciata irragionevolezza nonché lesione dei principi del rispetto della dignità umana e di eguaglianza, della libertà personale e del diritto alla salute della donna - Difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge 19 febbraio 2004, n. 40, art. 14, comma 4.
- Costituzione, artt. 2, 3, 13 e 32.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

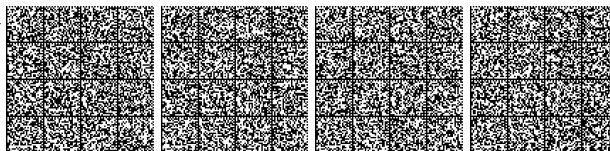
Presidente: Francesco AMIRANTE;

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

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 3, e dell'articolo 14, commi 1, 2, 3 e 4, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), promossi dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio con sentenza del 21 gennaio 2008 e dal Tribunale ordinario di Firenze con ordinanze del



12 luglio e del 26 agosto 2008, rispettivamente iscritte ai nn. 159, 323 e 382 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 22, 44 e 50, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

Visti gli atti di costituzione della Warm (World Association Reproductive Medicine), della Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la vita italiani, del Comitato per la tutela della salute della donna, di C. S. A. ed altro, di C. M. ed altro, nonché gli atti di intervento della Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica ed altre e dell'Associazione Cecos Italia, della S.I.S.Me.R. s.r.l. (Società Italiana Studi di Medicina della Riproduzione s.r.l.), della Associazione Hera Onlus, della Associazione Sos Infertilità Onlus e di C. M. ed altro, della Cittadinanzattiva Toscana Onlus e del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 31 marzo 2009 il giudice relatore Alfio Finocchiaro;

Uditi gli avvocati Gian Carlo Muccio per la Warm e per la S.I.S.Me.R. s.r.l., Isabella Loiodice e Filippo Vari per il Comitato per la tutela della salute della donna, Antonio Baldassarre e Giovanni Giacobbe per la Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la vita italiani, Gian Domenico Caiazza per C. S. A. ed altro, per l'Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica ed altre e per la Associazione Cecos Italia, Ileana Alesso, Massimo Clara, Maria Paola Costantini, Marilisa D'Amico e Sebastiano Papandrea per C. M. ed altro e per l'Associazione Hera Onlus, per la Associazione Sos Infertilità Onlus e per Cittadinanzattiva Toscana Onlus e l'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

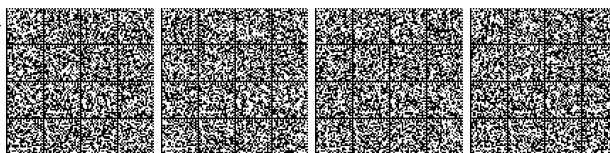
1. — Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con sentenza 21 gennaio 2008, n. 398 (reg. ord. n. 159 del 2008) — con la quale, su rinvio dal Consiglio di Stato, in accoglimento del sesto motivo del ricorso proposto dalla Warm (World Association Reproductive Medicine), ha annullato le disposizioni delle linee guida, approvate con d.m. 21 luglio 2004 — ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 32 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 2 e 3, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nella parte in cui prevede, ai fini della applicazione della procedura della procreazione medicalmente assistita, la formazione di un numero limitato di embrioni, fino ad un massimo di tre, da impiantare contestualmente, e vieta la crioconservazione di embrioni al di fuori delle limitate ipotesi ivi previste.

Il Collegio rimettente ravvisa la rilevanza della questione di costituzionalità nel giudizio *a quo* nella circostanza che la ulteriore censura, ad opera della medesima ricorrente, delle predette linee guida — per contrasto con l'art. 32, secondo comma, e con gli artt. 2 e 3 Cost., nella parte in cui non consentono la crioconservazione degli embrioni al fine dell'impianto se non in ipotesi del tutto eccezionali e ne prevedono la formazione in un numero limitato fino ad un massimo di tre, da impiantare contestualmente — pur proposta avverso un atto a contenuto generale di fonte secondaria, tocca, in realtà, l'art. 14, commi 2 e 3, della legge n. 40 del 2004, di cui le citate norme regolamentari costituiscono letterale e pedissequa espressione, con la conseguenza che la contestazione delle disposizioni delle linee guida non potrebbe che passare attraverso una questione di legittimità costituzionale della norma di legge che ne costituisce il fondamento.

Sotto il profilo della non manifesta infondatezza, il Collegio rimettente — premesso che la finalità cui è ispirata l'intera legge n. 40 del 2004, secondo quanto si desume, in particolare, dall'art. 1, è quella di assicurare i diritti di tutti i soggetti coinvolti nella procedura di procreazione assistita, compreso il concepito, e che, ai sensi dell'art. 4, comma 2, lettera *a*), nel fare ricorso alle relative tecniche, è necessario ispirarsi al principio della gradualità, per evitare interventi aventi un grado di invasività tecnica e psicologica più gravoso (di quanto necessario) per i destinatari — ritiene che, non fornendo la legge n. 40 una definizione del termine «embrione», con esso si intenda fare riferimento ad un significato il più ampio possibile, vale a dire alla situazione che si determina a partire dalla fecondazione dell'ovulo.

Svolte tali considerazioni preliminari, il Collegio rimettente richiama l'art. 14 della legge n. 40 del 2004, intitolato «Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni», ove, al comma 2, si stabilisce che le tecniche di produzione degli embrioni «non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre» e, al comma 3, si afferma che nel caso in cui «il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione è consentita la crioconservazione degli embrioni stessi fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile».

Rileva il giudice *a quo* che la preoccupazione manifestata dalle due disposizioni citate sembra essere essenzialmente quella di pervenire ad un unico impianto allo scopo precipuo di evitare la crioconservazione che sarebbe, invece, indispensabile nel caso in cui dovesse essere prodotto un numero di embrioni superiore a quello effettivamente impiantato.



tabile, ed in ogni caso superiore a tre: la ragione di tale previsione risiede, probabilmente — avverte il rimettente — nella circostanza che con la tecnica della crioconservazione molti embrioni possono andare perduti.

Detta disciplina sembra al rimettente contrastare con l'art. 3 Cost. per violazione del canone di ragionevolezza, ed ancora con il medesimo art. 3 per quanto attiene alla parità di trattamento, oltre che con l'art. 32 Cost. nella misura in cui consente pratiche che non bilancerebbero adeguatamente la tutela della salute della donna con quella dell'embrione.

Ed invero, osserva il giudice *a quo*, ammettere — come ha fatto la legge n. 40 del 2004, all'art. 14, comma 2 — la possibilità di un impianto di più embrioni (fino ad un massimo di tre), nella consapevolezza che alcuni di essi potranno disperdersi, significa accettare che per una concreta aspettativa di gravidanza è necessario procedere ad un impianto superiore all'unità e accettare, altresì, che alcuni di tali embrioni, o anche uno solo, oltre a quello che dà luogo ad una gravidanza, possano andare dispersi.

Nelle situazioni appena descritte, la legge consente che la tutela dell'embrione affievolisca per lasciare spazio al fine perseguito, che è quello di consentire il ricorso ad una tecnica di procreazione medicalmente assistita garantita da concrete speranze di successo.

Ora, se finalità della legge è quella di individuare un giusto bilanciamento tra la tutela dell'embrione e quella dell'esigenza di procreazione, sarebbe irragionevole la previsione che impone la produzione di embrioni in numero tale da rendere possibile l'effettuazione di un unico impianto e comunque in numero non superiore a tre, così come il sostanziale divieto di crioconservazione, ammessa nella sola ipotesi di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna insorto successivamente alla fecondazione.

La legge n. 40 del 2004 non avrebbe dovuto escludere la possibilità di consentire l'accertamento delle molte variabili che accompagnano la vicenda della procreazione assistita, quali ad esempio la salute e l'età della donna interessata e la possibilità che ella produca embrioni non forti, intendendo con ciò non quelli che sono capaci di produrre una «razza migliore» — idea espressamente e giustamente vietata dalla legge n. 40 del 2004 — ma semplicemente quelli che si possono rivelare più idonei a realizzare il risultato della gravidanza e della procreazione.

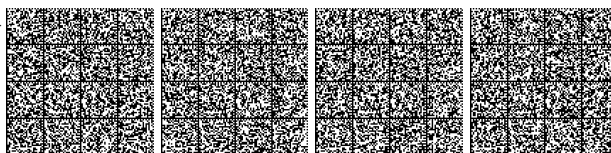
Né rileverebbe, in contrario, la previsione della variabilità da uno a tre degli embrioni impiantabili, sulla scorta del comma 2 dell'art. 14 della legge n. 40 del 2004, in quanto detta previsione tenderebbe ad assicurare concrete possibilità di gravidanza alle persone di medie condizioni fisiche, mentre non fornirebbe la medesima possibilità nei confronti delle donne non giovani o di quelle che non riescono a produrre contestualmente tre embrioni di buona qualità nei sensi prima precisati. E in ciò si rivelerebbe, inoltre, la disparità di trattamento dovuta alla circostanza che situazioni diverse sarebbero sottoposte allo stesso trattamento predeterminato per legge.

La predeterminazione del numero degli embrioni producibili e successivamente impiantabili, imposta dalla norma in modo aprioristico e a prescindere da ogni concreta valutazione del medico curante sulla persona che intende sottoporsi al procedimento di procreazione medicalmente assistita, non sarebbe in linea con quel bilanciamento di interessi che la legge n. 40 del 2004 sembrerebbe voler perseguire.

Il Collegio rimettente lamenta, altresì, il *vulnus* al diritto alla salute, sancito dall'art. 32 della Costituzione. Infatti, la limitazione del numero degli embrioni producibili e contestualmente impiantabili e il divieto della crioconservazione degli stessi — se non nella circoscritta ipotesi prima descritta — comporterebbero che nell'ipotesi, tutt'altro che improbabile, di un tentativo non andato a buon fine, sia necessario assoggettare la donna ad un successivo trattamento ovarico, ossia ad una pratica medica che comporta in sé il rischio della sindrome da iperstimolazione ovarica e che trova nella legge, e non in esigenze di carattere medico, il suo fondamento. Pratica che, a prescindere da ogni valutazione delle conseguenze sul piano fisico e psicologico della paziente ad essa sottoposta, sarebbe in contrasto con gli stessi principi ispiratori della legge in esame, ed in particolare con quello della «minore invasività», espressamente enunciato nell'art. 4, comma 2, lettera a).

1.1. — Nel giudizio innanzi alla Corte si è costituita la Warm, parte del giudizio *a quo*, che ha concluso per la declaratoria di illegittimità costituzionale sollecitata dal Collegio rimettente, sviluppando argomentazioni adesive a quelle di cui all'atto introduttivo del giudizio di costituzionalità.

In particolare, con riferimento al ritenuto contrasto delle norme impugnate con l'art. 32 Cost., si rileva nell'atto di costituzione che il limite, imposto dalla legge n. 40 del 2004, di tre ovociti inseminabili si pone in contrasto con la tutela della salute della donna, riducendo irragionevolmente le possibilità di successo del trattamento di procreazione medicalmente assistita, impedendo al biologo di selezionare, tra quelli formati, gli embrioni più idonei a svilupparsi in un feto e di crioconservare quelli in eccesso per un futuro trasferimento, e costringendo la donna a sottoporsi a nuovi interventi di stimolazione ovarica e di prelievo chirurgico degli ovociti. D'altra parte, si evidenzia nella memoria di costituzione il rischio opposto, quello, cioè, di successo del processo di fecondazione, con possibile insorgenza di una gravidanza plurigemellare, che, a sua volta, comporta rischi per la salute della donna e del concepito.



Per altro verso, la Warm sottolinea che la normativa in questione elimina la discrezionalità della valutazione del medico — unico ad essere in grado di individuare il miglior bilanciamento tra rischi e benefici per la donna e per l'embrione, nel momento in cui si trovi ad applicare il trattamento sanitario di fecondazione assistita — in violazione dell'art. 3 Cost., per la discriminazione che si opererebbe tra le donne in buona salute, per le quali maggiore è la facilità di attecchimento degli embrioni, e quelle che non lo sono per età o condizioni fisiche.

Infine, la Warm ravvisa nelle disposizioni censurate un vizio di irragionevolezza interna, sotto il profilo della incoerenza teleologica, per essere i mezzi predisposti incongrui rispetto alla *ratio legis*, per il fatto che dette disposizioni, nel consentire la formazione, ed il contestuale unico impianto, per il divieto di crioconservazione, del numero massimo di tre embrioni, ammettono, ed anzi auspicano, che solo uno di essi attecchisca, con conseguente dispersione degli altri, derogando, in tal modo, all'obbligo di tutela dei diritti di tutti i soggetti coinvolti nella procedura.

La irragionevolezza emergerebbe, altresì, nella comparazione con la disciplina della interruzione volontaria della gravidanza, poiché la tutela dell'embrione, cui si ispira il divieto di crioconservazione e di soppressione di cui all'art. 14 della legge n. 40 del 2004, scomparirebbe una volta effettuata con successo la inseminazione, essendo consentito l'aborto, almeno fino al novantesimo giorno di gravidanza.

Infine, sarebbe irrazionale la previsione del numero massimo di tre embrioni impiantabili, in quanto privo di alcun supporto medico-scientifico.

L'associazione costituita richiede, altresì, la dichiarazione di illegittimità costituzionale del comma 1 dell'art. 14 della legge n. 40 del 2004, che prescrive il divieto di soppressione e crioconservazione degli embrioni, la cui sopravvivenza, in presenza dell'accoglimento della questione di legittimità costituzionale dei commi 2 e 3 dello stesso articolo, determinerebbe una estensione dei divieti, senza ammettere alcuna possibilità di deroga.

1.2. — Nel giudizio innanzi alla Corte si sono altresì costituite la Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la vita italiani ed il Comitato per la tutela della salute della donna — intervenuti *ad opponendum* nel giudizio principale — concludendo entrambi per la inammissibilità o la infondatezza della questione.

La prima ha eccepito la inammissibilità della questione, sotto il profilo del difetto di rilevanza, per non essersi il TAR rimettente pronunciato sulla carenza di interesse diretto della Warm nel giudizio, avendo erroneamente ritenuto che sulla relativa questione si fosse formato il giudicato, come stabilito dal Consiglio di Stato in sede di appello. Il Collegio rimettente avrebbe, inoltre, preso in considerazione alcuni motivi del ricorso della Warm respinti nella precedente sentenza e non riproposti.

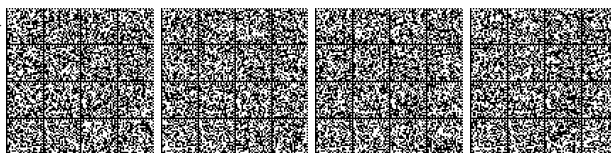
Nel merito, la Federazione costituita ha rilevato che il limite massimo di tre embrioni è stabilito dalla legge n. 40 del 2004 ai fini della tutela della salute della donna e degli stessi embrioni, avuto riguardo alle difficoltà connesse alle gravidanze multiple. In sostanza, la legge n. 40 attuerebbe un ragionevole bilanciamento tra l'interesse della coppia alla genitorialità e il diritto alla vita del concepito, espressamente affermato dall'art. 1 della legge stessa. Del resto, anche la tutela della salute della donna sarebbe meglio garantita da una stimolazione «soffice» che non da una stimolazione forte, effettuata allo scopo di avere a disposizione un numero abbondante di ovociti. Infine, anche la discrezionalità del medico dovrebbe rispettare le regole derivanti dalla esigenza di tutela dei diritti umani fondamentali.

Il Comitato per la tutela della salute della donna ha, a sua volta, eccepito la inammissibilità della questione in quanto sollevata con sentenza anziché con ordinanza, in violazione delle norme sul processo costituzionale. Il TAR rimettente — si rileva nella memoria — da un lato ha sollevato la questione di legittimità costituzionale, dall'altro ha definito in parte il giudizio con decisione impugnabile innanzi al Consiglio di Stato.

Altro profilo di inammissibilità della questione viene adombrato nel mutamento del quadro normativo per effetto dell'intervento delle nuove linee guida in materia di procreazione medicalmente assistita, di cui al d.m. 11 aprile 2008, che avrebbe determinato la estinzione del giudizio amministrativo e, con esso, travolto il giudizio di costituzionalità.

Nel merito, il predetto Comitato ha insistito per la infondatezza della questione, rilevando che l'affievolimento del diritto alla vita dell'embrione non sarebbe materia disponibile da parte del legislatore ordinario, avuto riguardo al fondamento costituzionale di tale diritto, e che, inoltre, la limitazione a tre del numero massimo di embrioni impiantabili corrisponderebbe al numero massimo di embrioni suscettibili, secondo la scienza medica, di dar luogo alla gravidanza.

1.3. — Nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso, a sua volta, per la inammissibilità della questione, in quanto sollevata con sentenza, e, nel merito, per la sua infondatezza. Al riguardo, osserva l'Autorità intervenuta che essa si risolve in una critica alle scelte discrezionali del legislatore, che ha, invece, a suo avviso, effettuato una ragionevole comparazione tra l'interesse della donna al buon esito della procedura di procreazione medicalmente assistita e la tutela dell'embrione.



1.4. — Sono altresì intervenute l'Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, l'Associazione Cecos Italia e la S.I.S. Me.R. s.r.l., che hanno concluso per la declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme censurate dal T.A.R., con argomentazioni adesive ai contenuti del provvedimento di rimessione della questione.

1.5. — Hanno, quindi, depositato memorie le parti costituite, Warm e Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la Vita italiani (che ha anche dubitato della sussistenza del requisito della incidentalità della questione sollevata) ed il Comitato per la tutela della salute della donna, insistendo nelle rispettive conclusioni. Quest'ultimo, in particolare, ha fatto presente che, nonostante la rimessione degli atti alla Corte, il giudizio *a quo* è proseguito, essendosi svolta una camera di consiglio a seguito della istanza di correzione di errore materiale proposta dalla Warm, nel senso di estendere la censura anche al comma 1 dell'art. 14 della legge n. 40 del 2004, ed essendo stata emessa una pronuncia, la sentenza n. 7956 del 2008, con la quale il TAR Lazio ha fornito una interpretazione autentica della precedente decisione con la quale aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale in esame. In subordine, il predetto Comitato ha chiesto alla Corte di restituire gli atti al giudice *a quo* perché valuti nuovamente la rilevanza della questione alla luce del sopravvenuto decreto del Ministro della salute dell'11 aprile 2008, che ha adottato le nuove linee guida in materia di procreazione assistita; e di valutare la sopravvenuta irrilevanza della questione per effetto dell'abrogazione delle precedenti linee guida.

Hanno depositato memoria, altresì, l'Avvocatura generale dello Stato, che ha insistito per la inammissibilità e l'infondatezza della questione, l'Associazione Cecos Italia e l'Associazione Luca Coscioni, oltre alle Associazioni Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e l'Associazione www.unbambino.it, che hanno, invece, concluso per la declaratoria di illegittimità costituzionale.

1.6. — Nell'imminenza della odierna udienza pubblica, la difesa della Warm ha depositato memoria, nella quale vengono analizzati i dati del Registro europeo relativi ai trattamenti effettuati nell'anno 2005, recentemente pubblicati a cura della Società Europea di Procreazione Medicalmente Assistita (ESHRE), che evidenziano il pregiudizio alla salute della donna, ed anche dell'embrione, che comporta l'applicazione della legge n. 40 del 2004, con particolare riferimento al divieto di formare più di tre embrioni ed al contestuale obbligo di trasferirli tutti, senza possibilità di crioconservarli.

Ha depositato memoria la Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la vita italiani, che ha ribadito le conclusioni già rassegnate, ponendo in particolare evidenza la mancata censura dell'art. 1 della legge n. 40, che, nel definire il concepito come soggetto titolare di diritti, costituisce la base dell'intero impianto legislativo, e sottolineando che l'obiettivo, costituzionalmente obbligato, di evitare nel massimo grado possibile la distruzione di embrioni umani senza impedire la procedura di procreazione medicalmente assistita, è perseguito dal legislatore con scelte politiche ragionevoli.

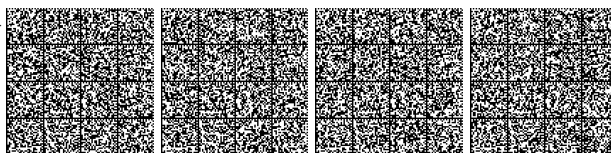
Nella memoria si pone altresì in rilievo che la stimolazione «dolce», sufficiente per produrre un numero limitato di ovociti, tale da consentire la formazione di un numero massimo di tre embrioni, metterebbe al riparo dai rischi della iperstimolazione per la salute della donna.

Quanto all'argomento delle differenze di disciplina tra la legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza), e la legge n. 40 del 2004, rileva la Federazione intervenuta la erroneità del paragone tra la situazione della donna la cui salute sia in pericolo a causa di una gravidanza non desiderata e quella della coppia che abbia richiesto l'applicazione della procedura di procreazione medicalmente assistita, tenuto anche conto della esigenza di evitare, nel primo caso, il ricorso all'aborto clandestino.

In definitiva, si osserva nella memoria, posto che l'inizio della vita si verifica con la formazione dell'embrione, la procreazione *in vitro* è fortemente desiderata e la decisione di effettuarla è frutto di una determinazione la cui maturità e fermezza è controllata anche dalle strutture sanitarie attraverso il colloquio preliminare previsto dall'art. 6 della legge in esame. La decisione della coppia che chiede di essere ammessa alla procreazione medicalmente assistita è anche una forma di assunzione di responsabilità verso il nuovo essere umano.

Anche il Comitato per la tutela della salute della donna ha depositato una memoria, nella quale ribadisce i rilievi di inammissibilità già svolti, e, nel merito, insiste per la infondatezza della questione sollevata dal TAR del Lazio, evidenziando il bilanciamento dei diritti di tutti i soggetti coinvolti nella PMA perseguito dalla legge n. 40 del 2004 e sottolineando i dati contenuti nell'ultima Relazione del Ministro della salute al Parlamento sullo stato di attuazione della legge, in cui si osserva che, dopo l'entrata in vigore della legge stessa, che limita il numero di embrioni che può essere creato per ogni ciclo di procreazione artificiale, si è verificato un crollo delle complicanze da iperstimolazione ovarica.

Si rileva, nella memoria, che sono la stessa scienza e tecnica a richiedere ormai una limitazione — spesso anche inferiore ai tre embrioni — al fine di garantire il buon esito dell'impianto. Al riguardo, si richiamano le linee guida elaborate dalla Human Fertilisation and Embryology Authority (HFEA), che sovrintende all'applicazione delle tecniche



di riproduzione medicalmente assistita nel Regno Unito, secondo le quali è opportuno procedere al trasferimento di non più di due embrioni nella generalità dei casi e di tre embrioni, al massimo, solo nel caso di donne ultraquarantenni.

Sulla questione della irrevocabilità del consenso all'impianto di embrioni, premesso che l'impianto è incoercibile e che la violazione dell'obbligo non comporta sanzioni a carico della donna, si rileva nella memoria che l'unica ragione che può indurre la donna, dopo aver deciso di sottoporsi alla tecnica di PMA, a modificare il proprio intendimento è la volontà di ricorrere alla procreazione assistita per selezionare gli embrioni migliori, scartando gli altri. In sostanza, con la sottoposizione della questione alla Corte costituzionale, si chiederebbe la introduzione di una soluzione eugenetica, la quale, tra l'altro, determinerebbe una completa deregulation nel settore della procreazione artificiale.

2. — Il Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza emessa il 12 luglio 2008 (r.o. n. 323 del 2008), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 2, della legge n. 40 del 2004, per contrasto con gli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, Cost., nella parte in cui impongono il divieto di crioconservazione degli embrioni soprannumerari, la necessità della creazione di un numero massimo di tre embrioni nonché dell'unico e contemporaneo impianto degli stessi; e dell'art. 6, comma 3, ultima parte, della stessa legge per contrasto con l'art. 32, secondo comma, Cost., laddove prevede la irrevocabilità del consenso da parte della donna all'impianto in utero degli embrioni creati.

Si premette nell'ordinanza che C.S.A. e P.G., dopo avere ottenuto, in via d'urgenza, l'autorizzazione dallo stesso Tribunale a procedere alla diagnosi genetica preimpianto con crioconservazione dei residui embrioni risultati affetti dalla patologia della esostosio, da cui la donna era affetta, avevano acquisito relazioni mediche dalle quali si evidenziava che la previsione delle modalità predeterminate di esecuzione della PMA di cui all'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004 erano irragionevoli ed inique nel caso concreto, in relazione alla salute della ricorrente e alla possibilità di creazione di embrioni malati pari a cinquanta per cento sicché, nella specie, il numero di embrioni necessari ad assicurare una adeguata percentuale di successo era pari a sei.

A seguito del rifiuto delle responsabili del Centro cui la coppia si era rivolta, motivato dal contrasto della richiesta con l'art. 14 della citata legge, i due si erano rivolti al giudice della cautela, chiedendo, tra l'altro, che questi autorizzasse il Centro a produrre un numero di embrioni adeguato a scontare il «rischio genetico» e «diagnostico» del caso concreto, non inferiore a sei unità, eccependo anche la illegittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 2, della legge n. 40 del 2004.

Il Tribunale adito, premessa l'ammissibilità della proposizione della questione di legittimità costituzionale in sede cautelare, ha rilevato che l'assetto voluto dalla legge, con riguardo all'obbligo della creazione di un numero massimo di tre embrioni da impiantarsi con unico contemporaneo impianto ed il conseguente divieto di crioconservazione degli embrioni (c.d. embrioni soprannumerari), crea grave nocimento alla salute della donna e, nello stesso tempo, non garantisce il fine che la legge medesima si propone come programmatico («favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana...»): art. 1, legge n. 40 del 2004), fornendo soluzioni contraddittorie e non ottimali. Infatti — osserva il giudice *a quo* — la legge impone, in caso di insuccesso, la necessità di procedere a plurime stimolazioni ovariche, in quanto prevede la esaustività di ciascun ciclo di produzione ed impianto, non consentendo la crioconservazione degli embrioni per successivi impianti, e comportando seri problemi per la salute della donna che si deve sottoporre a trattamenti ormonali plurimi, con conseguenze mediche accertate.

Di qui la lesione dell'art. 32, primo comma, Cost., sotto il profilo del diritto della salute della donna, pur nel bilanciamento con quella dell'embrione richiesto dall'art. 1 della legge n. 40 del 2004, atteso che, al di là della definizione giuridica del concetto di concepito, deve ritenersi, ad avviso del giudice *a quo*, la prevalenza del diritto alla salute dell'essere persona rispetto a ciò che ancora persona non è.

Si ritiene altresì leso il principio di ragionevolezza, estrinsecazione del principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost., in quanto si trattano in unico modo posizioni soggettive del tutto dissimili e che necessiterebbero di un approccio di cura diverso. Ridurre la fecondazione assistita ad un modello unico, valido per tutte le situazioni concrete che si presentano alla attenzione dei medici, equivarrebbe ad obliterare completamente quelle che sono le acquisizioni scientifiche, le quali indicano come i plurimi fattori che afferiscono alla coppia genitoriale incidono sulla scelta del trattamento da attuare, che quindi deve essere lasciato (come, d'altra parte, tutti i trattamenti medici, salvo sempre il consenso informato) alla discrezionalità del medico, che è il depositario del sapere tecnico del caso concreto.

La tecnica prescelta — rileva il rimettente — è irragionevole per la imposizione di una sola possibilità di impianto con un numero massimo di tre embrioni, in assenza di ogni valutazione dei vari fattori che accedono al singolo caso concreto e che ne condizionano l'esito (età, malattie, tipo di sterilità etc.) e comporta un pericolo ulteriore per la salute della donna e del feto conseguente all'aumento dei parti bi o plurigemellari.

Il rimettente deduce, altresì, la violazione dell'art. 32, secondo comma, Cost., che vieta i trattamenti sanitari obbligatori se non imposti per legge nel rispetto della dignità della persona umana. La predeterminazione di un protocollo sanitario unico, non configurato sulle necessità di cura della singola persona e sull'adesione allo stesso, comporterebbe



la sottoposizione della persona a trattamento sanitario non voluto e non volto alla tutela della salute sua propria o della collettività. L'unica eccezione alla obbligatorietà dell'impianto che la legge n. 40 contempla è posta dall'art. 14, comma 2, cit., laddove si sospende il trasferimento nell'utero in caso di malattia della madre, non prevedibile al tempo della fecondazione e per il solo periodo necessario al superamento di tale stato di malattia. Ciò comporta anche, secondo il giudice *a quo*, un *vulnus* all'art. 32, secondo comma, Cost., ad opera della norma dettata dall'art. 6 della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui sancisce la irrevocabilità del consenso ad accedere alle tecniche di fecondazione assistita dal momento della fecondazione dell'ovulo, con riferimento alla posizione della donna cui deve essere praticato l'impianto.

2.1. — Nel giudizio innanzi alla Corte si sono costituiti C.S.A. e P.G., parti private nel giudizio cautelare, concludendo per la declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme censurate.

2.2. — Ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha dedotto la inammissibilità della questione in quanto sollevata nel corso di un procedimento cautelare, e, nel merito, ha concluso per la infondatezza, trattandosi di materia riservata alla discrezionalità legislativa.

2.3. — E' altresì intervenuta l'Associazione Sos Infertilità Onlus, assumendo di avere diritto di far valere le proprie ragioni dinanzi alla Corte in quanto la eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale si rifletterebbe direttamente sull'attività stessa dell'associazione che, come da statuto, ha per scopo quello della cura e dell'assistenza alle coppie infertili, e sostenendo la illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate, per violazione degli artt. 3, 31 e 32 Cost.

2.4. — Analoghe considerazioni sono svolte da M.C. e G.R., intervenuti sulla base del convincimento di avere diritto di far valere le proprie ragioni nel giudizio, in quanto la eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale si rifletterebbe direttamente sulla loro condizione e sul processo dagli stessi instaurato innanzi al Tribunale ordinario di Firenze, con provvedimento di urgenza in ordine al quale è stata sollevata questione di legittimità costituzionale (ord. n. 382 del 2008); nonché dall'Associazione Hera Onlus, avente, fra i propri scopi statutari, il sostegno e la tutela delle coppie infertili.

2.5. — Infine, sono intervenute, fuori termine, l'Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, oltre alle Associazioni Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e l'Associazione www.unbambino.it, che hanno concluso per la declaratoria di illegittimità costituzionale.

2.6. — Nella imminenza della udienza, ha depositato memoria la difesa di C.S.A. e P.G., insistendo nelle conclusioni rassegnate. Si sottolinea, in particolare, nella memoria, per un verso, che il bilanciamento tra interesse alla tutela della salute della donna e quello alla tutela dell'embrione viene operato, nella legge n. 40 del 2004, in termini di contraddittorietà rispetto all'assetto dei valori della Costituzione come interpretati dalla giurisprudenza costituzionale sin dalla sentenza n. 27 del 1975; per l'altro, che tra gli obiettivi perseguiti dalla legge in esame e le soluzioni predisposte allo scopo esiste una contraddittorietà che rischia di compromettere il risultato finale della soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità. Infatti, la opzione in favore di un modello terapeutico unico ed inderogabile, normativamente definito in modo tassativo, e non configurato sulle necessità di cura della singola persona, determina — si rileva nella memoria — una totale insensibilità alle esigenze poste dalla situazione concreta, con conseguente inidoneità al raggiungimento dei fini che la legge stessa si propone, ivi compresa la tutela dell'embrione. L'operatore sanitario, costretto ad adottare un protocollo uniforme a prescindere dalle caratteristiche della fattispecie concreta, viene esautorato di qualsiasi autonomia tecnica per la predisposizione della soluzione terapeutica adeguata alla situazione patologica cui è chiamato a dare risposta, in contrasto anche con principi e norme cogenti per il professionista nonché con le buone pratiche mediche, e, quindi, con il codice di deontologia medica.

Nella memoria si sottolinea, poi, che, sulla idoneità di scelte generali e di principio, tassativamente predeterminate dal legislatore, a regolare vicende attinenti a *status* e diritti fondamentali inerenti alla sfera personale dell'individuo, la giurisprudenza costituzionale si è ripetutamente pronunciata, evidenziando la irragionevolezza di soluzioni che prescindano dalla considerazione delle specificità del caso concreto. Al riguardo, si richiama la giurisprudenza in tema di adozione, con riguardo alla deroga al limite di età tra adottante e adottato.

Ulteriore elemento di irragionevolezza della normativa censurata si ritiene possibile individuare nel mutato contesto normativo (per effetto di alcune decisioni di merito e dell'approvazione delle nuove linee guida emanate in tema di procreazione assistita dal ministro della salute con d.m. 11 aprile 2008), circa l'ammissibilità della diagnosi preimpianto. Tale riconoscimento non avrebbe alcuna utilità pratica se la coppia fosse comunque vincolata all'obbligo di un unico e contemporaneo impianto di non più di tre embrioni e al divieto di crioconservazione.

Infine, nella memoria si individuano le ragioni della necessità di sottoporre a vaglio di legittimità costituzionale — come il rimettente ha fatto — anche l'art. 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004, nella parte relativa alla irrevoca-



bilità del consenso all'impianto una volta avvenuta la fecondazione, per esigenze di coerenza sistematica rispetto ad un assetto normativo che, con una censura limitata al solo art. 14, commi 1 e 2, potrebbe risultare comunque viziato da una disarmonia interna. Al riguardo, si rileva, in particolare, che, se pure la disposizione di cui si tratta pone un comando privo di specifica sanzione per l'ipotesi di violazione da parte della paziente, tuttavia, nell'ambiguità della legge, si finisce per rimettere all'interprete la eventuale scelta rispetto alla decisione di adottare misure coattive per far rispettare il comando violato.

2.7. — Sono state, infine, depositate memorie nell'interesse delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e Associazione www.unbambino.it.

3. — Il Tribunale ordinario di Firenze ha sollevato, con ordinanza del 26 agosto 2008 (r.o. n. 382 del 2008), questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004, limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre», per contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 Cost.; dell'art. 14, comma 3, della stessa legge, limitatamente alle parole «Qualora il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile», «di forza maggiore», «non prevedibile al momento della fecondazione», «fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile», per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost.; dell'art. 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui non contiene, in fine, le parole «e, dalla donna, anche successivamente», per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost.; dell'art. 14, comma 4, per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost.

La questione è stata sollevata nel procedimento su ricorso ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ. di due coniugi infertili ed affetti da malattie genetiche i quali, dopo aver fatto, ripetutamente ed inutilmente, ricorso alle tecniche di fecondazione assistita, avevano richiesto in via di urgenza che venisse emesso l'ordine di eseguire a loro favore la c.d. fecondazione in vitro, previa diagnosi pre-impianto, e che si provvedesse a trasferire nell'utero della signora C. gli embrioni creati in base alle direttive impartite dalla medesima paziente ed applicando le procedure dettate dalla scienza medica per assicurare il miglior successo della tecnica in considerazione dell'età e dello stato di salute della paziente, tenuto anche conto del rischio di gravidanze plurigemellari pericolose, provvedendo altresì a crioconservare per un futuro impianto gli embrioni risultati idonei e che non fosse possibile trasferire immediatamente.

Il rimettente, negata la possibilità di una lettura costituzionalmente orientata delle norme di cui si tratta, per il carattere inequivocabile del dato normativo, ha motivato la rilevanza della questione nel giudizio *a quo* alla stregua della considerazione che le disposizioni della legge n. 40 del 2004 costituiscono chiaro ostacolo all'accoglimento delle richieste formulate dai ricorrenti. In proposito, rilevato che tali richieste hanno come presupposto la legittimità della c.d. diagnosi preimpianto — secondo il giudice *a quo* da considerare perfettamente consentita, con efficacia *erga omnes*, dopo la pronuncia del TAR del Lazio 21 gennaio 2008, n. 398 e dopo la emanazione delle nuove Linee guida di applicazione della legge n. 40 del 2004 — osserva il giudice *a quo* che questa Corte, con ordinanza n. 369 del 2006, ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 13 della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui faceva divieto di sottoporre l'embrione, prima dell'impianto, a diagnosi per l'accertamento di eventuali patologie, sul presupposto della necessità di verificare la costituzionalità anche di altri articoli della stessa legge (segnatamente della disciplina della «revocabilità del consenso solo fino alla fecondazione dell'ovulo», del «divieto di creazione di embrioni in numero superiore a quello necessario per un unico impianto, obbligatorio quindi per tutti gli embrioni», del «divieto di crioconservazione e di soppressione di embrioni»), non impugnati. Ne deduce il giudice *a quo* l'inutilità dell'affermazione del diritto dei ricorrenti a procedere a diagnosi preimpianto laddove non svincolati dall'obbligo di unico e contemporaneo impianto di non più di tre embrioni, dal divieto di crioconservazione degli stessi al di fuori della rigida ipotesi di cui all'art. 14, comma 3, della legge, e dall'irrevocabilità del consenso al trattamento di PMA allorquando sia avvenuta la fecondazione dell'ovulo. Vi è, secondo il rimettente, rilevanza delle dedotte questioni anche in ordine al *periculum in mora*, posto che i tempi di un giudizio ordinario (sicuramente più lunghi di un procedimento cautelare *ante causam*) costituiscono fattore di per sé idoneo a pregiudicare l'esigenza di tutela.

In punto di non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* ritiene che la normativa di cui al comma 2 dell'art. 14, laddove impone la creazione di non più di tre embrioni ai fini di un loro unico e contemporaneo impianto, sia in contrasto con i precetti costituzionali di cui agli artt. 2, 3 e 32 Cost., in quanto determina la reiterata sottoposizione della donna a trattamenti che, in quanto invasivi e a basso tasso di efficacia, sarebbero lesivi del principio di rispetto della dignità umana, in spregio a quanto previsto dall'art. 2 Cost. La disposizione in esame verrebbe, inoltre, a creare disparità di trattamento fra situazioni che eguali fra loro non sono e richiedono trattamenti differenziati, in violazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost., oltre a violare il diritto fondamentale alla salute proclamato dall'art. 32 della Cost., determinando il forte rischio di reiterata sottoposizione della donna a trattamenti ad alto tasso di pericolosità per la sua salute fisica e psichica.



Il giudice *a quo* si chiede quale debba essere, una volta ammessa la c.d. diagnosi preimpianto, la sorte del divieto di crioconservazione e soppressione degli embrioni, la cui ragione di esistenza era sicuramente più che coerente con il preesistente divieto, che imponeva la sequenza creazione-trasferimento-impianto dell'embrione, in una situazione di irrevocabilità del consenso dalla donna fornito alla PMA, a tutto vantaggio di una situazione che lo stesso legislatore definisce di «tutela dell'embrione».

Secondo il rimettente, peraltro, la assoluta libertà di produzione sovranumeraria di embrioni determinerebbe, a sua volta, una situazione che, pur se inserita all'interno dei ragionevoli presupposti normativi di cui agli artt. 1, 4 e 5 della legge, rischia di essere pur sempre foriera di problematiche non scevre da implicazioni di natura etica, giuridica, ed anche gestionale ed economica (solo se si pensa, ad es., che le Linee guida, sia nella loro versione originaria sia in quella attuale, prevedono che «gli embrioni che verranno definiti in stato di abbandono saranno crioconservati in maniera centralizzata con oneri a carico dello Stato»): donde la limitazione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge n. 40 del 2004 nel senso sopra indicato.

A tali censure si aggiunge quella rivolta all'art. 6, comma 3, della legge n. 40, che, a corollario delle norme precedenti, prevede che la volontà di sottoposizione al trattamento di PMA non possa essere revocata da ciascuno dei soggetti indicati dal medesimo comma dopo che sia avvenuta la fecondazione dell'ovulo. I parametri di costituzionalità sono anche in tal caso gli artt. 2, 13 e 32 (quest'ultimo in tutta la sua estensione) Cost., cui si aggiunge l'art. 3 Cost., con la indicazione, quale *tertium comparationis*, del successivo comma 4, che espressamente attribuisce in ogni tempo al medico responsabile della struttura il potere di decidere di non procedere alla procreazione medicalmente assistita per motivi di ordine medico-sanitario, che nel loro ambito non possono non annoverare anche quelli più specificamente inerenti la salute fisica e psichica della donna.

L'intervento sull'art. 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004 viene richiesto al fine di dare coerenza ad un sistema normativo che, con una censura limitata (per le ragioni sopra esposte) ai soli commi 2 e 3 dell'art. 14, permarrrebbe comunque viziato da una sua disarmonia interna (evidenziata dalla Corte costituzionale, nella ordinanza n. 369 del 2006, anche con riferimento alla norma ora in questione). Se il sistema normativo che si chiede scaturisca dalla ottenuta liceità della diagnosi preimpianto e dalla richiesta censura di costituzionalità è improntato sulla superiorità riconosciuta alla tutela della salute della donna (sancita dalla legge n. 194 del 1978 sulla interruzione volontaria della gravidanza e che non può essere vanificata da una normativa come quella in esame), è allora conseguenza necessaria che, per ragioni di coerenza sistematica, sia la sola donna ad essere legittimata alla revoca del consenso al trattamento di PMA.

A conferma di quanto sopra, vi sarebbe la chiara disposizione (sia pure non di rango legislativo) contenuta in ciascuna delle versioni delle Linee guida (sezione «Crioconservazione degli embrioni: modalità e termini») a mente della quale «la donna ha sempre il diritto ad ottenere il trasferimento degli embrioni crioconservati».

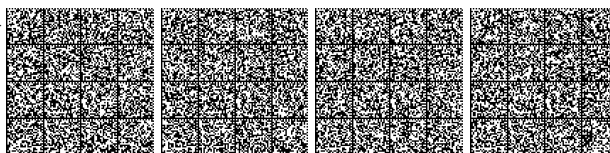
Infine, viene sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 4, della legge n. 40 del 2004, per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione.

La disposizione in questione, secondo il rimettente, non è di immediata chiarezza: in particolare, non sarebbe chiaro se essa sia una norma sulla interruzione volontaria della gravidanza (come si evincerebbe dal ricorso al termine «gravidanze» e al richiamo alla legge n. 194 del 1978) — nel senso, cioè, di non impedire una interruzione volontaria della gravidanza riguardo a parte soltanto degli embrioni coinvolti (come rimedio *ex post* a non desiderate gravidanze gemellari da PMA) — o (come si evincerebbe dall'iniziale inciso «ai fini della presente legge sulla procreazione medicalmente assistita») una specificazione del divieto di crioconservazione o soppressione degli embrioni, di cui al comma 1 dell'art. 14. Correttamente — osserva il giudice *a quo* — i ricorrenti avevano evidenziato come il divieto abbia una sua giustificazione laddove, adottata la scelta di produrre più di un embrione (due o al massimo tre, secondo l'imposizione di cui si chiede la censura), si decida poi di impiantarne in numero minore, in violazione della regola del loro unico e contemporaneo impianto. Laddove, invece, venga a cadere la regola della produzione di non più di tre embrioni, del loro unico e contemporaneo impianto e del rigido divieto di crioconservazione, non avrebbe più senso nemmeno il divieto di riduzione embrionaria.

Una ragion d'essere della norma potrebbe permanere per il tramite del richiamo contenuto alla disciplina sulla interruzione della gravidanza, ma si tratterebbe di un richiamo a questo punto superfluo e ridondante, essendo già sufficiente quello contenuto nel primo comma dell'art. 14 (possibilità di soppressione di embrioni nei casi previsti dalla legge n. 194 del 1978).

Si chiede, infine, il rimettente se non si corra il rischio di una deriva eugenetica, in particolare di una «eugenetica negativa», intendendosi tale quella volta a far sì che non nascano persone portatrici di malattie ereditarie e non già a perseguire scopi di «miglioramento» della specie umana.

Altro, e non meno importante, dubbio è se davvero coppie al cui interno non vi sia sterilità o infertilità, ma che siano a forte rischio di trasmissibilità di malattie genetiche, non vengano a ricevere, per il fatto di non poter ricorrere a



PMA e nell'ambito di essa a diagnosi preimpianto e a selezione embrionaria, un trattamento deteriore rispetto a coppie, sempre a forte rischio di trasmissibilità di malattie genetiche ma al cui interno vi sia sterilità o infertilità, che invece, ove accolte le prospettate questioni di legittimità costituzionale, a tutto quanto sopra potrebbero ricorrere.

Al riguardo, peraltro, il giudice *a quo* rileva come, data prevalenza al diritto alla salute della donna su ogni possibile situazione soggettiva dell'embrione, quello della «eugenetica negativa» finisca con l'essere un falso problema, non risolto, ed anzi aggravato dalla costrizione della donna, già sottoposta a stimolazione ovarica e ad intervento di impianto, a ricorrere poi ad interruzione, volontaria o meno che essa sia, della gravidanza.

3.1. — Nel giudizio innanzi alla Corte, si sono costituiti C.M. e G.R., parti del giudizio di merito.

3.2. — Ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la inammissibilità e la infondatezza della questione, alla stregua di argomentazioni analoghe a quelle riferite con riguardo al giudizio introdotto con la ordinanza r.o. n. 323 del 2008.

3.3. — Sono altresì intervenute l'Associazione Hera O.N.L.U.S., l'Associazione Sos Infertilità Onlus, l'Associazione Cittadinanzattiva Toscana Onlus, l'Associazione Cecos Italia, l'Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, oltre alle Associazioni Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e l'Associazione www.unbambino.it, ciascuna delle quali ha aderito alla richiesta di declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

3.4. — Nella imminenza della data fissata per la udienza pubblica, l'Avvocatura generale dello Stato ha depositato memorie nei giudizi introdotti con le ordinanze r.o. n. 323 e 382 del 2008, insistendo nelle conclusioni rassegnate.

La difesa erariale ha ribadito, esplicitandola, l'eccezione di inammissibilità delle questioni in quanto sollevate nel corso di procedimenti cautelari, rilevando che il contenuto del provvedimento richiesto finirebbe per produrre effetti imm modificabili, con ricadute sulla rilevanza delle questioni medesime. In definitiva, l'Avvocatura generale evidenzia la mancanza di incidentalità delle questioni, in quanto la eventuale pronuncia di accoglimento concretizzerebbe la tutela richiesta innanzi al Tribunale rimettente.

Le questioni sarebbero poi inammissibili, in quanto concernenti un settore la cui regolamentazione giuridica richiede una attenta e prudente composizione degli interessi in giuoco attraverso una delicata opera di bilanciamento dei valori, nell'ambito di una valutazione politico-discrezionale di spettanza del legislatore.

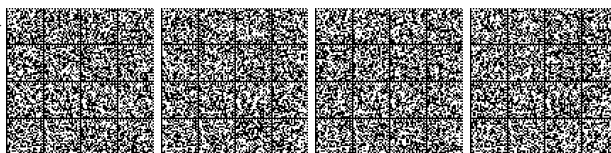
Nelle memorie si deduce il vizio di fondo dal quale sarebbe affetto il ragionamento del giudice rimettente, consistente in ciò, che la sollevata questione dei commi 2 e 3 dell'art. 14 della legge n. 40, come motivata dallo stesso giudice, non toccherebbe il divieto di carattere generale di crioconservazione e soppressione di embrioni contenuto nel comma 1 dello stesso articolo, con la conseguenza che non avrebbe senso chiedere la eliminazione della eccezione alla regola del divieto contenuto nel comma 3.

Una ulteriore ragione di inammissibilità sarebbe da ravvisare nell'intento del rimettente di mettere in discussione l'impianto della intera legge. Ed ancora, le ragioni di eventuale illegittimità costituzionale coinvolgerebbero anche altre norme della legge n. 40. Infine, il rimettente porrebbe una questione meramente interpretativa.

Nel merito, le questioni sarebbero infondate. Premesso che il comma 2 dell'art. 14 della legge trasfonde le indicazioni contenute nella Risoluzione sulla fecondazione artificiale approvata dal Parlamento europeo il 16 marzo 1989 e si uniforma alla scelta del legislatore tedesco, l'Avvocatura dello Stato ritiene che le ordinanze di rimessione consistano in una critica alle scelte discrezionali del legislatore, che ha effettuato una comparazione di interessi fra quello della donna al buon esito della procreazione assistita e quello alla tutela dell'embrione. La ragionevolezza del limite numerico contenuto nel comma 2 dell'art. 14 è coerente, secondo l'Autorità intervenuta, con le conclusioni della scienza e della tecnica al fine di garantire il buon esito dell'impianto. La memoria contiene dei dati dell'Istituto superiore della Sanità dai quali risulterebbe che, successivamente alla entrata in vigore della legge n. 40, siano aumentati i centri, le coppie trattate e le gravidanze, e che l'elevato numero di gravidanze trigemine in Italia non sarebbe conseguenza diretta delle previsioni normative, ma da correlare alle modalità di attuazione della procedura in determinati casi.

Infine, nelle memorie si esclude l'assimilabilità della prescritta irrevocabilità del consenso all'impianto, disposta dal comma 3 dell'art. 6, ad un trattamento sanitario obbligatorio, che, invece, contempla quelle attività terapeutiche o diagnostiche volte a prevenire o curare malattie nell'interesse del soggetto destinatario, oltre che della salute collettiva. Né l'irrevocabilità del consenso è assistita da una procedura di esecuzione forzata.

Sono state depositate memorie nell'interesse di M.C. e G.R., nonché dell'Associazione Hera O.N.L.U.S., dell'Associazione Sos Infertilità Onlus, dell'Associazione Cittadinanza attiva Toscana O.N.L.U.S. e dell'Associazione Luca Coscioni, per la libertà di ricerca scientifica.



Considerato in diritto

1. — Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio (r.o. n. n. 159 del 2008) dubita, con sentenza, in riferimento agli artt. 3 e 32 Cost., della legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 2 e 3, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nella parte in cui il loro disposto prevede, ai fini della applicazione della procedura della procreazione medicalmente assistita, la formazione di un numero limitato di embrioni, fino ad un massimo di tre, da impiantare contestualmente, consentendo, solo per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna, la crioconservazione degli embrioni stessi fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile.

Il Tribunale ordinario di Firenze (r.o. n. 323 del 2008) sospetta, con riferimento ai medesimi parametri costituzionali, la illegittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 2, della stessa legge n. 40 del 2004, nella parte in cui il loro disposto impone il divieto della crioconservazione degli embrioni soprannumerari, la obbligatorietà della creazione di un numero massimo di tre embrioni e dell'unico e contemporaneo impianto di embrioni comunque non superiore a tre, perché la predeterminazione di un protocollo sanitario unico comporterebbe la sottoposizione della donna a trattamento sanitario non voluto e non volto alla tutela della salute propria, né della collettività.

Lo stesso Tribunale dubita, altresì, della legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 3, ultima parte, della stessa legge, laddove prevede la irrevocabilità del consenso da parte della donna all'impianto in utero degli embrioni creati, per violazione dell'art. 32, secondo comma, Cost., che vieta i trattamenti sanitari obbligatori, se non imposti per legge e nel rispetto della dignità della persona umana.

Il Tribunale ordinario di Firenze (r.o. n. 382 del 2008) censura l'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004, limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre», per contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione; l'art. 14, comma 3, della stessa legge, limitatamente alle parole «Qualora il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile», «di forza maggiore», «non prevedibile al momento della fecondazione», «fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile», per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione; l'art. 14, comma 4, della richiamata legge, per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione, in quanto tale norma determinerebbe la reiterata sottoposizione della donna a trattamenti che, in quanto invasivi e a basso tasso di efficacia, sarebbero lesivi del principio di rispetto della dignità umana; creerebbe disparità di trattamento fra situazioni che eguali fra loro non sono e richiedono trattamenti differenziati, in contrasto con il principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost., violando il diritto fondamentale alla salute per il forte rischio di reiterata sottoposizione della donna a trattamenti ad alto tasso di pericolosità per la sua salute fisica e psichica.

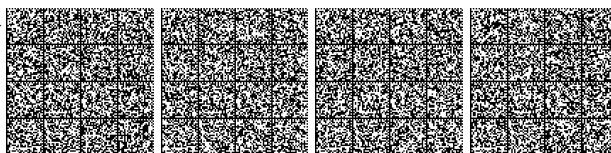
Lo stesso Tribunale denuncia, infine, l'art. 6, comma 3, della stessa legge, nella parte in cui non contiene, in fine, le parole «e, dalla donna, anche successivamente», per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione.

2. — I tre provvedimenti giurisdizionali sollevano questioni largamente coincidenti e ciò rende opportuna la riunione dei giudizi al fine della trattazione congiunta e della decisione con un'unica sentenza.

3. — Deve essere, preliminarmente, confermata l'ordinanza adottata, nel corso dell'odierna udienza pubblica, ed allegata alla presente sentenza, con la quale sono stati dichiarati inammissibili gli interventi dell'Associazione Cecos Italia, delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nonché della S.I.S.Me.R. s.r.l. (Società Italiana Studi di Medicina della Riproduzione s.r.l.), nel giudizio introdotto con ordinanza n. 159 del 2008; gli interventi dell'Associazione Sos Infertilità Onlus, dell'Associazione Hera Onlus, nonché di C.M. e G.R., nel giudizio introdotto con ordinanza n. 323 del 2008; gli interventi dell'Associazione Hera Onlus, dell'Associazione Sos Infertilità Onlus, dell'Associazione Cittadinanzattiva Toscana Onlus, dell'Associazione Cecos Italia, nonché delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nel giudizio introdotto con ordinanza n. 382 del 2008. Ciò in applicazione del consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale, secondo cui non sono ammissibili gli interventi, nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale, di soggetti che non siano parti nel giudizio *a quo*, né siano titolari di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio (*ex plurimis*, sent. n. 96 del 2008, ord. n. 393 del 2008, n. 414 del 2007).

4. — Occorre ora esaminare le eccezioni di inammissibilità prospettate dalle parti in relazione ai vari provvedimenti di remissione.

4.1. — L'eccezione di inammissibilità prospettata dall'Avvocatura generale dello Stato e dal Comitato per la tutela della salute della donna per avere il TAR del Lazio sollevato le questioni con sentenza anziché con ordinanza, in violazione delle norme sul processo costituzionale, non è fondata.



Questa Corte ha, infatti, affermato — e il principio deve essere ribadito nella presente sede — che «la circostanza non comporta inammissibilità della questione, posto che, come si desume dalla lettura dell'atto, nel promuovere questione di legittimità costituzionale, il giudice *a quo* ha disposto la sospensione del procedimento principale e la trasmissione del fascicolo alla cancelleria della Corte costituzionale, sì che a tale atto, anche se autoproclamantesi «sentenza», deve essere riconosciuta natura di «ordinanza», sostanzialmente conforme a quanto previsto dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953» (sentenza n. 452 del 1997).

4.2. — Altra eccezione di inammissibilità è prospettata, sempre con riferimento alla questione sollevata dal TAR, dalla Federazione Nazionale dei Centri e dei Movimenti per la vita italiani, sotto il profilo della rilevanza, per non essersi detto giudice pronunciato sulla carenza di interesse diretto della Warm (World Association Reproductive Medicine), ricorrente nel giudizio *a quo*, avendo erroneamente ritenuto che sulla relativa questione si sarebbe formato il giudicato, come stabilito dal Consiglio di Stato in sede di appello.

Neppure tale eccezione merita accoglimento, avendo il TAR non implausibilmente affermato che sulla legittimazione ad agire della Warm non vi era alcuno spazio di riesame, essendosi, sul punto, formato il giudicato, secondo quanto si evincerebbe dalla sentenza di rinvio del Consiglio di Stato.

4.3. — Parimenti non fondata è l'ulteriore eccezione di inammissibilità, sollevata dal Comitato per la tutela della salute della donna, a seguito del mutamento del quadro normativo per effetto dell'intervento delle nuove linee guida in materia di procreazione medicalmente assistita, di cui al d.m. 11 aprile 2008, che avrebbe determinato la estinzione del giudizio amministrativo e, con esso, avrebbe travolto il giudizio di costituzionalità.

È infatti sufficiente rilevare l'operatività delle linee guida del 2004 fino al momento della loro sostituzione e, quindi, della pendenza del giudizio amministrativo, senza considerare che nessuna incidenza le sopravvenute linee guida possono esercitare su alcuna delle questioni sollevate.

4.4. — Con la memoria del Comitato per la tutela della salute della donna e della Federazione nazionale dei centri e dei Movimenti per la vita italiani è stata eccepita l'inammissibilità della questione sollevata dal TAR, in quanto priva del requisito della incidentalità, dal momento che l'oggetto del giudizio principale finirebbe per coincidere sostanzialmente con quello del giudizio di costituzionalità.

Anche tale eccezione non è fondata.

Ai fini dell'ammissibilità di una questione di costituzionalità, sollevata nel corso di un giudizio dinanzi ad un'autorità giurisdizionale, è necessario, fra l'altro, che essa investa una disposizione avente forza di legge di cui il giudice rimettente sia tenuto a fare applicazione, quale passaggio obbligato ai fini della risoluzione della controversia oggetto del processo principale. Nel caso di specie, non è dubbio che l'eventuale accoglimento delle questioni prospettate relativamente ai commi 2 e 3 dell'art. 14 della legge n. 40 del 2004 produrrebbe un concreto effetto nel giudizio *a quo*, satisfattivo della pretesa dedotta dalle parti private, poiché dovrebbero essere accolte le doglianze mosse contro le norme secondarie censurate (nello stesso senso, sul principio, sentenze nn. 303 e 50 del 2007).

4.5. — Con riguardo alle questioni sollevate con le ordinanze n. 323 e n. 382 del 2008 dal Tribunale ordinario di Firenze, la difesa erariale ne ha eccepito l'inammissibilità in quanto sollevate nel corso di procedimenti cautelari, rilevando, da un lato, che il contenuto del provvedimento richiesto finirebbe per produrre effetti immodificabili, con ricadute sulla rilevanza delle questioni medesime ed evidenziando, dall'altro, la mancanza di incidentalità delle questioni, in quanto la eventuale pronuncia di accoglimento concretizzerebbe la tutela richiesta innanzi al Tribunale rimettente.

L'eccezione non è fondata.

La giurisprudenza di questa Corte ammette la possibilità che siano sollevate questioni di legittimità costituzionale in sede cautelare, sia quando il giudice non provveda sulla domanda, sia quando conceda la relativa misura, purché tale concessione non si risolva nel definitivo esaurimento del potere cautelare del quale in quella sede il giudice fruisce (sentenza n. 161 del 2008 e ordinanze n. 393 del 2008 e n. 25 del 2006).

Nella specie, i procedimenti cautelari sono ancora in corso ed i giudici *a quibus* non hanno esaurito la propria *potestas iudicandi*: risulta, quindi, incontestabile la loro legittimazione a sollevare in detta fase le questioni di costituzionalità delle disposizioni di cui sono chiamati a fare applicazione (sentenza n. 161 del 2008).

5. — La questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, della legge n. 40 del 2004 è stata sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, Cost., dal Tribunale ordinario di Firenze con l'ordinanza del 12 luglio 2008 (r.o. n. 323 del 2008): essa è manifestamente inammissibile per carenza di motivazione sulla rilevanza.



5.1. — L'art. 14, commi 2 e 3, della stessa legge è stato censurato dal TAR del Lazio e dal Tribunale ordinario di Firenze con la ordinanza del 26 agosto 2008, con argomenti sostanzialmente coincidenti, mentre lo stesso Tribunale ordinario di Firenze, con l'ordinanza 12 luglio 2008, ha censurato — oltre al comma 1 — il comma 2 dell'art. 14, e non il comma 3.

La questione sollevata dal TAR del Lazio investe l'art. 14, commi 2 e 3, della legge n. 40 nella parte in cui impone la creazione di un numero di embrioni da impiantare comunque non superiore a tre ed il contestuale impianto degli stessi e vieta la crioconservazione di embrioni al di fuori delle limitate ipotesi ivi previste. Il rimettente sospetta il contrasto delle norme censurate con gli artt. 3 e 32 Cost. Sotto il primo profilo, rileva, anzitutto, una intrinseca irragionevolezza della disciplina, che, da un lato, si dichiara ispirata allo scopo di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità, e, dall'altro, impone il predetto limite numerico alla produzione di embrioni, prescindendo da ogni concreta valutazione del medico sulla persona che intende sottoporsi al procedimento di procreazione medicalmente assistita, e preoccupandosi solo di evitare il ricorso alla crioconservazione, che può determinare la perdita degli embrioni, rischiando, così, anche l'inutile sacrificio degli embrioni prodotti. La previsione in esame, quindi, non sarebbe in linea con quel bilanciamento di interessi che la legge n. 40 del 2004 sembrerebbe voler perseguire.

Per altro verso, tale limitazione determinerebbe, secondo il TAR, una ingiustificata disparità di trattamento in funzione delle diverse condizioni fisiche della donna che ricorre alla procreazione assistita.

Infine, il *vulnus* all'art. 32 Cost. viene ravvisato nell'assoggettamento, che la disciplina censurata determina, ad un successivo trattamento di stimolazione ovarica nella non improbabile ipotesi di esito infelice del primo tentativo di impianto, in contrasto proprio con quel principio della minore invasività che risulta espressamente indicato, nell'art. 4, comma 2, lettera a), della legge, tra i principi cui deve ispirarsi la tecnica in esame.

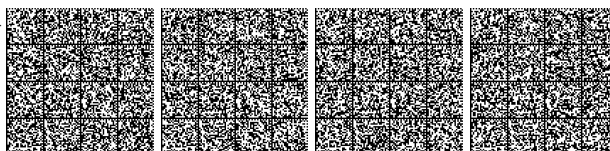
5.2. — Il Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza del 12 luglio 2008 (r.o. n. 323 del 2008), ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004, per contrasto con gli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, Cost., nella parte in cui pone l'obbligo di creazione di un numero massimo di tre embrioni nonché dell'unico e contemporaneo impianto degli stessi. La questione è stata sollevata nel corso dello stesso procedimento in occasione di emissione di ordinanza di autorizzazione alla diagnosi preimpianto, a seguito della quale i ricorrenti avevano acquisito relazioni mediche, che avevano evidenziato la possibilità di creazione di embrioni affetti da patologie pari al cinquanta per cento, sicché, nella specie, il numero di embrioni necessari ad assicurare una adeguata percentuale di successo era pari a sei.

La lesione dell'art. 32, primo comma, Cost. viene sospettata sotto il profilo del diritto della salute della donna, che dovrebbe, pur nel bilanciamento con quella dell'embrione richiesto dall'art. 1 della legge n. 40 del 2004, ritenersi prevalente sul diritto di chi ancora persona non è: la legge impone, in caso di insuccesso, la necessità di procedere a plurime stimolazioni ovariche, non consentendo la crioconservazione degli embrioni per successivi impianti e comportando seri problemi per la donna che si deve sottoporre a trattamenti ormonali plurimi, con conseguenze mediche accertate.

Si ritiene, altresì, lesa il principio di ragionevolezza per il trattamento identico di posizioni soggettive del tutto dissimili e che necessiterebbero di un approccio di cura diverso, obliterandosi completamente le acquisizioni scientifiche, le quali indicano come i plurimi fattori che afferiscono alla coppia genitoriale incidono sulla scelta del trattamento da attuare, che quindi deve essere lasciato (come d'altra parte tutti i trattamenti medici salvo sempre il consenso informato) alla discrezionalità del medico, che è il depositario del sapere tecnico del caso concreto.

La violazione dell'art. 32, secondo comma, Cost., che vieta i trattamenti sanitari obbligatori, se non imposti per legge nel rispetto della dignità della persona umana, viene ravvisata nella predeterminazione di un protocollo sanitario unico, non configurato sulle necessità di cura della singola persona e di adesione allo stesso e che comporta la sottoposizione della persona a trattamento sanitario non voluto e non finalizzato alla tutela della salute sua propria o della collettività.

5.3. — Il Tribunale ordinario di Firenze, infine, con ordinanza emessa il 26 agosto 2008 (r.o. n. 382 del 2008), sospetta che il comma 2 dell'art. 14, laddove impone la creazione di non più di tre embrioni ai fini di un loro unico e contemporaneo impianto, rechi *vulnus* all'art. 2 Cost., determinando la reiterata sottoposizione della donna a trattamenti che, in quanto invasivi e a basso tasso di efficacia, sarebbero lesivi del principio di rispetto della dignità umana; che ingeneri disparità di trattamento fra situazioni che eguali fra loro non sono e richiedono trattamenti differenziati, in violazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost.; che violi il diritto fondamentale alla salute proclamato dall'art. 32 Cost., determinando il forte rischio di reiterata sottoposizione della donna a trattamenti ad alto tasso di pericolosità. Peraltro, per evitare la assoluta libertà di produzione soprannumeraria di embrioni, che determinerebbe problematiche di natura etico-religiosa, si chiede la declaratoria di illegittimità nei limiti sopra indicati (limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre»).



5.4. — Viene, altresì, censurato il comma 3 dell'art. 14, secondo gli stessi parametri di costituzionalità (quanto all'art. 32 Cost., alla luce anche della necessità di evitare che la donna, costretta ad accettare l'impianto di embrioni portatori di gravi patologie, debba dapprima iniziare una gravidanza per poi, volontariamente o meno, interromperla, con grave nocumento per la sua salute fisica e psichica), limitatamente alle parole «Qualora il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile», «di forza maggiore», «non prevedibile al momento della fecondazione», «fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile». Si intende così evitare la creazione di situazioni paradossali come quelle evidenziate nel ricorso (nell'esempio fatto, una sopravvenuta ed improvvisa sindrome febbrile potrebbe dar luogo a crioconservazione al contrario di una preesistente grave patologia geneticamente trasmissibile). Inoltre, il comma 3 in esame, implicando un trattamento sulla persona senza il consenso di quest'ultima e in assenza di superiori ragioni di interesse generale o di tutela della sicurezza ed incolumità pubbliche contemplate da espressa disposizione normativa, sarebbe altresì in contrasto con gli artt. 13 e 32, secondo comma, Cost.

A queste osservazioni si è opposto dalla difesa erariale che il legislatore ha effettuato una ragionevole comparazione tra l'interesse della donna e la tutela dell'embrione, che il limite di tre embrioni tutela la salute della donna e degli embrioni, che la legge n. 40 del 2004 opera un bilanciamento fra l'interesse della coppia e il diritto alla vita del concepito, che la salute della donna è meglio garantita da una stimolazione «soffice», che la limitazione a tre del numero massimo di embrioni impiantabili corrisponderebbe al numero massimo di embrioni suscettibili, secondo la scienza medica, di dar luogo alla gravidanza.

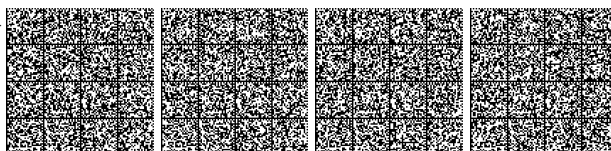
6. — Le sollevate questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 2 e 3, sono fondate, nei limiti che seguono.

6.1. — Va premesso che la legge in esame rivela — come sottolineato da alcuni dei rimettenti — un limite alla tutela apprestata all'embrione, poiché anche nel caso di limitazione a soli tre del numero di embrioni prodotti, si ammette comunque che alcuni di essi possano non dar luogo a gravidanza, postulando la individuazione del numero massimo di embrioni impiantabili appunto un tale rischio, e consentendo un affievolimento della tutela dell'embrione al fine di assicurare concrete aspettative di gravidanza, in conformità alla finalità proclamata dalla legge. E dunque, la tutela dell'embrione non è comunque assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con la tutela delle esigenze di procreazione.

Ciò posto, deve rilevarsi che il divieto di cui al comma 2 dell'art. 14 determina, con la esclusione di ogni possibilità di creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, e comunque superiore a tre, la necessità della moltiplicazione dei cicli di fecondazione (in contrasto anche con il principio, espresso all'art. 4, comma 2, della gradualità e della minore invasività della tecnica di procreazione assistita), poiché non sempre i tre embrioni eventualmente prodotti risultano in grado di dare luogo ad una gravidanza. Le possibilità di successo variano, infatti, in relazione sia alle caratteristiche degli embrioni, sia alle condizioni soggettive delle donne che si sottopongono alla procedura di procreazione medicalmente assistita, sia, infine, all'età delle stesse, il cui progressivo avanzare riduce gradualmente le probabilità di una gravidanza.

Il limite legislativo in esame finisce, quindi, per un verso, per favorire — rendendo necessario il ricorso alla reiterazione di detti cicli di stimolazione ovarica, ove il primo impianto non dia luogo ad alcun esito — l'aumento dei rischi di insorgenza di patologie che a tale iperstimolazione sono collegate; per altro verso, determina, in quelle ipotesi in cui maggiori siano le possibilità di attecchimento, un pregiudizio di diverso tipo alla salute della donna e del feto, in presenza di gravidanze plurime, avuto riguardo al divieto di riduzione embrionaria selettiva di tali gravidanze di cui all'art. 14, comma 4, salvo il ricorso all'aborto. Ciò in quanto la previsione legislativa non riconosce al medico la possibilità di una valutazione, sulla base delle più aggiornate e accreditate conoscenze tecnico-scientifiche, del singolo caso sottoposto al trattamento, con conseguente individuazione, di volta in volta, del limite numerico di embrioni da impiantare, ritenuto idoneo ad assicurare un serio tentativo di procreazione assistita, riducendo al minimo ipotizzabile il rischio per la salute della donna e del feto.

Al riguardo, va segnalato che la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente posto l'accento sui limiti che alla discrezionalità legislativa pongono le acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione e sulle quali si fonda l'arte medica: sicché, in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere la autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali (sentenze n. 338 del 2003 e n. 282 del 2002). La previsione della creazione di un numero di embrioni non superiore a tre, in assenza di ogni considerazione delle condizioni soggettive della donna che di volta in volta si sottopone alla procedura di procreazione medicalmente assistita, si pone, in definitiva, in contrasto con l'art. 3 Cost., riguardato sotto il duplice profilo del principio di ragionevolezza e di quello di uguaglianza, in quanto il legislatore riserva il medesimo trattamento a situazioni dissimili; nonché con l'art. 32 Cost., per il pregiudizio alla salute della donna — ed eventualmente, come si è visto, del feto — ad esso connesso.



Deve, pertanto, dichiararsi la illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004 limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre».

L'intervento demolitorio mantiene, così, salvo il principio secondo cui le tecniche di produzione non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario, secondo accertamenti demandati, nella fattispecie concreta, al medico, ma esclude la previsione dell'obbligo di un unico e contemporaneo impianto e del numero massimo di embrioni da impiantare, con ciò eliminando sia la irragionevolezza di un trattamento identico di fattispecie diverse, sia la necessità, per la donna, di sottoporsi eventualmente ad altra stimolazione ovarica, con possibile lesione del suo diritto alla salute.

Le raggiunte conclusioni, che introducono una deroga al principio generale di divieto di crioconservazione di cui al comma 1 dell'art. 14, quale logica conseguenza della caducazione, nei limiti indicati, del comma 2 — che determina la necessità del ricorso alla tecnica di congelamento con riguardo agli embrioni prodotti ma non impiantati per scelta medica — comportano, altresì, la declaratoria di incostituzionalità del comma 3, nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, come previsto in tale norma, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna.

7. — La questione di costituzionalità dell'art. 14, comma 4, della stessa legge, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost., dal Tribunale ordinario di Firenze con l'ordinanza r.o. n. 382 del 2008, è manifestamente inammissibile, per difetto di motivazione sulla rilevanza nel giudizio *a quo*.

8. — Del pari manifestamente inammissibile, sempre per difetto di rilevanza, è la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 3, della medesima legge, nella parte in cui non consente, dopo la fecondazione dell'ovulo, la revoca della volontà all'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, di cui entrambe le ordinanze del Tribunale ordinario di Firenze chiedono la declaratoria di illegittimità costituzionale al solo fine di dare coerenza al sistema.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi;

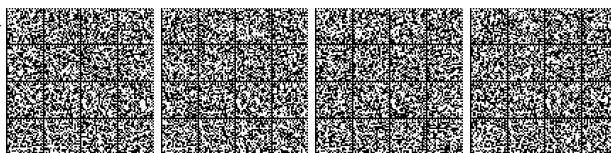
Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre»;

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 3, della legge n. 40 del 2004 nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, come stabilisce tale norma, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna;

Dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, della legge n. 40 del 2004, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza r.o. n. 323 del 2008;

Dichiara manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004, sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 32 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze con ordinanza r.o. n. 323 del 2008 e, in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione, dallo stesso Tribunale con ordinanza r.o. n. 382 del 2008;

Dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 14, comma 4, della legge n. 40 del 2004, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza r.o. n. 382 del 2008.



Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 1° aprile 2009.

Il Presidente: AMIRANTE

Il redattore: FINOCCHIARO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'8 maggio 2009.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

Allegato:

ORDINANZA LETTA ALL'UDIENZA DEL 31 MARZO 2009

ORDINANZA

Rilevato che nel giudizio di legittimità costituzionale introdotto con ordinanza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio reg. ord. n. 159 del 2008 sono intervenute l'Associazione Cecos Italia, le Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nonché la S.L.S.Me.R. s.r.l. - Società Italiana Studi di Medicina della Riproduzione s.r.l., nessuna delle quali è stata parte nel giudizio *a quo*;

che nel giudizio introdotto con ordinanza del Tribunale di Firenze reg. ord. n. 323 del 2008 sono intervenuti l'Associazione Sos Infertilità Onlus, l'Associazione Hera Onlus, nonché C.M. e G.R., nessuno dei quali è stato parte nel giudizio *a quo*;

che nel giudizio introdotto con ordinanza del Tribunale di Firenze reg. ord. n. 382 del 2008 sono intervenute l'Associazione Hera Onlus, l'Associazione Sos Infertilità Onlus, l'Associazione Cittadinanzattiva Toscana Onlus, l'Associazione Cecos Italia, nonché le Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nessuna delle quali è stata parte nel giudizio *a quo*;

che, per costante giurisprudenza di questa Corte, sono ammessi a intervenire nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale le sole parti del giudizio principale e i terzi portatori di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma oggetto di censura (*ex plurimis*, sentenza n. 96 del 2008; ordinanze n. 393 del 2008, n. 414 del 2007, ordinanza pronunciata all'udienza del 26 febbraio 2008);

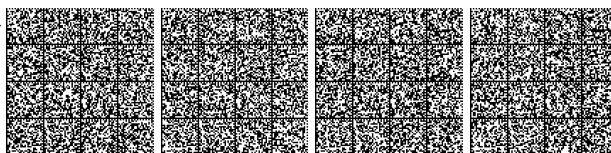
che l'inammissibilità dell'intervento non viene meno in forza della pendenza di un procedimento analogo a quello principale, posto che l'ammissibilità di tale intervento contrasterebbe con il carattere incidentale del giudizio di legittimità costituzionale, in quanto l'accesso delle parti a detto giudizio avverrebbe senza la previa verifica della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione da parte del giudice *a quo* (sentenza n. 220 del 2007; ordinanza n. 393 del 2008, cit., ordinanze pronunciate alle udienze del 3 luglio 2007 e del 19 giugno 2007).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibili gli interventi dell'Associazione Cecos Italia, delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nonché della S.I.S.Me.R. s.r.l. - Società Italiana Studi di Medicina della Riproduzione s.r.l., nel giudizio introdotto con ordinanza reg. ord. n. 159 del 2008; gli interventi dell'Associazione Sos Infertilità Onlus, dell'Associazione Hera Onlus nonché di C.M. e G.R., nel giudizio introdotto con ordinanza reg. ord. n. 323 del 2008; gli interventi dell'Associazione Hera Onlus, dell'Associazione Sos Infertilità Onlus, dell'Associazione Cittadinanzattiva Toscana Onlus, dell'Associazione Cecos Italia, nonché delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, Cerco un bimbo, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nel giudizio introdotto con ordinanza reg. ord. n. 382 del 2008.

Il Presidente: AMIRANTE



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 23

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 marzo 2009
(della Regione Toscana)*

Edilizia e urbanistica - Piano nazionale di edilizia abitativa (Piano Casa) - Modifica dell'art. 11, comma 1, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133 - Già prevista approvazione con d.P.C.m., previa delibera del CIPE e d'intesa con la Conferenza unificata - Statuizione che la Conferenza unificata sia sentita prima dell'approvazione del piano casa nazionale - Ricorso della Regione Toscana - Denunciata violazione della competenza legislativa e amministrativa delle Regioni nelle materie dell'edilizia residenziale pubblica, della assistenza sociale e del governo del territorio, nonché in subordine, sussistendo esigenze di sussidiarietà, del principio di leale collaborazione.

- Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 18, comma 4-bis, lett. a), modificativo dell'art. 11, comma 1, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Bilancio e contabilità pubblica - Modifica all'art. 61, comma 8, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133 - Già prevista riduzione dal 2% allo 0,5% degli importi dei compensi da destinarsi ai dipendenti pubblici che svolgono attività inerenti a un'opera o lavoro pubblico, da versarsi ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2009, che sia confermata la destinazione dello 0,5 per cento dei suddetti importi e che l'1,5 per cento dei medesimi sia versato ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinato al fondo di cui al comma 17 dello stesso articolo - Ricorso della Regione Toscana - Denunciata violazione della competenza esclusiva regionale in materia di organizzazione.

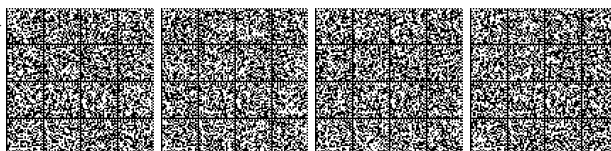
- Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 18, comma 4-sexies, modificativo dell'art. 61, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133.
- Costituzione, art. 117.

Ricorso della Regione Toscana, in persona del Presidente *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della Giunta regionale n. 162 del 9 marzo 2009, rappresentato e difeso, per mandato in calce al presente atto, dall'Avv. Lucia Bora e domiciliato in Roma, presso lo studio dell'avv. Pasquale Mosca, Corso d'Italia n. 102;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 4-bis, lettera a) e comma 4-sexies del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito in legge 28 gennaio 2009, n. 2, per violazione degli articoli 117, 118 cost. e del principio della leale cooperazione.

Nella *Gazzetta Ufficiale* n. 22 del 28 gennaio 2009, s.o. n. 14, è stata pubblicata la legge n. 2/2009, di conversione del decreto legge n. 185/2008, recante «Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale».

Le disposizioni impugnate incidono su norme contenute nella precedente legge n. 133/2008 — e in particolare sull'art. 11 relativo al piano nazionale di edilizia abitativa e sull'art. 61 ottavo comma relativo agli oneri di progettazione — già oggetto di impugnazione proposta dalla Regione Toscana (Ric. n. 74/2008) e sono lesive delle competenze regionali per i seguenti motivi di



D I R I T T O

1) *Illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 4-bis, lettera a) per violazione degli articoli 117 e 118 Cost. - Violazione del principio della leale cooperazione.*

L'art. 11 della legge n. 133/2008 prevedeva, al primo comma, che il piano nazionale di edilizia abitativa fosse approvato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa delibera del Comitato interministeriale per la programmazione economica e d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281.

L'art. 18, comma 4-bis lettera a) della legge n. 2/2009 modifica la norma, statuendo che la Conferenza unificata sia sentita, prima dell'approvazione del piano casa nazionale e, dunque, è eliminata la previsione dell'intesa.

È evidente che la modifica è incisiva perché il parere può essere facilmente disatteso, mentre l'intesa richiede, secondo l'insegnamento della giurisprudenza costituzionale, l'attuazione di trattative finalizzate a pervenire ad una determinazione condivisa e, quindi, assicura un effettivo rispetto delle competenze regionali che si intrecciano con l'esercizio delle attribuzioni statali.

Come rilevato nell'impugnativa proposta avverso l'art. 11 della legge n. 133 del 2008, è certo che il contenuto del «piano nazionale casa» interferisce in materie di competenza regionale, con particolare riferimento all'edilizia residenziale, al governo del territorio e all'edilizia sociale: il piano infatti ha ad oggetto la costruzione di nuove abitazioni, la realizzazione di misure di recupero del patrimonio abitativo esistente, la promozione di edilizia residenziale, anche sociale.

Non si ripetono, in questa sede, le censure già prospettate nel precedente ricorso relative alla mancanza, nel caso in esame, di titoli legittimanti l'esercizio della potestà legislativa statale.

Ma nella denegata ipotesi in cui fossero ritenute sussistenti esigenze di sussidiarietà, è indubbio che l'interferenza della disciplina con rilevanti ambiti di attribuzione regionale avrebbe dovuto rendere necessaria almeno la previsione dell'intesa. L'originaria disposizione legislativa era già insufficiente a salvaguardare le competenze regionali, perché non permetteva alle singole regioni incise di esprimersi sul contenuto, anche localizzativo, del piano casa, richiedendo solo l'intesa con la Conferenza unificata.

Ora, addirittura, si elimina l'intesa con la Conferenza, e la si sostituisce con un mero parere dello stesso organismo collegiale.

Ciò non è coerente con i principi della giurisprudenza costituzionale la quale, sin dalla sentenza n. 303/2003, ha configurato l'intesa con la regione interessata quale presupposto essenziale per la compatibilità costituzionale di una normativa statale che, in applicazione dell'art. 118 Cost., attribuisce in capo allo Stato potestà legislative che l'art. 117 affida alla competenza concorrente Stato-Regioni.

Non solo. La giurisprudenza costituzionale ha chiarito che, ove la normativa statale incida in ambiti di competenza regionale, l'imprescindibile fase concertativa deve essere salvaguardata:

«Appare evidente che quest'ultima va considerata come un'intesa "forte", nel senso che il suo mancato raggiungimento costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento a causa del particolarissimo impatto che una struttura produttiva di questo tipo ha su tutta una serie di funzioni regionali relative al governo del territorio, alla tutela della salute, alla valorizzazione dei beni culturali ed ambientali, al turismo, etc.» (sentenza n. 6 del 2004).

Ancora la giurisprudenza costituzionale ha chiarito che, ove l'intesa debba essere prevista dal legislatore statale come strumento necessario per riequilibrare le potestà legislative regionali che sarebbero altrimenti eccessivamente compromesse, è necessario che la stessa intesa, secondo i canoni della leale collaborazione, si sviluppi attraverso reiterate trattative, volte a superare le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo (sentenza n. 339 del 2005).

In definitiva, è necessario che quantomeno si attui una fase di dialogo fra le parti e che si realizzi un contatto tra i diversi interessi ed una dialettica leale e costruttiva fra i differenti soggetti di rilevanza costituzionale, perché altrimenti la previsione dell'intesa si tradurrebbe in una statuizione solo formale e, quindi, inadeguata al soddisfacimento degli obiettivi per cui deve essere garantita e cioè l'equo contemperamento delle potestà riconosciute a soggetti entrambi dotati di autonomia e rilevanza costituzionale.

La norma impugnata non rispetta i suddetti principi, violando così sia gli artt. 117 e 118 Cost. che il principio della leale cooperazione.

2) *Illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma sexies per violazione dell'art. 117 Cost.*

L'art. 61, ottavo comma della legge n. 133 del 2008 è stato impugnato con il precedente già richiamato ricorso, in quanto incidente sull'autonomia organizzativa della regione, là ove fosse da interpretarsi nel senso di imporre anche alle



regioni di operare la riduzione dal 2% allo 0,5% della percentuale stabilita dall'art. 92, comma 5 del d.lgs. n. 163/2006 in merito all'incentivo per i progettisti dipendenti dell'amministrazione.

Il citato art. 61 ottavo comma è stato abrogato dall'art. 1, comma 10-*quater*, lett. b) del d.l. n. 162 del 2008, convertito in legge 22 dicembre 2008, n. 201.

Ora però l'art. 18, comma 4-*sexies* oggetto della presente impugnativa ripristina, in termini assolutamente identici, quanto era stato stabilito dal precedente art. 61, comma ottavo della legge n. 133/2008.

Si ripropongono, pertanto le relative censure.

Il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, all'art. 92, nel disciplinare i corrispettivi e gli incentivi per la progettazione, ha stabilito che:

«Una somma non superiore al due per cento dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, comprensiva anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'articolo 93, comma 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori. La percentuale effettiva, nel limite massimo del due per cento, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere. Le quote parti della predetta somma corrispondenti a prestazioni che non sono svolte dai predetti dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima, costituiscono economie. I soggetti di cui all'articolo 32, comma 1, lettere b) e c), possono adottare con proprio provvedimento analoghi criteri». Ebbene, di tale percentuale del 2%, lo 0,5 resta destinato alle finalità suddette, mentre il restante 1,5% è versato ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato.

Il successivo comma 17 dell'art. 61 individua l'ambito di operatività soggettiva della misura suddetta, prevedendo: «Le somme provenienti dalle riduzioni di spesa e le maggiori entrate di cui al presente articolo, con esclusione di quelle di cui ai commi 14 e 16, sono versate annualmente dagli enti e dalle amministrazioni dotate di autonomia finanziaria ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato»; il medesimo comma 17 precisa poi che «La disposizione di cui al primo periodo non si applica agli enti territoriali e agli altri enti di competenza regionale o delle province autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale».

L'impugnata disposizione, sulla base dell'espressa previsione del citato comma 17 dell'art. 61 della legge n. 133/2008, va dunque interpretato nel senso che essa non è applicabile nei confronti degli enti territoriali, degli enti regionali e del servizio sanitario e dunque è rispettata l'autonomia organizzativa delle regioni nonché la loro potestà legislativa in materia di organizzazione.

Tuttavia è possibile anche un'interpretazione più restrittiva della disposizione, volta a ritenere applicabile anche alle regioni la riduzione dal 2 allo 0,5% della percentuale prevista dall'art. 92, comma 5, del d.lgs. n. 163/2006, con la sola esenzione, per le stesse, dall'obbligo di versare le maggiori entrate derivanti da tale misura ad apposito capitolo del bilancio dello Stato.

Se tale interpretazione restrittiva dovesse essere quella corretta, essa sarebbe incostituzionale per violazione dell'autonomia organizzativa regionale.

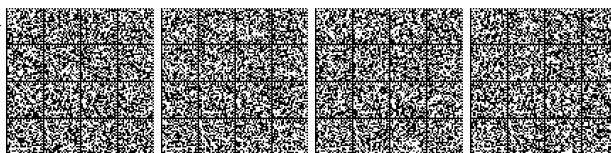
Infatti l'imposta riduzione dell'incentivo inciderebbe negativamente sulla progettazione interna delle stazioni appaltanti, costituendo un forte disincentivo per i tecnici degli enti territoriali che non svolgerebbero più attività tecniche impegnative, di fatto non remunerate.

Questo farebbe aumentare gli oneri della progettazione che, a quel punto, dovrebbe necessariamente essere affidata all'esterno, con inevitabili maggiori costi per le amministrazioni.

Invece, in questi anni, l'incentivo del 2% ha costituito un'ottima leva per la regione ricorrente per incentivare l'utilizzo delle professionalità interne, con risparmi notevoli sia per la progettazione che per lo sviluppo del personale, perché l'incentivo del 2% è stato concesso quale premio di produttività e dunque l'amministrazione ne ha tratto vantaggi anche perché ha risparmiato risorse sul relativo fondo di produttività.

L'imposta riduzione scardinerebbe il sistema comportando un aumento delle spese, perché la progettazione esterna ha un costo superiore.

È dunque evidente la lesione della competenza esclusiva regionale in materia di organizzazione, ove la disposizione impugnata debba essere interpretata nel senso che la riduzione prevista dal comma ottavo si applichi anche alle regioni, agli enti territoriali, agli enti di competenza regionale e del servizio sanitario nazionale. Da qui discendono i vizi denunciati.



P. Q. M.

Si confida che l'ecc.ma Corte costituzionale dichiari l'illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 4-bis, lettera a) e comma 4-sexies del decreto legge 29 novembre 2008, n. 185 convertito in legge 28 gennaio 2009, n. 2 per i motivi indicati nel presente ricorso.

Firenze - Roma, addì 23 marzo 2009

Avv. Lucia BORA

09C0269

N. 24

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 31 marzo 2009
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Impresa e imprenditore - Norme della Regione Campania - Azioni di sostegno volte a favorire il rientro di risorse umane qualificate sul territorio regionale - Credito di imposta a favore di imprese che assumano persone già residenti nella Regione per almeno dieci anni, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-scientifiche, attualmente residenti all'estero o nelle regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza dei fondi strutturali comunitari, nonché di altri requisiti - Ricorso del Governo - Denunciata lesione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario per violazione del divieto di discriminazione in base alla nazionalità e del principio di libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, nonché delle disposizioni in materia di aiuti di Stato, lesione del principio di uguaglianza, del principio di libera circolazione nel territorio della Repubblica, lesione della potestà legislativa esclusiva statale in materia di sistema tributario.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 12, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 117, commi primo e secondo, lett. e), e 120; trattato CE, artt. 12, 39, 87, par. 1, e 88, par. 3; regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612/68.

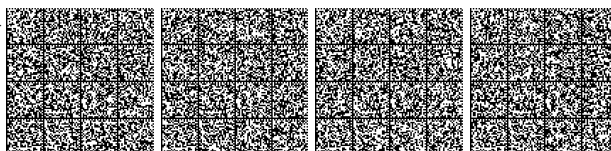
Impresa e imprenditore - Norme della Regione Campania - Azioni di sostegno volte a favorire il rientro di risorse umane qualificate sul territorio regionale - Fondi stanziati per il credito d'imposta regionale per gli investimenti - Destinazione di una quota a favore di imprese il cui capitale sociale sia detenuto, a maggioranza, da persone con residenza storica da almeno dieci anni nella Regione Campania, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-specialistiche nonché di altri requisiti - Ricorso del Governo - Denunciata lesione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario per violazione delle disposizioni in materia di aiuti di Stato e della libertà di stabilimento, lesione del principio di uguaglianza, del principio di libera circolazione nel territorio della Repubblica.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 12, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 117, primo comma, e 120; trattato CE, artt. 43, 87, par. 1, e 88, par. 3.

Bilancio e contabilità pubblica - Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Piano di rientro dal disavanzo sanitario - Aziende sanitarie locali, aziende ospedaliere e universitarie, policlinici universitari, istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, istituti zooprofilattici sperimentali e agenzie sanitarie regionali, che hanno stipulato l'accordo di cui all'art. 1, comma 180, della legge finanziaria 2005 per il perseguimento dell'equilibrio economico - sottrazione dei beni dei predetti enti al regime dell'esecuzione forzata, per la durata dell'accordo - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e norme processuali, violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per incongruità rispetto alla norma statale di riferimento.

- Legge della Regione Campania 16 gennaio 2009, n. 1, art. 25, comma 2.
- Costituzione, artt. 97 e 117, commi primo e secondo, lett. l).

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



Contro la Regione Campania, in persona del Presidente in carica per l'impugnazione della legge regionale della Campania n. 1 del 16 gennaio 2009, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Campania n. 5 del 26 gennaio 2009, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Campania - legge finanziaria anno 2009», in relazione ai suoi articoli 12 e 25, comma 2.

La legge regionale della Campania n. 1 del 2009 reca le disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Campania (legge finanziaria - Anno 2009).

L'articolo 12 della legge regionale, rubricato «Azioni di sostegno volte a favorire il rientro di risorse umane qualificate sul territorio regionale», dispone:

«1. Al fine di favorire il rientro sul territorio di risorse umane qualificate sono agevolabili, con lo strumento del credito di imposta, le assunzioni di persone che abbiano avuto residenza anagrafica in Regione Campania per almeno dieci anni, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-scientifiche e di almeno uno dei seguenti requisiti:

a) essere residenti da almeno ventiquattro mesi all'estero o nelle regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza dei fondi strutturali comunitari, non occupati ovvero occupati con contratto di lavoro non a tempo indeterminato presso unità produttive ubicate all'estero o in regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza;

b) essere occupati a tempo indeterminato da almeno ventiquattro mesi presso unità produttive ubicate all'estero o in regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza.

2. Annualmente una quota dei fondi destinati al finanziamento del credito di imposta regionale per gli investimenti è destinata ai soggetti di cui all'articolo 2 del reg. 28 novembre 2007, n. 5, di attuazione del credito di imposta per nuovi investimenti in Regione Campania, il cui capitale sociale sia detenuto a maggioranza da soggetti con residenza storica di almeno dieci anni in Regione Campania ed in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-scientifiche che abbiano almeno uno dei seguenti requisiti:

a) essere residenti da almeno ventiquattro mesi all'estero o nelle regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza e che risultino non occupati ovvero occupati con contratto di lavoro non a tempo indeterminato presso unità produttive;

b) essere occupati a tempo indeterminato da almeno ventiquattro mesi presso unità produttive ubicate all'estero o in regioni italiane non comprese nell'obiettivo Convergenza».

L'articolo 25, intitolato «Misure di contenimento della spesa sanitaria», al comma 2, stabilisce:

«Le aziende sanitarie locali, le aziende ospedaliere, comprese le aziende ospedaliero-universitarie di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517, i policlinici universitari a gestione diretta, gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, gli istituti zooprofilattici sperimentali e le agenzie sanitarie regionali che hanno stipulato l'accordo previsto dall'articolo 1, comma 180 della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005), limitatamente alla durata dell'accordo, non possono essere sottoposti a pignoramenti».

Si tratta di disposizioni illegittime, per i seguenti

M O T I V I

1) *In relazione all'articolo 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.*

L'articolo 12, comma 1, della legge regionale, il cui testo si è qui riportato in narrativa, viola molteplici principi del Trattato CE, primo fra tutti quello contenuto nell'articolo 12, secondo il quale è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità.

È parimenti violato l'articolo 39 del Trattato, che garantisce la libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, escludendo qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità.

Ed è violato il regolamento del Consiglio n. 1612/68, relativo, appunto, alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, il quale, in applicazione delle citate disposizioni del Trattato, dispone l'abolizione di qualsiasi forma di discriminazione fra i lavoratori degli Stati membri, per quanto concerne tutte le condizioni riguardanti l'impiego e il diritto di spostarsi liberamente per esercitare un'attività subordinata.

Secondo la costante giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, l'articolo 39 del Trattato CE e l'articolo 7 del regolamento n. 1612/68, in materia di parità di trattamento, vietano non soltanto le discriminazioni palesi, basate, cioè, espressamente sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondata



dosi su altri criteri di riferimento, perviene al medesimo risultato (cfr., fra le tante, Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 21 febbraio 2008, causa C-507/06, Klöpel, punti 17 e 18; sentenza 18 gennaio 2007, causa C-332/05, Celozzi, punti 23 e 24; sentenza 8 giugno 1999, causa C-337/97, Meeusen, punti 27 e 28; sentenza 12 giugno 1997, causa C-266/95, Merino García, punto 33).

Ciò vale, in particolare, nel caso di una condizione relativa alla residenza, che più facilmente è soddisfatta da lavoratori nazionali o, addirittura, come nel caso di specie, da lavoratori originari di una particolare regione (cfr. Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 18 luglio 2007, causa C-212/05, Hartmann, punti 30 e 31; sentenza 14 febbraio 1995, causa C-279/93, Schumacker, punto 28; sentenza 7 maggio 1998, Clean Car Autoservice, punto 29).

La norma qui denunciata, pertanto, nel momento in cui agevola l'accesso al lavoro delle persone che abbiano risieduto per almeno dieci anni nella Regione Campania, attribuendo un incentivo a datori di lavoro che le assumono, viola manifestamente le suddette norme di diritto comunitario primario e derivato.

2) *Violazione degli articoli 3 e 120 della Costituzione.*

Il medesimo articolo 12, comma, 1 della legge regionale, nello stabilire condizioni agevolate per l'accesso al lavoro dei cittadini già residenti, per oltre dieci anni, nella Regione Campania, viola il principio di uguaglianza, perché, favorendone l'accesso all'impiego, introduce un regime privilegiato per una particolare categoria di cittadini, il quale, sul piano della ragionevolezza, non appare giustificato da ragioni di tutela di interessi di rilievo costituzionale.

Infatti, la dichiarata finalità della disposizione — quella di favorire il rientro sul territorio regionale di risorse umane qualificate — non trova copertura in alcun valore costituzionalmente riconosciuto, ma anzi si pone in contrasto con il disposto dell'articolo 120 Cost. — norma, pertanto, parimenti violata dalla norma regionale in esame — che fa espressamente divieto al legislatore regionale di adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi la libera circolazione delle persone tra le regioni o limitino l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale.

3) *In relazione all'art. 117, primo comma, e secondo comma, lettera e) della Costituzione, violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato.*

L'articolo 12, comma 1, della legge regionale non circoscrive espressamente l'operatività delle misure di agevolazione da esso previste entro l'ambito dei soli tributi regionali, finendo quindi per estendere la prevista misura del credito d'imposta anche ai tributi erariali.

Tale estensione è preclusa al legislatore regionale in relazione ai tributi statali, posto che — come chiarito la Corte, ad esempio, nella sentenza n. 37 del 2004 — la determinazione di essi compete esclusivamente allo Stato (che deve provvedervi con legge: cfr. sent. n. 303 del 2003), almeno fino a quando non saranno introdotti i principi di coordinamento del sistema tributario ai sensi dell'art. 119 della Costituzione.

Ne consegue che la disposizione in esame viola anche l'articolo 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, in materia di sistema tributario e, quindi, eccede la competenza regionale.

4) *In relazione all'articolo 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario. Violazione degli articoli 3 e 120 della Costituzione.*

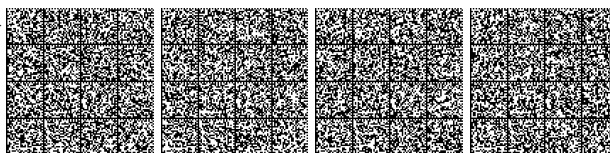
Si è visto che l'articolo 12, comma 2, della legge regionale destina una quota dei fondi stanziati per il credito d'imposta regionale per gli investimenti ad imprese il cui capitale sociale sia detenuto, a maggioranza, da persone con residenza storica da almeno dieci anni nella Regione Campania, in possesso di diploma di laurea in discipline tecnico-specialistiche nonché di altri requisiti.

La norma, pertanto, non si propone di incentivare la costituzione o la permanenza nella regione di imprese con particolari caratteristiche, ma si rivolge a quelle sole imprese che siano di proprietà di soggetti che abbiano per lungo tempo risieduto in Campania.

Ne consegue che, per ragioni analoghe a quelle esaminate nel primo motivo di censura, la norma si pone in manifesto contrasto con la libertà di stabilimento garantita dall'articolo 43 del Trattato CE, che — nell'assicurare l'accesso alle attività non salariate ed al loro esercizio, la costituzione e la gestione di imprese e, in particolare, di società — si oppone a qualsiasi misura che, se pure non fondata sulla nazionalità, comporti, anche di fatto o in via indiretta, una discriminazione a danno dei cittadini degli altri Stati membri (v., per tutte, Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 17 novembre 1992, causa C-279/89, Commissione/Regno Unito, punto 42).

Tale è appunto il caso di una norma, come quella denunciata, che lega la concessione di un incentivo ad un requisito — quello della residenza dei soci o dei titolari dell'impresa — che può essere più facilmente soddisfatto da un cittadino italiano, ed in particolare campano, che da un cittadino di un altro Stato membro o di un'altra regione.

Anche sul piano interno, pertanto, la norma censurata si traduce nell'imposizione di una barriera «protezionistica» di natura territoriale, che integra un ostacolo nella libera circolazione delle persone e delle cose tra le regioni, oltre che alla libera iniziativa economica.



Ne consegue che la disposizione regionale viola anche gli articoli 3 e 120 della Costituzione, dai quali discende il divieto, per i legislatori regionali, di frapporre ostacoli di carattere protezionistico alla prestazione, nel proprio ambito territoriale, di servizi di carattere imprenditoriale da parte di soggetti ubicati in qualsiasi parte del territorio nazionale (nonché, in base ai principi comunitari sulla libera prestazione dei servizi, in qualsiasi Paese dell'Unione europea) (*cf.* sentt. n. 391 del 2008, n. 64 del 2007 e n. 440 del 2006).

5) *In relazione all'articolo 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.*

L'articolo 12, nel suo complesso, viola anche le disposizioni comunitarie in materia di aiuti di Stato, ed in particolare gli articoli 87, par. 1 e 88, par. 3, del Trattato, stante la mancanza della previsione della previa notifica alla Commissione delle agevolazioni previste o, in alternativa, dell'indicazione che le stesse sono concesse nei limiti indicati dal regolamento CE n. 1998/2006 sugli aiuti c.d. *de minimis* ovvero nel contesto di altro regolamento di esenzione.

La misura introdotta dal legislatore regionale, infatti, attribuisce, attraverso risorse pubbliche e in maniera selettiva, un beneficio economico ad imprese, potenzialmente idoneo ad incidere sugli scambi tra gli Stati membri dell'Unione europea.

6) *In relazione all'art. 117, primo comma, e secondo comma, lettera l) della Costituzione, violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato. Violazione dell'art. 97 della Costituzione.*

Come visto, l'articolo 25, comma 2, della legge regionale stabilisce che le aziende sanitarie locali, le aziende ospedaliere, comprese le aziende ospedaliero-universitarie di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517, i policlinici universitari a gestione dirette, gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, gli istituti zooprofilattici sperimentali e le agenzie sanitarie regionali che hanno stipulato l'accordo previsto dall'articolo 1, comma 180 della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005), limitatamente alla durata dell'accordo, non possono essere sottoposti a pignoramenti.

Tale disposizione, nel sottrarre al regime dell'esecuzione forzata i beni degli enti sopra elencati, introduce una deroga al regime della responsabilità patrimoniale del debitore (art. 2740 cod. civ.), intervenendo in una materia che attiene all'ordinamento civile e alle norme processuali.

Così disponendo, quindi, il legislatore regionale legifera in una materia riservata alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lett. l) della Costituzione.

La norma, peraltro, è anche inapplicabile perché il soggetto che ha stipulato l'accordo ai sensi dell'articolo 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004 (1), è la regione e non anche le aziende sanitarie locali, le aziende ospedaliere, le aziende ospedaliero-universitarie, i policlinici universitari a gestione dirette, gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, gli istituti zooprofilattici sperimentali o le agenzie sanitarie regionali.

La disposizione regionale, pertanto, è dettata non solo in patente difetto di potestà legislativa, ma risulta anche irragionevole, perché priva di un concreto aggancio alla normativa statale di riferimento, alla quale viene fatto erroneo riferimento.

Di qui anche la violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

P. Q. M.

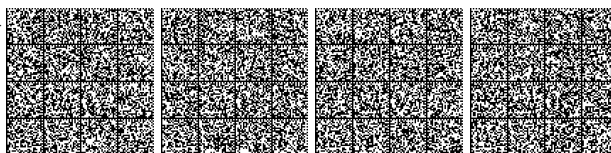
Alla stregua di quanto precede si confida che codesta ecc.ma Corte vorrà dichiarare l'illegittimità dell'articolo 12 e dell'articolo 25, comma 2, della legge regionale della Campania n. 1 del 16 gennaio 2009.

Roma, addì 21 marzo 2009

L'avvocato dello Stato: Sergio FIORENTINO

09C0270

(1) L'Accordo è pubblicato sul Bollettino ufficiale della Regione Campania n. 17 del 26 marzo 2007.



N. 128

*Ordinanza del 5 novembre 2008 emessa dal Tribunale di La Spezia - Sezione fallimentare
sul reclamo proposto da Pardini Nadia*

Fallimento e procedure concorsuali - Credito risarcitorio derivante dalla lesione del diritto alla salute o di altri diritti strettamente personali cagionata da impresa assicurata contro la responsabilità civile verso i terzi e successivamente dichiarata fallita - Istanza proposta al tribunale fallimentare dal danneggiato non insinuato al passivo per ottenere il pagamento diretto dell'indennità dovuta dalla compagnia di assicurazione - Obbligatoria partecipazione al concorso fallimentare dei crediti risarcitori derivanti da lesioni del diritto alla salute o di altri diritti strettamente personali - Omessa previsione del pagamento diretto al danneggiato dell'indennità dovuta dalla compagnia di assicurazione in caso di fallimento del danneggiante assicurato - Lesione della tutela costituzionalmente garantita agli inviolabili diritti della persona - Violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza per l'ingiustificata prevalenza accordata alla *par condicio creditorum* rispetto a fondamentali diritti del cittadino - Incidenza sul diritto alla salute.

- Codice civile, art. 1917, comma secondo; regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 52.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 32.

IL TRIBUNALE

Sciogliendo la riserva;

Rilevato in fatto quanto segue:

Pardini Nadia ha chiesto che il curatore del fallimento Ristorante Dal Matto S.r.l., sentito il giudice delegato o, direttamente, lo stesso giudice delegato, autorizzassero la Compagnia Milano Assicurazioni a corrispondere ad essa le somme portate da una sentenza di condanna al risarcimento dei danni ottenuta contro la società fallita e recante anche la condanna dell'assicuratore alla manleva in favore della predetta S.r.l.;

Pardini Nadia, quale avventore del ristorante gestito dalla società fallita, aveva infatti subito un danno per la caduta ad essa occorsa a causa della presenza di acqua sul pavimento in prossimità dei servizi igienici;

la citata sentenza, non ottenuta nel contraddittorio del fallimento, ma solo nei riguardi della società fallita, conteneva statuizioni di condanna (e conseguente manleva assicurativa) con riferimento a varie voci di danno alla persona, di danno patrimoniale e di danno morale e di spese legali;

il giudice delegato, a fronte della richiesta della Pardini, aveva dichiarato non luogo a provvedere sia perché la predetta non era creditore insinuato al passivo fallimentare, sia perché l'indennità assicurativa costituiva cespite di spettanza della massa, sicché la Pardini avrebbe potuto soltanto insinuarsi al passivo e richiedere la soddisfazione nei limiti entro cui l'attivo fosse risultato capiente per il grado di prelazione spettante al credito in questione;

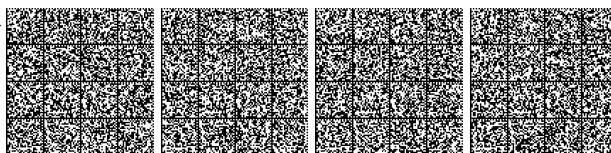
la Pardini proponeva reclamo *ex art. 26 legge fall.* avverso la predetta decisione, reiterando al Tribunale le proprie richieste;

il Tribunale, qualificando la richiesta come diretta ad ottenere l'autorizzazione al curatore alla «ricognizione di diritti di terzi» (fattispecie prevista dall'art. 35 legge fall.) disponeva raccogliersi il parere del curatore (che, pur dubitando della fondatezza giuridica della richiesta di pagamento al di fuori del concorso, si rimetteva a giustizia) e del comitato dei creditori (che avallava, attraverso il c.d. silenzio assenso, la scelta del curatore di rimettersi a giustizia);

Osservato in diritto quanto segue:

l'assetto del diritto vivente (*cf.* Cass. 28 agosto 2000, n. 11228; Cass. 13 maggio 2008, n. 11921) è nel senso che, in presenza di assicurazione contro i danni stipulata dall'impresa fallita, spettava alla curatela l'incasso dell'indennità assicurativa e che il danneggiato, quale creditore dell'impresa sottoposta a procedura concorsuale, possa soltanto far valere il diritto nel concorso, insinuandosi al passivo (art. 51 legge fall.) e ricevere soddisfazione nei limiti in cui il privilegio speciale ad esso attribuito dalla legge (art. 2767 c.c.) trovi capienza in considerazione del rango che gli artt. 2777 e 2778 c.c. attribuiscono a tale prelazione nel graduare i privilegi sui beni mobili;

ciò significa che, in gran parte dei casi, il privilegio speciale in questione è destinato a soccombere rispetto a molti privilegi mobiliari generali cui è riconosciuto un grado superiore dai citati artt. 2777 e 2778 c.c.;



nel caso di specie, allo stato attuale della procedura, ove la curatela incassasse l'indennità assicurativa, essa finirebbe per venire assorbita dai creditori già ammessi e muniti di privilegio poziore rispetto alla Pardini come emerge dallo stato passivo aggiornato alla data odierna in atti e dal fatto che la procedura ha un attivo attuale di soli 295,32 euro.

Ritenuto in merito alla costituzionalità del sistema quanto segue:

la normativa come sopra delineata è tale per cui le somme (indennità assicurativa) che la curatela può incassare in dipendenza del danno alla persona cagionato dall'impresa a terzi vengono in concreto destinate alla soddisfazione di creditori diversi dal danneggiato;

tale sistema appare irrazionale e manifestamente ingiusto, perché distrae le utilità (indennità assicurativa) che derivano all'impresa da un evento dannoso per la persona umana, dalla soddisfazione di chi di tale evento dannoso è la vittima: da questo punto di vista appare dunque esservi contrasto con l'art. 3 della Costituzione,

tale sistema collide altresì con la tutela del diritto alla salute (art. 32 Cost.) e dei diritti inviolabili della persona (art. 2 Cost.), in quanto subordina il ristoro dei danni alla salute stessa (c.d. danno biologico) e ad altre utilità strettamente personali (vedi danno morale) alla previa soddisfazione di altri diritti di terzi di natura patrimoniale;

la supremazia del diritto alla salute sul concorso fallimentare è del resto implicitamente confermata da quella costante giurisprudenza secondo cui le somme dovute a titolo di risarcimento del danno alla persona del fallito non rientrano nella massa attiva del fallimento (Cass. 13 giugno 2000, n. 8022; Cass. 11 gennaio 2006, n. 392).

Osservato, in merito alle norme sospette di illegittimità, quanto segue:

il sistema normativo sopra delineato deriva:

a) dal disposto dell'art. 51 legge fall., che impone per ogni credito l'accertamento nelle forme concorsuali dell'insinuazione;

b) dal disposto dell'art. 1917, secondo comma c.c. che non consente il pagamento diretto dall'assicuratore al danneggiato, se non nei casi ivi previsti che però non si possono realizzare, secondo il sistema vigente, una volta instaurata la procedura fallimentare perché l'assicuratore non può più decidere di pagare il danneggiato, dovendo conferire le somme alla massa fallimentare (Cass. 28 agosto 2000, n. 11228) e di converso anche il curatore non può richiedere all'assicuratore di pagare direttamente al danneggiato perché egli deve invece acquisire le somme e ripartirle secondo le regole interne alla procedura fallimentare;

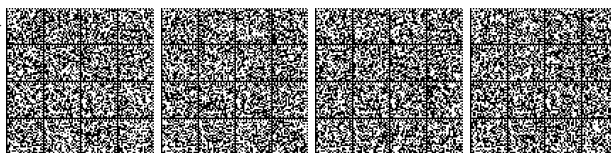
quindi sono quelle sopra indicate le norme il cui combinato disposto va sospettato di incostituzionalità, nei termini sopra indicati e che verranno di seguito ulteriormente specificati;

si deve dunque rimettere d'ufficio alla Corte costituzionale la questione di legittimità del disposto combinato degli artt. 1917, secondo comma c.c. e 51 legge fall., per contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, nella parte in cui tali norme, nel loro congiunto operare, impongono, per un verso, la partecipazione al concorso fallimentare per i crediti risarcitori riconnessi a lesioni del diritto alla salute o di diritti strettamente personali, non consentendo, per altro verso, il realizzo diretto sull'indennità dovuta dall'assicuratore per i medesimi danni, in relazione a contratto di assicurazione per i danni a terzi stipulata dal fallito;

a completamento del ragionamento si osserva che dalla sollecitata declaratoria di incostituzionalità deriverebbe una differenza tra la posizione del danneggiato in caso di fallimento (assicurandogli azione diretta rispetto all'indennità assicurativa), da quella di chi abbia subito danno da impresa che permanga *in bonis* (che non avrebbe tale azione diretta, potendosi giovare solo della scelta discrezionale ed eventuale dell'assicuratore di pagare direttamente a lui o del danneggiante di richiedere tale pagamento diretto al danneggiato); ma ciò non irragionevolmente, in quanto alla deteriore posizione del danneggiato con impresa *in bonis* (sotto il profilo dell'azione diretta), farebbe da riscontro la facoltà di procedere ad azione surrogatoria (ove vi fosse inerzia del debitore nell'esercitare i propri diritti assicurativi e nell'onorare il debito risarcitorio) o anche a pignoramento presso terzi dell'indennità dovuta dall'assicuratore al danneggiante (facoltà che sono entrambe escluse in presenza di fallimento in quanto non è mai ammessa azione surrogatoria nei confronti del curatore — Cass. 6 marzo 1991, n. 2339; Cass. 29 settembre 2005, n. 19045 — così come non è ammissibile l'aggressione con pignoramento avverso la massa fallimentare: artt. 51 e 52 legge fall.); in definitiva le due situazioni (quella che si determinerebbe in caso di fallimento e quelle che si avrebbe ove non vi fosse interferenza della procedura fallimentare) sarebbero caratterizzate da forme diverse di tutela, tra loro eterogenee e dunque non comparabili, ma parimenti idonee a garantire il danneggiato in conformità dei valori costituzionali sottesi.

Considerato, sotto il profilo della rilevanza, quanto segue:

la questione è rilevante nel decidere il caso di specie, in quanto la richiesta formulata al tribunale va retta-mente qualificata come autorizzazione alla «ricognizione di diritti di terzi» di cui all'art. 35 legge fall. (che nel testo applicabile al fallimento in questione prevede la competenza del tribunale a decidere, in quanto la procedura fallimentare era pendente alla data di entrata in vigore della novella di cui al d. lgs. 5/2006 e dunque ai sensi dell'art. 150 del citato d. lgs. continua ad applicarsi la previgente disciplina);



difatti, ove fosse possibile per il danneggiato, in costanza di fallimento, chiedere il pagamento diretto all'assicuratore, è evidente che, salva l'ipotesi dell'azione giudiziale di cognizione (che potrebbe a quel punto essere direttamente rivolta contro l'assicuratore), ben potrebbe essere attivata (come è nel caso di specie) una richiesta di mera autorizzazione agli organi fallimentari di tale pagamento diretto che, ove non sussistesse la normativa sospettata di illegittimità, potrebbe avere corso, proprio sul rilievo del trattarsi di diritti di natura strettamente personale che il curatore, verificati i relativi presupposti ed autorizzato dagli organi competenti, potrebbe riconoscere ai sensi dell'art. 35 legge fall. come spettanti al danneggiato senza interferenza del concorso fallimentare;

pertanto nel caso di specie sarebbe possibile per il tribunale, in forza del vaglio positivo in merito alla sussistenza di danni alla persona (diritto alla salute; altri diritti inviolabili) dei quali è dovuto il risarcimento e del ricadere di essi nell'ambito della copertura assicurativa, autorizzare la curatela a richiedere all'assicuratore di pagare direttamente *in parte qua* alla Pardini, quale persona danneggiata dal sinistro.

Ritenuto in definitiva di sollevare d'ufficio questione di costituzionalità nei termini di cui sopra e specificamente ribaditi nel dispositivo che segue;

P. Q. M.

Vista la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del disposto combinato degli artt. 1917, secondo comma c.c. e 51 legge fall., per contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, nella parte in cui tali norme ordinarie, nel loro congiunto operare, impongono la partecipazione al concorso fallimentare per i crediti risarcitori riconnessi a lesioni del diritto alla salute o di diritti strettamente personali non consentendo, al contempo e in presenza di fallimento, il realizzo diretto sull'indennità dovuta dall'assicuratore per i medesimi danni, in relazione a contratto di assicurazione per i danni a terzi stipulata dal fallito;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio in corso;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica;

Dispone altresì la comunicazione della presente ordinanza alla parte istante, presso il domicilio eletto, alla società fallita, presso il legale rappresentante, al comitato dei creditori, presso il presidente dello stesso, ed al curatore.

Sospende il giudizio in corso.

La Spezia, addì 5 novembre 2008

Il Presidente: CARDINO

IL TRIBUNALE

Rilevato che nell'ordinanza di rimessione della questione di costituzionalità in data 5 novembre 2008 è contenuto un errore materiale, nella parte in cui, quale norma che impone il concorso dei crediti del fallimento è indicato l'art. 51 legge fall. in luogo dell'art. 52 legge fall.

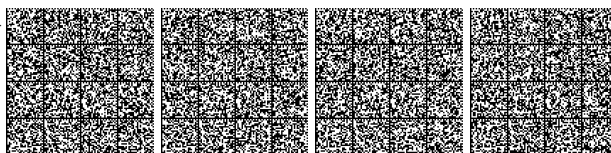
Rilevato che il trattarsi di errore materiale è reso evidente dal fatto che la motivazione, nel riferire quanto regolato dalla norma, richiama la disposizione «che impone per ogni credito l'accertamento nelle forme concorsuali dell'insinuazione», che appunto è l'art. 52 (secondo comma) legge fall., e non l'art. 51.

Considerato che in linea generale è di regola riconosciuto al giudice che ha emesso il provvedimento, pur se non abbia più il potere di intervenire sulla sostanza motivazionale e dispositiva di esso (come è nel caso di specie in cui il processo è sospeso), di procedere alla rettifica di errori materiali (*cfr.* il principio sotteso all'art. 287 c.p.c.).

Considerato che la Corte costituzionale a propria volta non ha escluso la possibilità di correzione dell'errore materiale anche da parte dell'autorità rimettente, limitandosi ad escludere che l'atto di correzione possa avere contenuto integrativo dell'ordinanza di rimessione (Corte cost. n. 177/1997), così travalicando i limiti e i caratteri propri della correzione stessa.

Ritenuto che nel caso di specie, trattandosi di mera rettifica di refuso, desumibile anche dal confronto tra l'ordinanza ed i testi normativi, non si superano i limiti della mera rettifica di errore materiale.

Considerato che, non essendo stati ancora trasmessi gli atti alla Corte Costituzionale, sia opportuno procedere alla rettifica indicata.



P. Q. M.

Rettifica l'ordinanza in data 5 novembre 2008 nel senso che alla seconda pagina della motivazione, rigo dodicesimo, alla terza pagina della motivazione, righe settimo e ventesimo, e nel dispositivo, al terzo rigo dell'ultima pagina dell'ordinanza di remissione, in luogo del numero «51» si legga il numero 52;

Dispone l'annotazione della parte dispositiva della presente ordinanza, nella parte relativa alla correzione, in calce all'originale dell'ordinanza 5 novembre 2008.

Dispone la trasmissione del testo integrale della presente ordinanza alla Corte costituzionale, in una con l'ordinanza di remissione;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Dispone altresì la comunicazione della presente ordinanza alla parte istante, presso il domicilio eletto, alla società fallita, presso il legale rappresentante, al comitato dei creditori, presso il presidente dello stesso, ed al curatore.

La Spezia, addì 22 dicembre 2008

Il Presidente: CARDINO

09C0286

N. 129

*Ordinanza del 22 dicembre 2008 emessa dalla Corte d'appello di Lecce
Sezione distaccata di Taranto - Sezione minorenni sul reclamo proposto da P.F. contro F. F.*

Minori - Figli naturali - Normativa applicabile ai procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati (in specie, istanza di genitore non coniugato avente ad oggetto l'entità del contributo economico al mantenimento del figlio riconosciuto e il diritto di visita) - Estensione ai detti procedimenti della disciplina dettata dalla legge n. 54 del 2006, recante disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli - Attribuzione al tribunale dei minorenni, anziché al tribunale ordinario, della competenza ad adottare, nell'interesse della prole naturale, provvedimenti di contenuto patrimoniale o non direttamente concernenti il minore - Irragionevolezza - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento della famiglia di fatto rispetto alla famiglia legittima nel godimento delle garanzie processuali - Incidenza sul diritto di azione - Asserita lesione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

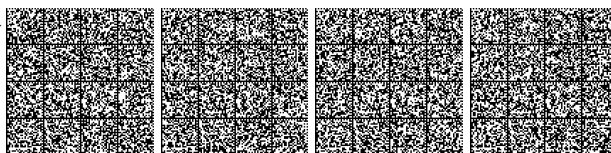
- Legge 8 febbraio 2006, n. 54, art. 4, comma 2; codice civile, art. 317-bis; codice civile (disposizioni di attuazione del), art. 38.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 45/V.G. del Ruolo Generale degli Affari da trattarsi in Camera di consiglio dell'anno 2008.

I N F A T T O

Oggetto di questo procedimento è l'entità del contributo economico al mantenimento del figlio riconosciuto di genitori non coniugati, e il diritto di visita (il padre ne ha chiesto la revisione). In questo procedimento non si con-



troverte né di potestà, né di affidamento (il minore vive con la madre e questo fatto non è oggetto di contestazione alcuna).

Ciò posto, ritiene questa Corte che gli artt. 317-*bis* e 38 disp. art. ce. come innovati dall'art. 4, comma 2, legge n. 54/2006 (v.: Cass. 8362/2007, Cass. 5326/2008), violino più principi sanciti dalla Costituzione.

In primo luogo la modifica delle norme del codice (317-*bis* e 38 disp. art. ce), effetto della lettura sistematica dell'art. 4 legge n. 54, contrasta con lo stesso intento dichiarato del Legislatore della stessa legge n. 54/2006 di equiparare nella disciplina la famiglia cd. di fatto alla famiglia di genitori regolarmente coniugati (art. 4 comma 2: «le disposizioni ... si applicano ... nonché ai procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati»), dal momento che separa le due famiglie quanto al giudice destinato a provvedere.

Il giudice minorile, letteralmente, poi, non è il giudice della «separazione» fra i conviventi *more uxorio*, che non hanno bisogno di alcun provvedimento del giudice per separarsi (i provvedimenti riguardano i figli, ecc.).

Il tribunale ordinario, peraltro, è il giudice dotato di più specifica esperienza ad occuparsi degli aspetti patrimoniali della famiglia, come già rilevato in passato (Corte cost. 451/1997 e Corte cost. 23/1996).

In questa ottica la legge n. 54 radicalizza la divisione delle competenze (Tribunale ordinario, per la famiglia «regolare», Tribunale per i minorenni per la famiglia «di fatto») anche con riferimento a questioni (diritti patrimoniali, di visita) che non rientrano nelle «questioni concernenti direttamente il minore» (Corte cost. n. 451/1997, n. 4), su cui è tarata la composizione del giudice specializzato TMM; vi è anche la diversità dei modelli processuali (cognizione ordinaria — anche se con rito camerale — davanti al tribunale ordinario, e procedimento camerale — comunque — davanti al tribunale per i minorenni), a seconda del tipo di famiglia, pur in presenza di medesimi interessi da tutelare, e dell'intento dichiarato del Legislatore di unificare (quanto più possibile) la disciplina anche processuale (nonostante le «diversità» delle famiglie).

I differenti modelli processuali comportano diversità di possibilità concrete di tutela. Il procedimento camerale (quello davanti al giudice minorile), ordinariamente, non prevede il ricorso per cassazione (contrariamente al procedimento di cognizione, anche se con rito camerale, davanti al tribunale ordinario), dal momento che si conclude con un provvedimento non suscettibile di acquisire mai la forza del giudicato, perchè sempre revocabile o modificabile (Cass., s.u., 25008/2007, sull'art. 317-*bis* c.c.).

La considerazione che la innovazione legislativa favorirebbe la concentrazione delle tutele e perciò la ragionevole durata del processo (Cass. 8362/2007), non appare realistica: il procedimento camerale, che qui rileva, ordinariamente non ha durata affatto lunga.

Altro giudice (Trib. Siena, 11 gennaio 2008) ha rilevato anche l'aspetto della inapplicabilità davanti ai TMM delle norme in tema di reclamabilità immediata dei provvedimenti assunti dal Presidente del tribunale in sede di comparizione coniugi nel corso del giudizio di separazione (... e c'è da aggiungere che davanti al tribunale ordinario c'è il presidente del tribunale, il reclamo, e il giudice istruttore: insomma, più occasioni di esame delle situazioni e di rivalutazione dei provvedimenti).

È evidente il contrasto fra l'art. 4, comma 2, legge n. 54, che ha modificato le norme preesistenti (artt. 317-*bis* e 38 disp. att. c.c.), e l'art. 3 Cost. (diversità di tutela in situazioni identiche), 24 e 111 Cost. (diversità delle possibilità di agire in giudizio e di intensità di tutela), nonostante la dichiarata volontà del legislatore. La risoluzione della denunciata illegittimità costituzionale che nel caso di specie riguarda strettamente la competenza (artt. 4 comma 2, legge n. 54/2006, 317-*bis* c.c. e 38 disp. att. c.c.) è rilevante ai fini della decisione della controversia che occupa anche nel merito: il giudice minorile (oggi competente) non è dotato di quella specifica esperienza quanto agli aspetti patrimoniali che invece possiede il tribunale ordinario (esperienza riconosciuta già da Cost. 451/1997 e 23/1996).

P. Q. M.

Ritenuta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 comma 2, legge 8 febbraio 2006, n. 54 e degli artt. 317-bis c.c. e 38 disp. att. c.c. per violazione degli artt. 3, 24, e 111 Cost.;

Ritenuta la rilevanza della questione in ordine alla controversia de qua;

Visti gli artt. 134 cost. e 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Dispone la sospensione del giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza venga notificata alle parti in causa, al p.m., ed al Presidente del Consiglio dei ministri, e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Taranto, 28 novembre 2008.

Il Presidente: LANZO



N. 130

Ordinanza del 27 novembre 2008 emessa dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto sul ricorso proposto da Equitalia Polis S.p.A. contro Polignano Silvana Antonia ed altra

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Appello dell'Amministrazione finanziaria avverso sentenza resa su ricorso avente ad oggetto cartelle di pagamento prive dell'indicazione del responsabile del procedimento - Nullità per omessa indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e del procedimento di emissione e di notificazione della cartella di pagamento - Prevista applicabilità della detta sanzione di nullità alle sole cartelle di pagamento emesse in relazione ai ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008 - Irragionevolezza - Asserita disparità di trattamento dei contribuenti discriminati in ragione della data di consegna dei ruoli agli agenti della riscossione - Lesione del diritto di azione - Incidenza sui principi di buon andamento e di imparzialità della pubblica amministrazione.

- Legge 28 febbraio 2008, n. 31, art. 36, comma 4-ter, secondo periodo [*recte*: Decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, art. 36, comma 4-ter, secondo periodo, aggiunto dalla legge di conversione 28 febbraio 2008, n. 31].
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, primo comma, e 97, primo comma.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'appello n. 592/2008 depositato il 10 aprile 2008, avverso la sentenza n. 83/04/2007 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Padova proposto dall'ufficio: Equitalia Polis .S.p.A., difeso da Pezzotta avv. Marina, via N. Tommaseo, n. 72 - 35131 Padova;

Controparte: Polignano Silvana Atonia via P. Scalcerle n. 12 - 35123 Padova, difeso da: Santi avv. Umberto e Cusinato avv. Alessia, via Aquileia n. 6 - 35100 Padova; terzi chiamati in causa: Ag. Ent. - Uff. Padova 1, via Tommaseo, 60 - 35131 Padova.

Atti impugnati: cartella di pag. n. 077 2007 00034 152 62 IRPEF 1998; cartella di pag. n. 077 2007 00034152 62 IRPEF 1999.

R I T E N U T O

A conclusione della odierna pubblica udienza, il difensore del contribuente ha chiesto che venga sollevata questione di legittimità costituzionale della art. 36, comma 4-ter, legge 28 febbraio 2008, n. 31, con riferimento agli artt. 3, 25, 53, 97 e 111 Cost.

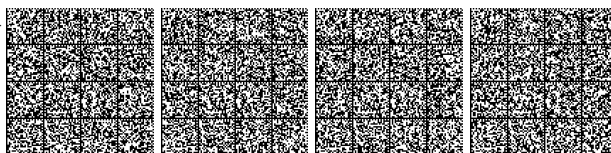
Il rappresentante dell'ufficio si è opposto e ha concluso nel merito.

Ciò premesso, ritiene questa Commissione che nella specie non appaia manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale prospettata.

Invero l'art. 36, comma 4-ter, legge citata, stabilisce l'obbligo di indicare nella cartella di pagamento, a pena di nullità, il responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e quello di emissione e di notificazione della cartella, prevedendo che tale disposizione si applica i ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal primo giugno 2008, mentre l'inosservanza di tale obbligo per le cartelle di pagamento notificate prima di tale data non ne comporta la nullità.

Ne consegue che questi giudici, preso atto che, nella specie, la cartella è relativa a ruolo notificato anteriormente alla data del primo giugno 2008, pur non risultando l'indicazione del responsabile del procedimento, dovrebbe dare applicazione alla norma citata nella parte in cui stabilisce che l'atto non è nullo.

Tuttavia, questa Commissione dubita della legittimità costituzionale della norma di cui trattasi, appunto, nella parte in cui esclude la nullità per le cartelle di pagamento relative a ruoli consegnati prima del primo giugno 2008 e ciò per ipotizzato contrasto con gli artt. 3, primo comma, 24, primo comma e 97, primo comma, Cost.



Infatti, sotto il primo profilo di violazione dell'art 3, è di tutta evidenza che la nullità, essendo la massima sanzione che l'ordinamento commina per gravi carenze dell'atto, inficia la natura e l'essenza stessa di quest'ultimo.

Appare pertanto irrazionale — e perciò lesivo del principio di uguaglianza — che, una volta ravvisata per le cartelle notificate a partire da una certa data l'obbligo, sancito a pena di nullità, di indicare il responsabile del procedimento, tale regola non debba valere nella sua massima coerenza anche con riferimento agli atti notificati anteriormente a tale data.

Si evidenzia pertanto una disparità di trattamento dipendente da un dato assolutamente casuale, quale la data di notifica della cartella, secondo che quest'ultima sia stata notificata prima o dopo il primo giugno 2008, sfavorendo nel primo caso i diritti di difesa del contribuente, non posto conseguentemente in grado di conoscere il responsabile del procedimento e gli altri requisiti richiesti dalla nuova norma.

Inoltre, una volta che il legislatore abbia riconosciuto la necessità che nell'atto in questione siano indicati i menzionati elementi, con ciò adeguandosi anche alle indicazioni contenute nell'ordinanza n. 377/2007 della Corte costituzionale (secondo cui l'obbligo della menzione degli elementi in questione già poteva desumersi, a pena di nullità, dall'art. 7, legge n. 212/2000, applicabile anche ai procedimenti tributari dei concessionari della riscossione), non appare revocabile in dubbio che l'indicazione dei requisiti in questione nella cartella di pagamento sia in funzione della piena attuazione del diritto di difesa del contribuente (art. 24 Cost.) a fronte dei comportamenti dell'amministrazione finanziaria. Ma se tale esigenza è ritenuta costituzionalmente obbligata, appare ingiustificato affermarne la decorrenza solo a partire da una certa data ed escluderla le situazioni a quest'ultima antecedenti.

Ne consegue l'ipotizzata violazione, oltre che dell'art 3, anche dell'art. 24 Cost.

Sotto altro profilo, come è stato rilevato nell'ordinanza 377/207 della Corte costituzionale, l'obbligo imposto ai concessionari di indicare nelle cartelle di pagamento il responsabile del procedimento ha, oltre lo scopo di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e, come detto, la piena informazione del cittadino ai fini della garanzia del diritto di difesa, anche quello di garantire il buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione, previsti dall'art. 97, primo comma Cost.

Appare pertanto incongruo e inopportuno, una volta riconosciuti l'attinenza del detto requisito anche al parametro costituzionale in questione, limitarne gli effetti temporalmente, mediante la previsione legislativa di un termine iniziale che ne stabilisca la decorrenza, escludendola per le analoghe situazioni antecedenti.

Sotto questo aspetto si ravvisa non infondata la questione di legittimità costituzionale anche con riferimento all'art. 97, primo comma Cost.

Si rimette quindi la valutazione della questione così come formulata alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

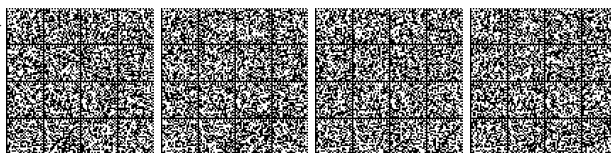
Letta la legge 11 marzo 1953, n. 87.

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante nel presente giudizio la questione di legittimità costituzionale dell'art 36, comma 4-ter, secondo periodo, della legge 28 febbraio 2008 n. 31 con riferimento agli artt. 3, primo comma, 24, primo comma, e 97, primo comma, Cost.

Dispone la sospensione del presente procedimento, la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e che copia della presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

Venezia-Mestre, addì 27 novembre 2008

Il Presidente estensore: BLOCK



N. 131

*Ordinanza del 29 gennaio 2009 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Taranto
sul ricorso proposto da Calipso S.r.l. contro I.N.P.S.*

Giurisdizioni speciali - Giurisdizione tributaria - Ricorso avverso cartella di pagamento relativa a contributi per il servizio sanitario nazionale - Riassunzione del giudizio innanzi alla commissione tributaria a seguito di sentenza del giudice del lavoro declinatoria della giurisdizione ordinaria - Eccepita inammissibilità del ricorso siccome tardivamente proposto - Omessa previsione che gli effetti, sostanziali e processuali, prodotti dalla domanda proposta dinanzi a giudice privo di giurisdizione si conservino, a seguito di declinatoria di giurisdizione, nel processo proseguito davanti al giudice munito di giurisdizione - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla fattispecie, ritenuta normativamente assimilabile, di pronuncia declinatoria di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario - Incidenza sul diritto di difesa - Denunciata violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo - Riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2007.

- Codice di procedura civile, art. 37.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'istanza di sospensione dell'atto impugnato relativa al ricorso n. 1903/08, relativa al ricorso n. 1903/08, depositato il 16 ottobre 2008:

avverso cartella di pagamento n. 106200310048549-31 - Assente 1993 contr. prev., contro I.N.P.S.-Taranto, difeso da: Assi dott. Michele, via Golfo di Taranto, 7/D I.N.P.S. - 74100 Taranto, proposto dal ricorrente: Calipso S.r.l., via Basento n. 12 - Zona Saturo - 74020 Leporano (Taranto), difesa da Fumarola avv. Stefano, via Abruzzo n. 1 - 74100 Taranto;

avverso cartella di pagamento n. 106200310048549-31 - Assente 1994 Contr. Prev., contro I.N.P.S.-Taranto, proposto dal ricorrente: Calipso S.r.l., via Basento n. 12 - Zona Saturo - 74020 Leporano (Taranto).

La Commissione tributaria provinciale di Taranto, 2ª sezione, composta dai signori giudici Massimo Brandimarte, presidente, Riccardo Alessandrino, componente, e Sergio Marzano, componente, sciogliendo la riserva di cui al verbale di udienza del 29 gennaio 2009, nel ricorso tributario r.g.r.n. 1903/08, con annessa istanza di sospensione cautelare, proposto da Calipso S.r.l. nei confronti dell'I.N.P.S. di Taranto, avverso la cartella di pagamento n. 106200310048549-31, notificata il 2 febbraio 2004, per ritenuta nullità/illegittimità del verbale di accertamento presupposto, intervenuta prescrizione quinquennale del credito preteso ed inesistenza delle infrazioni contestate, osserva quanto segue.

Dalla documentazione allegata, emergono i requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, per cui è accoglibile la domanda di sospensione cautelare della esecuzione della cartella di pagamento impugnata.

La società ricorrente, con analogo ricorso depositato il 6 marzo 2004, aveva già adito il giudice del lavoro di Taranto, che, con sentenza del 28 marzo 2008, depositata il 9 giugno 2008, ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione, con riferimento alla richiesta di corresponsione di contributi per il servizio sanitario nazionale, per l'esplicita riserva di attribuzione della materia di che trattasi al giudice specializzato contenuta nell'art. 2 del d.P.R. n. 546/1992.

L'odierno ricorso viene dunque proposto in riassunzione.

Nel costituirsi in giudizio, il resistente I.N.P.S. ha eccepito, tra l'altro, l'inammissibilità del ricorso, per il sopravvenuto spirare del termine decadenziale previsto dall'art. 21 del decreto 546, in considerazione del fatto che, in ipotesi di declinatoria di giurisdizione, disciplinata dall'art. 37 c.p.c. — applicabile al processo tributario ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 546/1992 — non opererebbero i principi della *transiatio iudicil* e della conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda, perché valevoli espressamente ed esclusivamente nell'ambito della declaratoria di incompetenza, secondo il meccanismo previsto dagli artt. 42-50 c.p.c.

Si premette che la ricorrente aveva prioritariamente adito il giudice del lavoro perché indotta in errore sia dalle indicazioni procedurali quanto meno fuorvianti contenute nella cartella sia dalle oscillazioni registratesi in giurisprudenza, chiusesi con decisione a sezioni unite della cassazione n. 123 del 9 gennaio 2007, a riprova dell'incertezza giuridica sul punto, in qualche modo «subita» dal contribuente.



La commissione è del parere che la presente controversia non possa essere definita indipendentemente dalla risoluzione dei dubbi incostituzionalità emergenti citato art. 37 c.p.c., ritenuti non manifestamente infondati, sotto il profilo della menomazione del diritto di difesa e, quindi, della violazione dell'art. 24 della costituzione, rafforzato dall'art. 111, nella parte in cui la norma non prevede che gli effetti, sostanziali e processuali, prodotti dalla domanda proposta dinanzi a giudice privo di giurisdizione si conservino, a seguito di declinatoria di giurisdizione, nel processo proseguito davanti al giudice munito di giurisdizione.

La corte costituzionale, con sentenza n. 77 del 5 marzo 2007, depositata il 12 marzo 2007, intervenendo in un caso di declinatoria di giurisdizione da parte del giudice amministrativo a favore di quello ordinario, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 30 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, per le identiche ragioni sopra esposte.

In quella sede, il giudice delle leggi ha osservato, in particolare:

che «l'espressa previsione della *translatio* con esplicito ed esclusivo riferimento alla "competenza" ... non altro può significare se non divieto di applicare alla giurisdizione quanto previsto, esplicitamente ed esclusivamente, per la competenza»;

che da ciò deriva «l'impossibilità che, a seguito della declinatoria della giurisdizione, siano conservati gli effetti prodotti dalla domanda proposta davanti ad un giudice privo di giurisdizione»;

che «l'esistenza nel codice di procedura civile di una norma che disciplina in generale l'istituto della riassunzione della causa (art. 125 disp. att.) non risolve affatto il problema», in quanto «la possibilità — esplicitamente prevista dalla legge ovvero desumibile attraverso una sistematica ricucitura delle norme — di riassumere il processo non implica di per sé che la domanda proposta in riassunzione conservi gli effetti prodotti da quella originaria».

che «la trasmigrabilità del processo è strumento necessario, ma non sufficiente perché il giudice *ad quem* possa giudicare della domanda dinanzi a lui riassunta come se essa fosse stata proposta davanti a lui nel momento in cui lo fu al giudice privo di giurisdizione», e ciò perché «la conservazione degli effetti prodotti dalla domanda originaria discende non già da una dichiarazione del giudice che declina la propria giurisdizione, ma direttamente dall'ordinamento, interpretato alla luce della costituzione; ed anzi deve escludersi che la decisione sulla giurisdizione, da qualsiasi giudice emessa, possa interferire con il merito (al quale appartengono anche gli effetti della domanda) demandato al giudice munito di giurisdizione».

La corte ha ricordato che la funzione assegnata alla giurisdizione con l'art. 24 della costituzione, rafforzata dall'art. 111, è quella di assicurare la tutela effettiva dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi, al riparo da limitazioni o pregiudizi occasionati da una sempre possibile erronea individuazione del giudice munito di giurisdizione, dipendente dal sistema.

L'art. 30 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, prima della modifica operata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 77 del 2007, ricalcava l'art. 37 c.p.c., cosicché nei confronti di quest'ultimo si pongono gli stessi fondati dubbi di costituzionalità, per la sua attuale inidoneità a salvaguardare le esigenze difensive sopra illustrate, con l'aggiunta della disparità di trattamento difensivo, sotto il profilo degli artt. 3-24 della Costituzione, venutasi a creare nei rapporti tra le varie giurisdizioni, dopo l'anzidetto intervento correttivo del giudice delle leggi, limitatamente all'ambito T.a.r.-giudice ordinario.

P. Q. M.

Visto l'art. 47 del d.lgs. n. 546/1992, sospende l'esecuzione della cartella di pagamento impugnata.

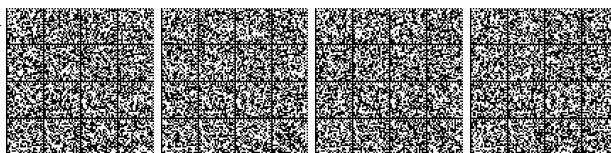
Visti gli artt. 1 e seguenti legge 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87;

Ritenuta rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, dell'art. 37 c.p.c., nei limiti precisati in motivazione;

Sospende il giudizio iniziato e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale; Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera e del Senato.

Taranto, addì 29 gennaio 2009

Il Presidente estensore: BRANDIMARTE



N. 132

*Ordinanza del 23 febbraio 2009 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Veneto
sul ricorso proposto da Ndiaye Moussa ed altri contro Comune di Conegliano ed altra*

Telecomunicazioni - Regione Veneto - Regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa - Centri di telefonia in sede fissa già esercenti attività di cessione al pubblico di servizi di telefonia alla data di entrata in vigore della legge - Prevista necessità di autorizzazione del comune competente per territorio per la continuazione dell'attività - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile, nonché dei principi fondamentali in tema di ordinamento della comunicazione.

- Legge della Regione Veneto 30 novembre 2007, n. 32, art. 12.
- Costituzione, artt. 3, 41, 97 e 117.

Telecomunicazioni - Regione Veneto - Regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa - Divieto, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge censurata, di svolgimento da parte dei centri di telefonia in sede fissa, di attività commerciali non accessorie a quella di telefonia (quale, ad esempio, l'attività di «money transfer»)- Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà di iniziativa economica privata e di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile, nonché dei principi fondamentali in tema di ordinamento della comunicazione - **Questione sollevata dal giudice rimettente «ove occorra».**

- Legge della Regione Veneto 30 novembre 2007, n. 32, art. 12, comma 4, in combinato disposto con l'art. 2, comma 2, lett. e).
- Costituzione, artt. 3, 41, 97 e 117.

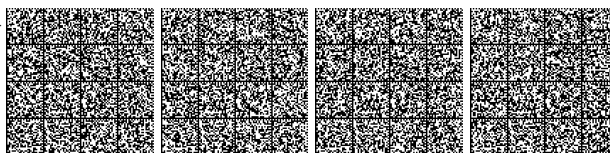
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso e sull'atto di motivi aggiunti rubricati sub n. 2603 del 2007, proposti da Ndiaye Moussa e Ndiaye Massire, nella loro qualità di preposto e titolare del Phone Center African Company, Diop Cheikh, titolare del Phone Center SA.SARA Communication, Faye Mamdou, titolare dell'omonimo Phone Center, Mugnano Luisa, titolare del Phone Center International Phone Center, Ajaz Ahmad, titolare del Phone Center Park International, Begam Must Shanaz, titolare del Phone Center Moon Phone Center, Thiam Assane, titolare del Phone Center Sweet Point e Uwaigboe Ebuwa, titolare del Phone Center Servizi Telefonici; tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Luca Mazzer e Cristina Cittolin, e domiciliati presso lo studio dell'avv. Giorgio Pinello in Venezia, S. Polo n. 3080/L;

Contro il Comune di Conegliano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituitosi in giudizio e nei confronti della Regione Veneto, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Ezio Zanon ed Emanuele Mio, con domicilio eletto presso la sede dell'Avvocatura regionale in S. Polo, n. 1429/b), per l'annullamento:

quanto al ricorso introduttivo: dell'ordinanza n. 270, a firma del Sindaco di Conegliano, emessa il 25 settembre 2007 e notificata ai ricorrenti il 10, 11 e 12 ottobre 2007, avente a oggetto «requisiti igienici, di pubblica sicurezza degli orari per l'attivazione di centri di telefonia in sede fissa (phone center)», nella parte in cui detta prescrizioni generali in materia (punti 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 11), estese alle attività già insediate, e prevede che «i phone center attualmente operanti dovranno adeguarsi alle prescrizioni di cui ai precedenti punti 3 e 4, entro novanta giorni a decorrere dal quindicesimo giorno dalla pubblicazione all'albo pretorio e/o dalla notifica. In caso contrario si applicano le disposizioni di cui al punto 7», a mente del quale «in caso di inosservanza dei punti 1, 2, 3, 4 e 5 della presente ordinanza l'attività sarà sospesa per il periodo necessario al realizzo o al ripristino delle condizioni previste dai punti citati»;

di ogni altro atto presupposto e/o conseguente, e in particolare, per quanto occorra *in parte qua*, della d.G.R. 27 luglio 2006 n. 2346, pubblicata sul B.u.r. n. 74 del 22 agosto 2006, contenente le «linee guida regionali in materia di requisiti igienici per l'attivazione di centri di telefonia in sede fissa (Phone Center)»; e per la condanna del Comune di Conegliano al risarcimento del danno;



quanto al «ricorso per motivi aggiunti», per l'annullamento dell'ordinanza n. 357, emanata dal sindaco di Conegliano il 13 dicembre 2007 e notificata ai ricorrenti il 24-27 dicembre 2007, con la quale è stato disposto: 1) di revocare la propria ordinanza n. 270 del 25 settembre 2007 e 2) di notificare copia della presente ordinanza agli esercenti le attività di «phone center» presenti sul territorio comunale, unitamente alle disposizioni della legge regionale n. 32 del 30 novembre 2007..., affinché gli stessi provvedano ad adeguarsi alle disposizioni in esse contenute; e per la condanna di comune e regione al risarcimento del danno; previa:

disapplicazione, nei limiti di cui in ricorso, delle norme della legge reg. Veneto n. 32 del 2007, per contrasto con norme del Trattato CEE; e/o

declaratoria di rilevanza e non manifesta infondatezza, in relazione agli articoli 3, 41, 97 e 117 della Costituzione, della questione di legittimità costituzionale delle norme della legge reg. del Veneto n. 32 del 2007; e/o

rinvio in via pregiudiziale della causa alla Corte di giustizia europea *ex art.* 234 del Trattato CEE.

Visto il ricorso introduttivo, notificato il 7 dicembre 2007 e depositato in segreteria il 29 dicembre 2007, con i relativi allegati;

Visto il «ricorso per motivi aggiunti», notificato il 21 febbraio 2008 e tempestivamente depositato in segreteria, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Veneto, con i relativi allegati;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 27 novembre 2008 (relatore il consigliere Marco Buricelli), gli avvocati Mazzero per i ricorrenti e Mio per la Regione Veneto;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. — Nel ricorso introduttivo i ricorrenti espongono:

di essere titolari, da alcuni anni, delle relative ditte, e ciò in base a regolari licenze prefettizie per la conduzione di pubblici esercizi di internet point e phone center, e che, oltre a gestire centri di telefonia in sede fissa, svolgono attività di trasferimento all'estero di denaro (Money Transfer), quali sub-mandatari di Western Union;

che la classificazione più adeguata dell'attività svolta dai phone center è quella di «servizio di comunicazione elettronica», *ex art.* 2 Dir. 7 marzo 2002 n. 2002/21/CE, definizione riprodotta nell'art. 1 del codice delle comunicazioni elettroniche, approvato con d.lgs. n. 259 del 2003;

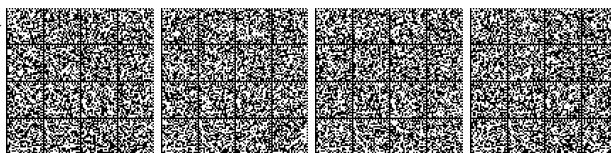
che l'art. 3, comma 2, del codice stabilisce che la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica è di preminente interesse generale ed è libera;

che i titolari dei phone center colpiti dall'ordinanza impugnata ricavano dal reddito prodotto il sostentamento per sé e per le rispettive famiglie e che nessuno di loro è proprietario dei locali nei quali l'attività si svolge;

che l'attenzione del legislatore regionale e dell'autorità amministrativa locale verso il fenomeno dei phone center si è manifestata dapprima in Lombardia, dove è entrata in vigore la legge reg. n. 6 del 2006, dedicata alla materia, e dove alcuni comuni hanno emesso ordinanze di contenuto restrittivo nei confronti dei phone center esistenti e regolarmente autorizzati dalla autorità prefettizia;

che in Veneto, con l'impugnata ordinanza n. 270/07, emanata il 25 settembre 2007 e comunicata ai ricorrenti tra il 10 e il 12 ottobre 2007, in data, quindi, precedente a quella della approvazione della legge che regola l'attività dei phone center, il sindaco di Conegliano ha dato disposizioni, per quanto qui più interessa, in materia di dimensioni dei locali, richiedendo il possesso dei requisiti prescritti non solo ai phone center di nuova apertura ma anche a quelli già esistenti: in particolare, l'art. 11 dell'ordinanza n. 270/07 dispone che «i phone center attualmente operanti dovranno adeguarsi alle prescrizioni ... entro novanta giorni a decorrere dal quindicesimo giorno dalla pubblicazione all'albo pretorio e/o dalla notifica. In caso contrario si applicano le disposizioni di cui al punto 7», in base al quale «in caso di inosservanza dei punti 1, 2, 3, 4, e 5 della presente ordinanza l'attività sarà sospesa per il periodo necessario al realizzo o al ripristino delle condizioni previste dai punti citati».

Ciò esposto i ricorrenti, nell'impugnare l'ordinanza del Sindaco n. 270 del 2007 e, per quanto occorra, le linee-guida regionali emesse nel 2006, hanno dedotto numerose censure di illegittimità ordinaria.



Prima che l'ordinanza sindacale n. 270/07 fosse esaminata dalla sezione in sede di sospensiva, il sindaco di Conegliano, con l'ordinanza n. 357/07, meglio in epigrafe indicata, ha revocato il provvedimento precedente e, contestualmente, ha disposto che gli esercenti le attività di phone center sul territorio comunale provvedano ad adeguarsi alle disposizioni contenute nella citata legge reg. n. 32/07.

Avverso l'ordinanza n. 357/07 i ricorrenti hanno proposto ricorso per motivi aggiunti. Nell'atto di motivi aggiunti i ricorrenti segnalano, in via preliminare, che l'ordinanza sindacale n. 357/07, nel disporre che (anche) gli «esercenti le attività di phone center» (esistenti) si adeguino alle disposizioni della legge reg. n. 32 del 2007, vale a dire che rispondano ai requisiti di cui agli articoli 4 e 9 della legge reg. n. 32/07 cit. (*cf.* art. 12, commi da 1 a 3: ci si riferisce, in particolare, ai requisiti igienico-sanitari e dimensionali dei locali), e che cessi l'esercizio di altre attività, non strettamente connesse alla telefonia (e il money transfer è il servizio economicamente più rilevante tra quelli (non) «strettamente connessi alla cessione al pubblico di servizi di telefonia»); l'ordinanza n. 357/07, si diceva, risulta idonea a danneggiare i ricorrenti in maniera diretta oltre che grave, «tanto da lasciar supporre l'inevitabile chiusura di tutti i phone center che oggi, anche a Conegliano, sopravvivono grazie all'espletamento di attività economiche ulteriori, come quella di Money Transfer». Su questo argomento, in un altro punto dell'atto di motivi aggiunti si legge che «l'effetto draconiano del divieto di svolgere attività economiche anche non connesse con la telefonia in sede fissa e l'imposizione di requisiti igienici e dimensionali anche a carico dei phone center esistenti avranno di certo effetti esiziali su queste attività già in essere. L'impossibilità di adattare i locali costringerà i ricorrenti a chiudere le attività già insediate in città.».

Nel merito, i motivi aggiunti si impernano prima di tutto sulla incostituzionalità, in riferimento agli articoli 3, 41, 97 e 117 Cost., dell'art. 12, comma 4, legge reg. cit., disposizione che prevede che «nei centri di telefonia in sede fissa di cui al comma 1 cessa, dalla data di entrata in vigore della presente legge, ogni attività diversa da quella di cui all'articolo 2, comma 2, lettere b) ed e)» (e ciò sul presupposto che il Money Transfer non rientri nell'ambito della «attività commerciale accessoria ... , riferita a servizi e prodotti strettamente connessi alla cessione al pubblico di servizi di telefonia», cui si riferisce l'art. 2, comma 2, lett. e) legge reg. cit., e sull'assunto che tutti gli odierni ricorrenti svolgano, regolarmente autorizzati, attività di Money Transfer); e inoltre sulla illegittimità costituzionale delle restanti disposizioni dell'art. 12, legge reg. 32/2007 e, in particolare, delle norme di cui all'art. 12, commi 1 e 2, e in definitiva della legge regionale nel suo complesso, in riferimento agli articoli 3, 41 e 117 Cost. Su questo tema i ricorrenti, in memoria, fanno richiamo a quanto statuito di recente dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 350 del 2008, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della intera legge reg. Lombardia n. 6 del 2006. In memoria viene rilevata una ulteriore illegittimità costituzionale della legge reg. n. 32 del 2007, questa volta riguardante l'art. 8 - Disposizioni urbanistiche (l'art. 8, legge reg. 32/2007 verrà dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 25 del 2009, per contrasto con l'art. 117, secondo comma, lett. e) Cost.).

Nell'atto di motivi aggiunti è stata inoltre dedotta la disapplicabilità delle norme contenute nella legge reg. n. 32 del 2007 in quanto incompatibili con alcune norme del Trattato CEE, direttamente applicabili nell'ordinamento interno. Qualora il t.a.r. coltivasse dubbi sull'interpretazione e/o sull'applicazione delle norme del Trattato CEE indicate nel ricorso, si imporrebbe comunque il rinvio pregiudiziale della causa alla CGCE ai sensi dell'art. 234 del Trattato CEE. Infine, è stata chiesta al t.a.r. la condanna di regione e comune al risarcimento dei danni.

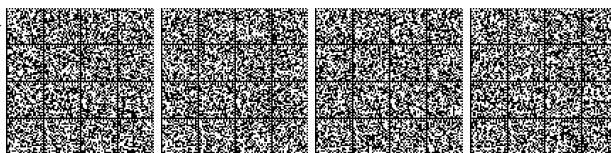
La regione, nel costituirsi in giudizio ha, in sintesi, osservato che:

il ricorso al t.a.r. è inammissibile per difetto di interesse, dato che — sostiene la difesa regionale — manca un provvedimento concretamente lesivo nei riguardi dei ricorrenti;

la legge reg. n. 32 del 2007 non disciplina il servizio di comunicazione elettronica, ma solo il prodotto di detto servizio, vale a dire il tempo di connessione o, detto altrimenti, «l'accesso-cessione del servizio», attività indubbiamente commerciale. Ben diversa cosa è il servizio di connessione prestato dagli operatori telefonici;

l'attività di money transfer può forse ritenersi strettamente connessa alla cessione al pubblico di servizi di telefonia di cui all'art. 2, comma 2, lett. e) della legge reg. n. 32/2007;

la sentenza della Corte costituzionale n. 350 del 2008 si pone in contrasto con quanto statuito dalla Corte medesima con l'ordinanza n. 103 del 2008 con la quale la Corte ha riconosciuto che, dovendo utilizzare come parametro interposto del giudizio di legittimità costituzionale, norme di diritto comunitario, la cui corretta interpretazione spetta alla Corte di giustizia della CE, compete alla Corte costituzionale sollevare questione pregiudiziale di interpretazione del diritto comunitario dinanzi alla CGCE ex art. 234 Trattato CE;



la questione di legittimità costituzionale ipotizzata dai ricorrenti difetta di rilevanza, dato che non risulta che i ricorrenti stessi siano stati sanzionati dal Comune per non avere Osservato il divieto di esercitare l'attività di money transfer. Inoltre, ci si trova ancora in regime di applicazione della normativa transitoria, ex art. 12, comma 1, lett. b), legge reg. cit.

2. — In diritto, tenuto conto delle Osservazioni formulate dalla difesa regionale, va premesso che:

in seguito alla revoca dell'ordinanza n. 270 del 2007 e alla dichiarazione, fatta dalla difesa dei ricorrenti all'udienza del 27 novembre 2008, di rinuncia alla domanda di risarcimento del danno riferita alla ordinanza sopra citata, appare evidente la sopravvenuta carenza di interesse dei ricorrenti a coltivare il ricorso introduttivo, e risulta d'altra parte manifesto che l'interesse delle ditte ricorrenti si è spostato sulla richiesta di annullamento del provvedimento del Sindaco n. 357 del 2007, presentata con l'atto di motivi aggiunti;

diversamente da ciò che sostiene la difesa della regione, l'ordinanza n. 357/2007, nel disporre che (anche) i soggetti che (attualmente) esercitano le attività di phone center si adeguino alle disposizioni contenute nella legge reg. n. 32 del 2007, con particolare riferimento al possesso dei requisiti previsti dagli articoli 4, comma 3, e 9, legge reg. cit.; e nello stabilire che nei centri di telefonia in sede fissa non sono ammesse attività commerciali non accessorie rispetto alla cessione al pubblico di servizi telefonici (cfr: articoli 2 e 12, comma 4, legge reg. cit.) tra cui, in particolare, il servizio di Money Transfer, appare idonea a produrre effetti gravemente lesivi degli interessi stessi: nella parte in cui prescrive l'obbligo di adeguamento a quanto prevedono gli articoli 4 e 9 della legge, poiché l'ordinanza assoggetta i ricorrenti all'osservanza di requisiti che i ricorrenti stessi non saranno in grado di rispettare; e nella parte in cui, solo implicitamente, è vero, ma non per ciò meno chiaramente e sicuramente, vieta di svolgere il servizio di Money Transfer (cfr: p. 9. ord. cit.), poiché tutti i ricorrenti dichiarano di ricavare, dal servizio stesso, introiti significativi. Il fatto che il Comune non abbia, finora, «coartato i gestori alla dismissione» del servizio di Money Transfer, e che gli stessi non siano stati, fino a questo momento, sanzionati dal Comune per la violazione del divieto anzidetto, non elide il carattere immediatamente e direttamente lesivo della prescrizione dell'ordinanza secondo la quale nei phone center non è ammessa l'attività di money transfer, a fronte di un divieto *ex lege* che decorre dal 19 dicembre 2007, atteso che risulta evidente come i ricorrenti continuino a svolgere il servizio di trasferimento di denaro all'estero a titolo assolutamente precario. Similmente, la circostanza che l'adeguamento ai requisiti debba avvenire, come prevede l'art. 12, comma 1, lett. b), della legge reg. n. 32/2007, entro un anno dalla data della entrata in vigore della legge medesima, vale a dire entro il 19 dicembre 2008, salvo proroga concessa dal Comune, fino a un massimo di dodici mesi, in caso di comprovata necessità e su istanza motivata, non toglie all'ordinanza il suo carattere precettivo e vincolante per i destinatari dell'atto, e, quindi, la sua idoneità a pregiudicare gli interessati, tenuto conto della dichiarata impossibilità di rispettare i requisiti richiesti, giacché «le dimensioni dei locali a disposizione dei ricorrenti sono tali da non potersi pretendere la benché minima modifica rispetto alle dotazioni esistenti».

Detto altrimenti, l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 12, commi 1, 3 e 4, della legge reg. n. 32/2007, richiamate dal sindaco di Conegliano nelle premesse dell'ordinanza n. 357/2007, alle situazioni nelle quali si trovano le parti ricorrenti, risulterebbe capace di determinare la chiusura dei phone center, e ciò sia perché gli esercizi stessi, stando a quanto si legge nell'atto di motivi aggiunti e in memoria, sopravvivono essenzialmente grazie alla prestazione del servizio di trasferimento di denaro all'estero (e comunque, anche se non di chiusura si trattasse, il pregiudizio per i ricorrenti, derivante dalla cessazione dell'attività di money transfer, sarebbe ugualmente grave), e sia perché l'art. 12, ai commi 1 e 3, e l'ordinanza del sindaco, nel prevedere l'assoggettamento dei ricorrenti all'osservanza di prescrizioni alle quali gli stessi ricorrenti non sono in grado di adeguarsi, comporterebbe la chiusura degli esercizi *de quibus*, proroga o non proroga. Per le ragioni sopra esposte la questione di legittimità costituzionale formulata dai ricorrenti non difetta affatto di rilevanza, a differenza di quanto sembra opinare la difesa regionale;

appare esatta la premessa interpretativa dalla quale hanno preso le mosse sia il comune, nell'adottare il provvedimento impugnato, sia le ditte ricorrenti nell'espore la questione di incostituzionalità. Ci si riferisce al fatto che l'attività di trasferimento di denaro all'estero (Money Transfer) non può essere fatta rientrare, secondo ragionevolezza, nell'ambito della «attività commerciale accessoria, ... riferita a servizi e prodotti strettamente connessi alla cessione al pubblico di servizi di telefonia» (cfr: articoli 2, comma 2, lettera e) e 12, comma 4, legge reg. n. 32/2007). Il servizio di money transfer appare analogo al servizio offerto dal sistema interbancario. Si tratta di un servizio che non implica necessariamente l'utilizzo dei servizi telefonici o telematici del phone center: di qui l'esattezza del presupposto interpretativo dal quale ha preso le mosse il sindaco di Conegliano;



l'attività svolta dai centri di telefonia in sede fissa, come statuito dapprima da Corte cost., sent. n. 350 del 2008, con riferimento alla legge reg. Lombardia n. 6 del 2006, avente un contenuto analogo a quello della legge reg. Veneto n. 32 del 2007, e quindi da Corte cost., sent. n. 25 del 2009, dichiarativa della illegittimità costituzionale dell'art. 8 della legge reg. Veneto n. 32/2007, per contrasto con l'art. 117, secondo comma, lett. e) Cost., è qualificabile, alla luce di quanto dispone il codice delle comunicazioni elettroniche, come fornitura al pubblico di servizi di comunicazione elettronica;

sull'asserito contrasto tra Corte cost. n. 350/2008 e Corte cost. n. 103/2008, è appena il caso di rilevare che la pronuncia della Corte cost. n. 350 del 2008, sulla quale i ricorrenti, in memoria, fondano la propria tesi difensiva, oltre a riferirsi alla stessa materia e alla medesima questione esposte nell'odierno giudizio, è successiva all'ordinanza Corte cost. n. 103/2008.

Ai fini di una ricostruzione del quadro normativo rilevante in materia va premesso inoltre:

che la legge regionale n. 32 del 2007, recante «regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa (phone center)», all'art. 12 - norma transitoria, dispone che:

«1. I titolari dei centri di telefonia in sede fissa che già esercitano attività di cessione al pubblico di servizi telefonici alla data di entrata in vigore della presente legge sono tenuti a:

a) richiedere l'autorizzazione di cui all'articolo 4 al comune competente per territorio entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge;

b) porsi in regola con le prescrizioni previste dall'articolo 4, comma 3 e dall'articolo 9 entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, salvo proroga concessa dal comune, fino ad un massimo di dodici mesi, in caso di comprovata necessità e su istanza motivata.

2. Il comune dispone la chiusura immediata dei centri di telefonia in sede fissa di cui al comma 1 quando il titolare o il gestore o gli altri soggetti indicati dall'articolo 3, comma 3, non risultano in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 3, comma 1.

3. Il comune effettua la ricognizione dei centri di telefonia in sede fissa di cui al comma 1 e ne dispone la chiusura in caso di decorrenza del termine di cui al comma 1, lettera *b)*, senza che il titolare abbia provveduto a porsi in regola con le prescrizioni previste dall'articolo 4, comma 3 e dall'articolo 9.

4. Nei centri di telefonia in sede fissa di cui al comma 1 cessa, dalla data di entrata in vigore della presente legge, ogni attività diversa da quella di cui all'articolo 2, comma 2, lettere *b)* ed *e)*»;

che l'art. 4 della legge reg. n. 32/2007 - funzioni autorizzatorie dei comuni, stabilisce che:

«1. L'apertura e il trasferimento di sede di un centro di telefonia in sede fissa sono soggetti ad autorizzazione rilasciata dal comune competente per territorio.

2. La domanda di rilascio dell'autorizzazione contiene tra l'altro copie della dichiarazione di inizio attività presentata al Ministero delle comunicazioni ai sensi dell'articolo 25 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 "Codice delle comunicazioni elettroniche" e della licenza rilasciata dal questore ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 27 luglio 2005, n. 144 convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2005, n. 155 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 27 luglio 2005, n. 144, recante misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale».

3. Il comune rilascia l'autorizzazione previa verifica del possesso dei requisiti di cui all'articolo 3 (vale a dire dei requisiti morali) nonché:

a) della disponibilità, all'atto della presentazione della domanda, del locale nel quale s'intende esercitare l'attività;

b) dell'indicazione del gestore preposto all'esercizio, se diverso dal richiedente l'autorizzazione;

c) del rispetto delle vigenti norme legislative e regolamentari in materia edilizia, urbanistica, igienico-sanitaria, di tutela dall'inquinamento acustico, di sicurezza e prevenzione incendi nonché di destinazione d'uso dei locali e degli edifici e di sorvegliabilità;

d) del possesso della documentazione attestante la conformità delle apparecchiature di comunicazione utilizzate ai requisiti previsti dalla normativa comunitaria...»;

che l'art. 9 disciplina i requisiti igienico-sanitari dei locali.



Tutto ciò premesso, il collegio è prima di tutto dell'avviso che la legge reg. n. 32 del 2007 e, in particolare, la disciplina transitoria per i centri di telefonia in sede fissa già operativi, nella parte in cui prescrive l'obbligo dell'autorizzazione comunale, nel rispetto dei requisiti di cui agli articoli 3, 4 e 9 legge cit., anche per i titolari di centri di telefonia in sede fissa che già esercitano attività di cessione al pubblico di servizi telefonici alla data di entrata in vigore della legge reg. n. 32/2007, sembra porsi in contrasto con l'art. 117 della Costituzione, in relazione al sistema di riparto delle competenze legislative Stato-regione.

La disciplina dei phone center non ricade infatti nella materia del commercio ma rientra nella materia del «servizio di comunicazione elettronica», come definito dal codice delle comunicazioni elettroniche, approvato con il d.lgs. n. 259 del 2003.

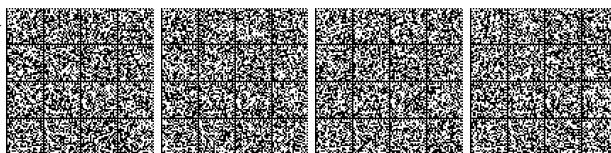
Su questo argomento, come è stato riepilogato da Corte cost. al p. 2. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 25 del 2009 (con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 della legge reg. Veneto n. 32 del 2007), la stessa Corte, nel dichiarare, con la sentenza n. 350 del 2008, l'illegittimità costituzionale della legge della regione Lombardia n. 6 del 2006 sull'insediamento e la gestione dei centri di telefonia in sede fissa, «ha riconosciuto che l'attività svolta dai centri di telefonia in sede fissa è qualificabile, alla luce del decreto legislativo 1º agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche), come fornitura al pubblico di servizi di comunicazione elettronica (si vedano in particolare l'art. 25 e l'Allegato n. 9 del decreto legislativo n. 259 del 2003). Con la succitata sentenza, questa Corte ha precisato che la competenza statale in tema di comunicazioni elettroniche non riguarda solo «la definizione delle tecnologie concernenti gli impianti che, unitariamente, costituiscono la rete delle infrastrutture di comunicazione elettronica» (come asserisce la difesa regionale nel presente giudizio), ma l'intera serie delle infrastrutture relative alle reti ed i relativi servizi pubblici e privati che operano nel settore. Più in generale, questa Corte ha affermato che «le disposizioni del suddetto Codice intervengono in molteplici ambiti materiali, diversamente tra loro caratterizzati in relazione al riparto di competenza legislativa fra Stato e regioni: sono, infatti, rinvenibili in questo settore titoli di competenza esclusiva statale (“ordinamento civile”, “coordinamento informativo statistico ed informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale”, “tutela della concorrenza”), e titoli di competenza legislativa ripartita (“tutela della salute”, “ordinamento della comunicazione”, “governo del territorio”). Vengono, infine in rilievo anche materie di competenza legislativa residuale delle regioni, quali, in particolare, l'“industria” ed il “commercio”» (così le sentenze n. 350 del 2008 e n. 336 del 2005).

Inoltre, fin dalla sentenza n. 336 del 2005 questa Corte ha riconosciuto che il codice delle comunicazioni elettroniche, al fine di adeguarsi alla normativa comunitaria, ha inteso perseguire «un vasto processo di liberalizzazione delle reti e dei servizi nei settori convergenti delle telecomunicazioni, dei media e delle tecnologie dell'informazione (...) secondo le linee di un ampio disegno europeo tendente ad investire l'intera area dei servizi pubblici».

Fra i principi fondamentali espressamente enunciati dall'art. 3 del codice, in questa sede assumono particolare rilevanza quello secondo il quale sono garantiti «i diritti inderogabili di libertà delle persone nell'uso dei mezzi di comunicazione elettronica, nonché il diritto di iniziativa economica ed il suo esercizio in regime di concorrenza, nel settore delle comunicazioni elettroniche», e quello secondo cui «la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica, che è di preminente interesse generale, è libera». Ed è rilevante che, proprio a proposito di questi principi, la citata sentenza n. 350 del 2008 sottolinei come sia «evidente che disposizioni del genere sono espressione della competenza esclusiva dello Stato in tema di “tutela della concorrenza” e di “ordinamento civile”, prima ancora di costituire principi fondamentali in tema di “ordinamento della comunicazione”».

Coerentemente con questo assetto, l'art. 25 del codice prevede che i fornitori di servizi di comunicazione elettronica debbano semplicemente ottenere una autorizzazione generale da parte del Ministero delle comunicazioni, secondo il modello della denuncia di inizio attività. L'impresa pertanto è abilitata ad iniziare immediatamente la propria attività, salva la possibilità per il Ministero, che verifica l'esistenza dei presupposti e requisiti richiesti, di vietare motivatamente la prosecuzione dell'attività entro il termine perentorio di sessanta giorni.

Senza dubbio il legislatore, sia statale che regionale, è legittimato a porre limiti alle attività in oggetto: il terzo comma dello stesso art. 3 del codice contempla «limitazioni derivanti da esigenze della difesa e della sicurezza dello Stato, della protezione civile, della salute pubblica e della tutela dell'ambiente e della riservatezza e protezione dei dati personali, poste da specifiche disposizioni di legge o da disposizioni regolamentari di attuazione». Appare, inoltre, evidente — ha proseguito Corte cost. n. 25/2009 — che possono essere fissati anche ulteriori limiti ... diversi da quelli espressi dalla specifica legislazione sulle comunicazioni elettroniche.



Vale forse aggiungere, alla sintesi sopra trascritta, che la Corte costituzionale, con la citata sentenza n. 350 del 2008, ha altresì statuito:

che nell'attività posta in essere dai centri di telefonia sono rinvenibili alcuni degli elementi tipici degli esercizi commerciali, ma si tratta, tuttavia, di elementi accessori e strumentali rispetto all'oggetto qualificante l'attività svolta dai centri di telefonia in sede fissa, consistente nella erogazione di un servizio di comunicazione elettronica. «Nei centri di telefonia, invero, lo scambio di un servizio verso la corresponsione di un prezzo afferisce a beni ed esigenze fondamentali della persona e, nel contempo, della comunità, coinvolgendo interessi individuali (correlati alla comunicazione con altre persone) e generali (difesa e sicurezza dello Stato; protezione civile; salute pubblica; tutela dell'ambiente; riservatezza e protezione dei dati personali), diversamente da quanto accade nelle ordinarie attività commerciali di cui all'art. 4 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114...»;

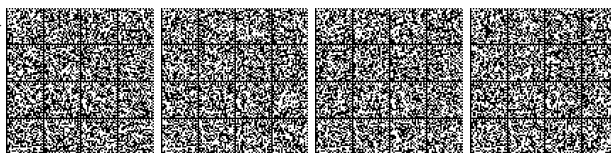
rispetto al «quadro normativo istituito dallo Stato membro» (v., in particolare, quanto statuito dall'art. 25 del Codice), si pone in contrasto la legge reg. Lombardia n. 6 del 2006 la quale, «in nome della propria competenza legislativa in materia di commercio, pretende di disciplinare organicamente "l'insediamento e la gestione di centri di telefonia in sede fissa" (nuovi o già attivi alla data della entrata in vigore della legge reg. cit., "prevedendo, all'art. 4, la necessità di uno speciale provvedimento autorizzatorio, diverso ed ulteriore rispetto a quello previsto dall'art. 25 del Codice...")»;

la legge reg. Lombardia subordina il conseguimento dell'autorizzazione alla sussistenza di requisiti alquanto eterogenei i quali — prosegue Corte cost., n. 350/2008 — «si sovrappongono largamente ed in diversi ambiti, ai requisiti previsti dal Codice e dalle leggi a cui questo rinvia e, soprattutto, contraddicono palesemente l'unicità del procedimento autorizzativo e le collegate esigenze di semplificazione e tempestività dei procedimenti»;

configge, dunque, con le scelte operate dal legislatore statale in tema di liberalizzazione dei servizi di comunicazione elettronica e di semplificazione procedimentale la introduzione, ad opera del legislatore regionale, di un vero e proprio autonomo procedimento autorizzatorio per lo svolgimento dell'attività dei centri di telefonia; ferma restando la possibilità per i comuni, tramite la loro potestà regolamentare, e le regioni, tramite la loro potestà legislativa, di disciplinare specifici profili incidenti anche su questo settore. Di qui l'illegittimità costituzionale, per violazione dei criteri di riparto delle competenze di cui all'art. 117 Cost., (non solo) delle disposizioni, della legge reg. Lombardia n. 6/2006, «che configurano l'autorizzazione ivi prevista quale nucleo essenziale del prescelto regime amministrativo», (ma anche) della «intera disciplina dei centri di telefonia», dettata dal legislatore lombardo, e ciò per vizio di incostituzionalità derivato ex art. 27 della legge n. 87 del 1953.

Guardando ora più da vicino la fattispecie per cui è causa, appare evidente che le statuizioni poste dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 350 del 2008 si riflettono sulla disciplina — transitoria, ma non solo — introdotta dalla Regione Veneto con l'art. 12 della legge n. 32 del 2007, nel senso che il citato art. 12, nelle parti in cui prescrive l'obbligo di munirsi di autorizzazione comunale, nel rispetto dei requisiti di cui agli articoli 3, 4 e 9 della legge stessa, e pone l'obbligo di porsi in regola entro un anno con tutte le nuove prescrizioni che riguardano la gestione dei phone center, sotto pena della chiusura (*cf.* art. 12, comma 1, lett. *a*) e *b*), all'osservanza del quale, si noti, il sindaco di Conegliano, al p. 9. dell'ordinanza n. 357/07, richiama gli esercenti le attività di phone center), sembra configgere con l'art. 117 della Costituzione per le ragioni, sopra riassunte, enunciate nella sentenza n. 350 del 2008 emessa dalla Corte cost. con riferimento, per quanto qui più interessa, alle disposizioni, similari rispetto a quelle che rilevano nel giudizio odierno, di cui agli articoli 1, 4, 9 e 12, legge reg. Lombardia cit.

A ciò va aggiunto che l'art. 12, comma 4, della legge reg. n. 32 del 2007 (o, per essere più precisi, il combinato disposto di cui agli articoli 12 comma 4 e 2, comma 2, lett. *e*), legge reg. cit.), secondo cui è vietato, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge reg. n. 32 cit., lo svolgimento di attività commerciali non accessorie a quella di telefonia, tra le quali rientra quella di trasferimento di denaro all'estero (Money Transfer — altra norma che il sindaco richiama nelle premesse dell'ordinanza vietando ai gestori di phone center di svolgere il servizio di money transfer), sembra introdurre una discriminazione che si traduce in una restrizione ingiustificata al principio costituzionale di libera iniziativa economica, e sembra porsi quindi in contrasto con gli articoli 3 e 41 della Costituzione, dato che viene introdotto un elemento di rigidità del sistema — una «prescrizione eccessivamente penalizzante per gli operatori economici, in specie per quelli già presenti sul mercato» —, che si concretizza in una limitazione quantitativa dell'offerta economica di servizi, in danno dei gestori di phone center nei riguardi dei quali, diversamente da quanto avviene per altri operatori economici, è ingiustificatamente preclusa la possibilità di cumulare l'esercizio dell'attività di cessione al



pubblico di servizi telefonici con lo svolgimento di un'altra attività economica — il trasferimento all'estero di denaro, appunto — pienamente compatibile e liberamente esercitabile dai titolari di attività non disomogenee (come rivendite di tabacchi, ricevitorie e internet point).

Vale richiamare, su quest'ultimo tema, la segnalazione/parere dell'Autorità garante per la concorrenza e il mercato AS 443 del 24 gennaio 2008 con la quale si rileva quanto segue: «il divieto di svolgimento, nei centri di telefonia fissa, di servizi diversi dalla cessione al pubblico di servizi telefonici e dell'attività commerciale accessoria ... rappresenta una ingiustificata limitazione quantitativa e qualitativa della offerta, in contrasto con le esigenze di salvaguardia della concorrenza e, peraltro, con l'art. 3, lett. c), del d.-l. n. 223/2006 che, in una prospettiva di liberalizzazione degli accessi al mercato, esclude l'applicazione di limitazioni quantitative all'assortimento merceologico offerto negli esercizi commerciali, fatta salva la distinzione tra settore alimentare e non alimentare».

Sotto un diverso profilo, il combinato disposto degli articoli 12, comma 4, e 2, comma 2, lett. e) della legge reg. n. 32 del 2007 appare in contrasto con gli articoli 3 e 97 Cost., sotto l'aspetto della irragionevolezza, connessa al carattere sostanzialmente retroattivo del divieto di cumulo tra le diverse attività economiche.

Di per sé, come ha affermato la giurisprudenza costituzionale, il divieto di retroattività della legge, pur costituendo un fondamentale valore di civiltà giuridica non ha dignità costituzionale al di fuori dell'ambito penale. Tuttavia, non devono essere sacrificati altri valori e interessi costituzionalmente protetti, tra i quali «l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica che, quale essenziale elemento dello Stato di diritto, non può essere leso da disposizioni retroattive, le quali trasmodino in un regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti» (cfr. Corte cost., nn. 416/99, 274/06 e 282/05). Nel caso di specie, le aspettative dei titolari e dei gestori dei phone center, già attivi, di poter svolgere, e continuare a svolgere, anche altre attività, e non solo le attività accessorie alla telefonia, appaiono essere state irragionevolmente frustrate. Non si riesce a vedere, infatti, per quale ragione plausibile si debba vietare ai gestori di phone center di espletare, insieme alla telefonia, anche altri servizi, come il money transfer, al pari di ciò che avviene per altri operatori economici presenti sul mercato.

In base alle considerazioni su esposte, il collegio Ritiene che sussistano le condizioni indicate dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953 per la proposizione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, della legge reg. Veneto 30 novembre 2007, n. 32, e, ove occorra, del combinato disposto di cui agli articoli 12, comma 4, e 2, comma 2, lett. e), legge reg. cit., in riferimento agli articoli 3, 41, 97 e 117 della Costituzione.

Si deve quindi disporre la sospensione del presente giudizio e la rimessione della questione all'esame della Corte costituzionale, in base a quanto dispone l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, per la decisione sulla prospettata questione di costituzionalità.

P. Q. M.

Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge reg. Veneto 30 novembre 2007, n. 32, e, ove occorra, del combinato disposto di cui agli articoli 12, comma 4, e 2, comma 2, lett. e), legge reg. cit., per contrasto con gli articoli 3, 41, 97 e 117 della Costituzione, secondo quanto stabilito in motivazione.

Sospende il giudizio in corso e dispone che, a cura della segreteria della sezione, gli atti dello stesso siano trasmessi alla Corte costituzionale per la risoluzione della prospettata questione, e che la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente della Giunta regionale, e comunicata al Presidente del Consiglio regionale del Veneto.

Così deciso in Venezia, nella Camera di consiglio del 27 novembre 2008.

Il Presidente: DE ZOTTI

L'estensore: BURICELLI



N. 133

*Ordinanza del 4 marzo 2009 emessa dal Tribunale di Trieste
nel procedimento penale a carico di Dragic Zvetoslav*

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione quale circostanza aggravante comune del fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di ragionevolezza, per l'applicabilità di tale circostanza aggravante, a seguito dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione, a prescindere dalla valutazione del giudice della pericolosità sociale - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Contrasto con il principio di offensività - Violazione dei principi della personalità della responsabilità penale, di proporzionalità e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, comma 1, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3, 13, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.

IL TRIBUNALE

Nel processo nei confronti di Dragic Zvetoslav, nato a Latina, il 14 gennaio 1983, ha emesso la seguente ordinanza.

Vivirito Cristian e Dragic Zvetoslav venivano tratti a giudizio con rito direttissimo, dopo che l'arresto in flagranza di entrambi era già stato convalidato, per rispondere del reato di cui agli artt. 56, 61 n. 11-*bis*, 110, 624, 625 n. 2 c.p., in ordine all'ipotesi di tentativo di furto aggravato dalla violenza sulle cose e, per il solo Dragic, anche dalla presenza irregolare sul t.n. , di denaro ed oggetti di valore esistenti all'interno dell'agenzia marittima «Agemar S.r.l.» di Trieste. Il g.i.p., all'esito della convalida, aveva altresì applicato la misura cautelare della custodia in carcere nei confronti di Vivirito Cristian e quella dell'obbligo di presentazione alla Polizia Giudiziaria nei confronti di Dragic Zvetoslav. All'udienza del 25 febbraio 2009 innanzi al giudice del Tribunale di Trieste in composizione monocratica l'imputato Vivirito formulava istanza ex art. 444 c.p.p., per la quale il p.m. prestava il consenso e a cui il decidente aderiva. Il processo proseguiva quindi separatamente con rito ordinario per il coimputato. Espletate le formalità di apertura del dibattimento e data lettura del capo d'imputazione ad esso si riportava il pubblico ministero, chiedendo l'acquisizione degli atti e dei documenti già nel fascicolo del dibattimento e l'ammissione dei testi di cui alla propria lista, per il cui controesame instava la difesa. All'esito dell'istruttoria dibattimentale, assunte le prove richieste, le parti rassegnavano le rispettive conclusioni.

Orbene, alla luce della richiesta di pena formulata dal rappresentante dell'accusa si impone, preliminarmente, la valutazione dovuta in ordine alla conformità alla Carta costituzionale delle previsioni edittali stabilite per l'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., in esame, di cui il p.m. ha tenuto conto, alla luce delle emergenze processuali, peraltro nei limiti in cui tale valutazione è consentita dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dall'art. 23, comma 3 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

1. Rilevanza della questione proposta.

Quanto a tale requisito si osserva che dall'istruttoria dibattimentale espletata e dagli atti del fascicolo per il dibattimento emerge in particolare, anche per la stessa confessione del Dragic, che egli, colto nella flagranza del reato tentato ascrittogli, è stato segnalato dalle forze dell'ordine come cittadino bosniaco in situazione di clandestinità. Nello specifico è emerso che il prevenuto, privo di qualsiasi documento d'identità, era privo della nazionalità italiana come di quella bosniaca. Nato in Italia, a Latina, aveva fatto rientro nel 1992 nell'allora Federazione Jugoslava, senza ottenere alcuna cittadinanza. Rientrato in Italia, aveva girato molto e, al momento del fatto, si trovava a Trieste in situazione del tutto precaria.

Le sintetizzate circostanze, unitamente alla prova del fatto di reato di cui in epigrafe, impongono a questo giudice, dunque, ai fini dell'affermazione di responsabilità e della configurazione delle aggravanti, l'accertamento anche della ricorrenza dell'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., contestata all'imputato, sprovvisto di regolare documento di permanenza in Italia, come pacificamente emerso dagli atti e non contestato dall'imputato.



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

In definitiva, nell'ipotesi eventuale di condanna, la sanzione da irrogare andrebbe definita nell'ambito della cornice editale di cui al nuovo testo dell'art. 61 n. 11-*bis* c.p. del citato decreto legge n. 92/2008, convertito nella legge n. 125/2008, nella cui vigenza è stato posto in essere il fatto delittuoso oggetto del giudizio.

In relazione ad identica fattispecie, tra gli altri (Trib. Ferrara, 15 luglio 2008, num. Reg. ord. 308; Trib. Livorno, 9 luglio 2008, num. Reg. ord. 411/2008), anche il Tribunale di Livorno ha proposto questione di legittimità costituzionale, il cui contenuto questo

Tribunale condivide appieno e che qui si riporta, facendolo proprio:

2. Non manifesta infondatezza della questione.

Con riferimento alla non manifesta infondatezza, questo giudice la ritiene sussistente in base alle considerazioni che seguono.

2.1 — Violazione dell'art. 3 della Costituzione e dei principi di ragionevolezza, uguaglianza e proporzionalità così come desumibili dalla giurisprudenza costituzionale in relazione al sistema penalistico dell'istituto delle aggravanti.

Per affrontare il tema oggetto del dubbio di costituzionalità è preliminare accertare sinteticamente la natura giuridica della circostanza aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p. («se il fatto è commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale»).

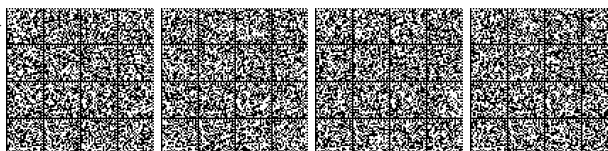
Com'è noto la *ratio essendi* delle circostanze del reato è costituita dall'aspirazione del legislatore di adeguare la pena al reale disvalore dei fatti concreti, nella prospettiva di individualizzazione dell'illecito penale e, con esso, della responsabilità dell'agente. Si tratta cioè di uno strumento con il quale si adegua la sanzione al reato e all'agente in un'ottica non solo di prevenzione generale ma anche rieducativa della pena.

Il nostro ordinamento penalistico prevede varie classificazioni delle circostanze ma quelle che in questa sede ci interessano sono le seguenti:

- a) circostanze oggettive e circostanze soggettive (art. 70 c.p);
- b) circostanze comuni e speciali.

La circostanza in esame poiché attiene allo *status* personale di straniero presente illegalmente sul territorio dello Stato non può che essere qualificata come circostanza aggravante di tipo soggettivo connessa alle «qualità personali del colpevole» e poiché è applicabile indistintamente a qualsiasi fattispecie di reato, a prescindere dal tipo e dalle circostanze di fatto che lo caratterizzano — con un aumento di pena generale e costante fino a un terzo *ex artt. 64 e 65 c.p.* —, deve considerarsi una circostanza aggravante comune, e ciò anche in ragione della sua collocazione entro l'art. 61 c.p. È proprio sotto i profili di generalità ed automaticità tipici delle aggravanti comuni, collegati però ad una «qualità personale del colpevole», che si evidenziano i più gravi dubbi di legittimità costituzionale. Lo sforzo di tipizzazione della fattispecie penale, grazie alla previsione di elementi accessori del fatto che consentono l'adeguamento della pena al caso concreto, si materializza solo attraverso l'operazione accertativa del giudice che, come per gli elementi essenziali del reato, deve verificare la presenza delle condizioni di fatto costitutive dell'aggravante. Ad esempio nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 9 c.p. («l'aver commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, ovvero alla qualità di ministro di un culto»), qualificata come aggravante comune soggettiva perché concerne la qualità personale del colpevole (Cass. Pen. 8 maggio 1981 su *Rep Foro It.* 1981, 391) non basta che il soggetto possieda la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio o di ministro di culto, ma occorre che il giudice accerti anche «l'abuso» e l'intenzionalità dell'agente di usare il potere oltre i limiti legali. La *ratio* dell'aggravante risiede nell'esigenza di tutela del corretto svolgimento dell'attività, a rilevanza pubblica, svolta da alcuni soggetti.

E ancora, nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 11-*bis* c.p. («l'aver commesso il fatto con abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero con abuso di relazioni di ufficio, di prestazione d'opera, di coabitazione, o di ospitalità»), anch'essa qualificata come aggravante comune soggettiva, invece, si intende tutelare il dovere di lealtà nei rapporti di lavoro, di convivenza, di famiglia e di ospitalità, cioè in relazioni interpersonali di reciproco affidamento, cosicché al giudice spetta di accertare in concreto non solo la qualità personale dell'agente ma anche l'abuso della stessa e i rapporti tra colpevole e offeso. Nelle ipotesi esemplificativamente richiamate, quindi, l'applicazione dell'aggravante comune soggettiva non discende automaticamente dalla condizione o qualità personale dell'agente, ma dalla



verifica in concreto che quella condizione abbia effettivamente aggravato la condotta. Solo dopo la valutazione del giudice sul maggiore disvalore del fatto per la sussistenza di tutti i presupposti dell'aggravante si perviene all'applicazione dell'aumento di pena. L'unico caso assimilabile a quello dell'art. 61 n. 11-bis c.p., in cui invece l'applicazione della circostanza discende automaticamente dalla condizione dell'agente, è quello della recidiva prevista dall'art. 70 ultimo comma c.p. Questo istituto però, non è logicamente e giuridicamente equiparabile alla fattispecie *de qua*, in quanto la recidiva presuppone la condanna dell'agente per una condotta di per sé, ed autonomamente, illecita sul piano penalistico. Ciò che ne giustifica l'automatica applicazione (sul punto vedi *infra* in relazione al potere discrezionale del giudice e al problema dell'automatismo applicativo), indipendentemente dalla relazione della stessa con la fattispecie astratta di reato cui è connessa, si giustifica in ragione del particolare disvalore attribuito dall'ordinamento a chi abbia già commesso altri illeciti penali, perciò accertati dal giudice. Ripugnerebbe alla coscienza giuridica e sarebbe in contrasto con il nostro sistema un'ipotesi in cui si stabilisse un'aggravante per la commissione di un mero illecito amministrativo (vedi sent. della Corte cost. 354/02).

Nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-bis c.p. ci troviamo di fronte ad una fattispecie totalmente eccentrica rispetto al sistema e, dunque, irragionevole ai sensi dell'art. 3 della Costituzione, perché non solo non consente al giudice alcuna valutazione in concreto della connessione tra la qualità di straniero illegittimamente presente nello Stato e la condotta criminale per la quale viene giudicato (come invece avviene per le altre aggravanti comuni soggettive), ma riconnette alla condizione personale dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione una valenza penale, con obbligatorio riflesso sulla pena. Ciò avviene in termini del tutto differenti rispetto al regime previsto nel caso della recidiva — come modificata dalla legge 251 del 2005 — che, come si vedrà oltre, ha indotto il giudice delle leggi (vedi sent. n. 192 del 2007) e il giudice di legittimità (Cass. pen., sent. n. 2606 del 2008) a prospettare una interpretazione che, per essere rispondente alla Costituzione, esclude qualsiasi automatismo ed impone sempre una valutazione discrezionale del caso e della persona in esame con possibilità di evitare l'applicazione dell'aggravamento sanzionatorio allorché la maggiore pericolosità non sia ravvisata in concreto. D'altra parte, qualora si ritenesse ammissibile un'aggravante derivante dalla commissione di un mero illecito amministrativo l'ordinamento, irragionevolmente, sanzionerebbe in modo uguale situazioni ontologicamente diverse non graduando la pena tra chi commette un illecito amministrativo (art. 61 n. 11-bis c.p.), anche non formalmente accertato o contestato — si pensi al caso di specie in cui per XXXXXXXX manca un provvedimento di espulsione —, e chi ha commesso un illecito penale accertato con sentenza passata in giudicato (recidivo). Il necessario intervento della valutazione del giudice, tale da garantire il rispetto della norma costituzionale invocata è ulteriormente confermato dalla previsione di talune aggravanti, comuni e speciali, fondate unicamente sulla condizione o qualità personale del colpevole, purché sia però preventivamente intervenuto un provvedimento del giudice che abbia accertato la pericolosità del soggetto in forza di specifici provvedimenti che attestino tale qualità. Ad esempio nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 6 c.p. («l'aver il colpevole commesso il reato durante il tempo, in cui si è sottratto volontariamente alla esecuzione di un mandato o di un ordine di arresto o di cattura o di carcerazione, spedito per un precedente reato»), comunemente ritenuta di tipo soggettivo, la maggiore gravità del fatto è determinata appunto dalla maggiore pericolosità del soggetto che, «non piegandosi al potere coercitivo dello Stato» (Cass. 29 gennaio 1994 De Feo) si sottrae volontariamente a provvedimenti restrittivi della libertà personale emessi dall'Autorità giudiziaria e, contemporaneamente, commette un altro reato. Lo stesso avviene nel caso delle circostanze aggravanti previste da specifiche fattispecie di reato o da leggi speciali come ad esempio:

per l'omicidio (576 c.p.) e per le lesioni personali (585 c.p.), le aggravanti di cui agli artt. 576 comma 1 nn. 3 («dal latitante, per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione ovvero per procurarsi i mezzi di sussistenza durante la latitanza») e n. 4 («dall'associato per delinquere, per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione»);

per la rapina l'aggravante di cui all'art. 628 comma 3 n. 3) c.p. («se la violenza o minaccia è posta in essere da persona che fa parte dell'associazione di cui all'art. 416-bis»);

per l'estorsione le aggravanti di cui all'art. 629 comma 2 c.p. («La pena è della reclusione da sei a venti anni e della multa da € 1.032 a € 3.098, se concorre taluna delle circostanze indicate nell'ultimo capoverso dell'articolo precedente»);

per la persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione, l'aggravante di cui all'art. 7 della legge n. 575 del 1965 («Le pene stabilite per i delitti previsti dagli artt. 336, 338, 353, 378, 379, 416, 416-bis, 424, 435, 513-bis, 575, 605, 610, 611, 612, 628, 629, 630, 632, 633, 634, 635, 636, 637, 638, 640-bis, 648-bis, 648-ter del codice penale sono aumentate da un terzo alla metà e quelle stabilite per le contravvenzioni di cui agli artt. 695, primo comma, 696, 697, 698, 699 del codice penale sono aumentate nella misura di cui al secondo comma dell'art. 99 del codice penale se il fatto è commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne è cessata»).



In dette circostanze viene in rilievo il profilo di ragionevolezza sotteso alle aggravanti, consistente nella maggiore offensività della condotta derivante dalla commissione di un reato da parte di soggetto nei cui confronti è stato già emesso un provvedimento giudiziario che ne ha accertato la pericolosità — anche specifica per l'associato per delinquere o per l'associato a sodalizio criminale di cui all'art. 416-*bis* c.p. — (Cass. 29 gennaio 1994, cit.). Inoltre è utile aggiungere che il legislatore, al solo fine di garantire le funzioni amministrative preordinate all'espulsione degli immigrati irregolari e di disciplinare in modo rigoroso i flussi migratori, stabilisce che la medesima condizione soggettiva possa simultaneamente essere da un lato elemento costitutivo del reato di cui all'art. 14 comma 5-*ter* del testo unico dell'immigrazione — fattispecie anch'essa che prescinde da una accertata o presunta pericolosità dei soggetti responsabili — e dall'altro circostanza aggravante, così da duplicare, anche in termini di pena, la stessa condizione soggettiva allorché l'agente si sia reso responsabile sia del reato di inosservanza l'ordine di allontanamento dato dal questore, sia di altro reato aggravato dalla presenza irregolare nello Stato.

In conclusione, la disposizione impugnata sembra ulteriormente confermare le considerazioni più volte prospettate dalla Corte costituzionale in relazione alla sproporzione e alla irragionevolezza della legislazione interna sulla condizione dello straniero clandestino e si scontra frontalmente con il monito di recente nuovamente espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 22 del 2007, sentenza nella quale, dopo essersi premesso che il controllo dei flussi migratori e la disciplina dell'ingresso e della permanenza degli stranieri nel territorio nazionale è «un grave problema sociale, umanitario ed economico che implica valutazioni di politica legislativa non riconducibili a mere esigenze generali di ordine e sicurezza pubblica né sovrapponibili o assimilabili a problematiche diverse, legate alla pericolosità di alcuni soggetti e di alcuni comportamenti che nulla hanno a che fare con il fenomeno dell'immigrazione», dà atto che le questioni di costituzionalità sollevate con riferimento alla disciplina del testo unico sull'immigrazione, per come modificato dalla legge n. 271 del 2004, in comparazione con altre norme penali «può servire eventualmente al legislatore per una considerazione sistematica di tutte le norme che prevedono sanzioni penali per violazioni di provvedimenti amministrativi in materia di sicurezza pubblica, senza dimenticare peraltro che il reato di indebito trattenimento nel territorio nazionale dello straniero espulso riguarda la semplice condotta di inosservanza dell'ordine di allontanamento dato dal questore, con una fattispecie che prescinde da una accertata o presunta pericolosità dei soggetti responsabili.» e conclude con un significativo monito, proprio in relazione al profilo sanzionatorio, in forza del quale: «Occorre tuttavia riconoscere che il quadro normativo in materia di sanzioni penali per l'illecito ingresso o trattenimento di stranieri nel territorio nazionale, risultante dalle modificazioni che si sono succedute negli ultimi anni, anche per interventi legislativi successivi a pronunce di questa Corte, presenta squilibri, sproporzioni e disarmonie, tali da rendere problematica la verifica di compatibilità con i principi costituzionali di uguaglianza e di proporzionalità della pena e con la finalità rieducativa della stessa».

2.2. — Violazione del principio di ragionevolezza anche in relazione all'art. 3 della Costituzione ed alla valutazione della pericolosità sociale.

Il decreto legge n. 92 del 2008, con la previsione impugnata, ha ulteriormente aggravato la disciplina sanzionatoria, nonostante l'indicazione contenuta nella sopra citata sentenza della Corte costituzionale, che aveva richiamato il legislatore ad avvedersi degli squilibri denunciati dai giudici remittenti per invitarlo ad «un intervento legislativo che ben più efficacemente potrebbe ripristinare un sistema sanzionatorio dagli equilibri compatibili coi valori costituzionali evocati. In estrema sintesi, la rigorosa osservanza dei limiti dei poteri del giudice costituzionale non esime questa Corte dal rilevare l'opportunità di un sollecito intervento del legislatore, volto ad eliminare gli squilibri, le sproporzioni e le disarmonie prima evidenziate».

Infatti l'aggravante contestata sancisce sostanzialmente un'ipotesi di presunzione *ex lege* di pericolosità del soggetto, tale da imporre un aumento di pena fino ad un terzo rispetto alla pena del reato cui accede e a prescindere da una qualsiasi valutazione in concreto da parte del giudice, cosicché deve essere sottoposta ad uno scrutinio rigoroso di compatibilità anche rispetto all'art. 13 della Costituzione che sancisce un diritto inviolabile dell'uomo, cittadino o straniero che sia (così la sentenza n. 58 del 1995 della Corte costituzionale, al punto 3 del *Considerato in diritto*, e la sentenza n. 62 del 1994 che, con riferimento alla libertà personale, stabilisce che «il principio costituzionale di uguaglianza in generale non tollera discriminazioni tra la posizione del cittadino e quella dello straniero»).

La norma penale, nella specie l'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., potrà sacrificare o comprimere detto diritto purché sia sostenuta dal perseguimento o dalla realizzazione di altri interessi di pari rango costituzionale (sentenze della Corte costituzionale 63/1994, 81/1993, 368/1992, 366/1991), dei quali, però, nella specie, non si riesce ad intravedere il fondamento.

Il controllo del fenomeno migratorio illegittimo, infatti, ammesso che rientri tra gli interessi di rango costituzionale e non di mera politica del diritto, non sembra comunque equiparabile a quello della tutela della libertà personale in relazione a categorie di soggetti la cui pericolosità sociale non è in alcun modo dimostrata. Che la pericolosità sociale



dello straniero illegittimamente presente nello Stato non possa essere presunta è altresì dimostrato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che, nella sentenza n. 58 del 1995 in cui il giudice remittente dubitava della legittimità costituzionale dell'art. 86, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 («nella parte in cui obbliga il giudice a emettere, contestualmente alla condanna, l'ordine di espulsione dallo Stato, eseguibile a pena espiata, nei confronti dello straniero condannato per uno dei reati previsti dagli artt. 73, 74, 79 e 82, commi 2 e 3, precludendogli, in forza dell'art. 164, secondo comma, n. 2, c.p., la concessione della sospensione condizionale della pena inflitta»), ha ritenuto irragionevole l'applicazione della misura di sicurezza della espulsione dello straniero «senza l'accertamento della sussistenza in concreto della pericolosità sociale contestualmente alla condanna» (così nel dispositivo della menzionata pronunzia).

Se, dunque, è stata ritenuta costituzionalmente illegittima la disposizione sopra menzionata perché fondata sul solo presupposto legale della condizione di straniero del condannato per la determinazione presuntiva della pericolosità sociale di questi, a maggior ragione ciò deve valere con riferimento all'ipotesi di specie in cui non viene in rilievo, sulla base del medesimo presupposto, l'applicazione di una misura di sicurezza personale ma la quantificazione stessa della pena.

Sotto il profilo della ragionevolezza va ancora osservato che secondo la Corte costituzionale «la regolamentazione dell'ingresso e del soggiorno dello straniero nel territorio nazionale è collegata alla ponderazione di svariati interessi pubblici, quali, ad esempio, la sicurezza e la sanità pubblica, l'ordine pubblico, i vincoli di carattere internazionale e la politica nazionale in tema di immigrazione e tale ponderazione spetta in via primaria al legislatore ordinario, il quale possiede in materia un'ampia discrezionalità»; ma tale discrezionalità incontra un insuperabile limite «costituito appunto dalla conformità a Costituzione, ovverosia dalla non manifesta irragionevolezza delle scelte legislative operate» (si vedano, per tutte, la sentenza n. 148 del 2008, la sentenza n. 206 del 2006 e l'ordinanza n. 361 del 2007).

La motivazione della richiamata sentenza n. 58 del 1995 della Corte costituzionale consente appunto di affermare che la non ragionevolezza dell'aggravante in esame discende proprio dal profilo aprioristico di pericolosità che introduce, senza alcun accertamento della sua sussistenza in concreto, ragion per cui appare inidoneo il richiamo, a sua giustificazione, di altri «interessi pubblici» da tutelare, quali il presidio della sicurezza dei cittadini o dell'ordine pubblico.

2.3. — Violazione dell'art. 25 comma 2 della Costituzione.

Se le circostanze aggravanti comuni costituiscono una variante di intensità dell'offesa al bene giuridico tutelato dalla fattispecie di reato cui accedono, ne consegue che anche rispetto ad esse va accertato se rispondono al principio di offensività (si vedano le sentenze della Corte costituzionale nn. 265 del 2005 e 519 del 2000), di necessità e di sussidiarietà del diritto penale intesi come corollari del principio di legalità sancito dall'art. 25 della Costituzione.

A questo riguardo è utile richiamare la sentenza della Corte costituzionale n. 409 del 1989 lì dove afferma che «il legislatore non è sostanzialmente arbitro delle sue scelte criminalizzatrici ma deve, oltre che ancorare ogni previsione di reato ad una reale dannosità sociale, circoscrivere, per quanto possibile, tenuto conto del rango costituzionale della (con la pena sacrificata) libertà personale l'ambito del penalmente rilevante». Proprio il legame indissolubile che deve sussistere tra sanzione penale e commissione di un fatto offensivo, anche alla luce della «individualizzazione» della pena (vedi infra), impone al giudice la valutazione in concreto della incidenza della qualità personale dell'agente sulle specifiche esigenze dei singoli casi al fine di evitare la punizione di una pericolosità presunta e l'adesione ad una ormai definitivamente tramontata concezione etico-sociale del «tipo normativo d'autore» volta a cogliere la tipologia etico-politica degli autori del fatto-reato rispondendo alle esigenze sentite e rappresentate dalla coscienza sociale.

Se, come nella specie, l'aumento di pena è applicato all'agente in forza della sola condizione di straniero presente illegalmente nello Stato, quindi automaticamente in forza di un mero *status* personale, viene meno il principio verso cui è diretto il nostro sistema penalistico che fonda anche la politica criminale della difesa sociale sulla responsabilità individuale e non su un «a priori» elevato a presunzione di pericolosità sociale.

È evidente, infatti, che in concreto il giudice, sulla base dell'art. 61 n. 11-bis c.p., è oggi tenuto ad accertare solo se esista il fatto costitutivo dell'aggravante — il dato oggettivo della presenza irregolare dello straniero nel territorio dello Stato — ma non anche se e come questo incida sulla fattispecie base tanto da aggravarne concretamente l'offesa.

Ad esempio, per i reati contro l'invulnerabilità del domicilio (come quello contestato agli imputati del presente processo penale), contro il patrimonio o contro la persona commessi da stranieri clandestini oggi dovrebbe automaticamente ritenersi sussistente la circostanza pur se concretamente l'offesa non risulti aggravata dallo *status* dell'agente o percepita dalla stessa vittima come più grave, mentre basterebbe tenerne conto in sede di quantificazione della pena ai sensi degli artt. 133 (in particolare il secondo comma n. 4) e 133-bis c.p., allorché la clandestinità sia concretamente incidente sulla gravità del reato e sulla capacità a delinquere dell'agente.



Al riguardo si richiama la sentenza della Corte costituzionale n. 354 del 2002 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 688, secondo comma, del codice penale (art. 688 c.p. «1 . Chiunque, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, è colto in stato di manifesta ubriachezza è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da € 51 a € 309. La pena è aumentata se l'ubriachezza è abituale. 2 La pena è dell'arresto da tre a sei mesi se il fatto è commesso da chi ha già riportato una condanna per delitto non colposo contro la vita o l'incolumità individuale».) proprio stigmatizzando in detta disposizione «una sorta di reato d'autore, in aperta violazione del principio di offensività del reato che, nella sua accezione astratta, costituisce un limite alla discrezionalità legislativa in materia penale posto sotto il presidio di questa Corte (sentenze n. 263 del 2000 e n. 360 del 1995). Tale limite, desumibile dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, nel suo legame sistematico con l'insieme dei valori connessi alla dignità umana, opera in questo caso nel senso di impedire che la qualità di condannato per determinati delitti possa trasformare in reato fatti che per la generalità dei soggetti non costituiscono illecito penale».

Mutatis mutandis ciò deve valere anche nel caso in esame in cui costituisce aggravante, tale da determinare l'aumento di pena, la condizione di clandestinità dello straniero del tutto sconnessa dal concreto contenuto offensivo del reato base e che finisce col punire non tanto la clandestinità in sé, quanto una qualità personale del soggetto.

Se si volesse ritenere che la condizione di clandestinità dell'autore del reato sia di per sé sufficiente a determinare una maggiore dannosità del fatto si ricadrebbe, come sopra sostenuto, nell'accoglimento della concezione etico-sociale del «tipo normativo d'autore» rifiutata dal nostro ordinamento costituzionale e penale.

2.4 — Violazione dell'art. 27 cost. sotto il profilo del principio della personalità della responsabilità penale, del principio di proporzionalità della pena, del principio rieducativo della pena.

L'art. 61 n. 11-*bis* c.p. conduce anche a punire diversamente fatti tra loro oggettivamente identici e che si differenziano solo per lo *status* personale di chi li abbia commessi, cioè solo per la circostanza che l'autore sia, oppure no, uno straniero presente irregolarmente nel territorio italiano. Questo dato contrasta con il principio della personalità della responsabilità penale, della proporzionalità della pena e della sua funzione rieducativa.

Contrasta con il principio della responsabilità penale personale sancito dall'art. 27 cost. comma 1 in quanto con l'aggravante in esame all'agente si rimprovera non un'attitudine delinquenziale ma una qualità personale, punendo più gravemente un tipo di autore: il clandestino.

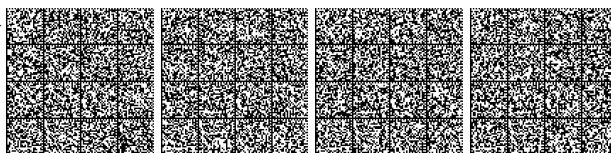
Se per i motivi sopra. esposti si esclude una valutazione in concreto da parte del giudice non può neanche essere sondato il grado di partecipazione psichica del soggetto rispetto alla sua condizione di irregolare presenza in Italia, nonostante la clausola di apertura del «giustificato motivo» contenuta nella disposizione di cui all'art. 14 comma 5-*ter* TU immigrazione e riempita di contenuto dalla giurisprudenza costituzionale.

Omettendosi qualsiasi accertamento in concreto viene meno anche «l'uguaglianza di fronte alla pena» intesa come «proporzione» della pena rispetto alle «personali» responsabilità ed alle esigenze di risposta che ne conseguano, in violazione dell'esigenza di una articolazione legale del sistema sanzionatorio che individualizzi le pene inflitte (vedi sent. n. 50 del 1980); al fine di evitare che la funzione aggravatrice della pena possa soddisfare solo esigenze generali di prevenzione e di difesa sociale che prescindono dalla valutazione della personalità del condannato.

Contrasta con il principio rieducativo della pena sancito dall'art. 27, terzo comma della Costituzione nella prospettiva della finalizzazione della sanzione al recupero sociale dell'agente e al suo reinserimento nel circuito della legalità. Sul punto non vi è dubbio che vi sia un ampio ambito di discrezionalità del legislatore, ma allorché, come nella specie, non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza per le ragioni sopra prospettate, la sanzione diventerà per ciò solo irrazionale ed arbitraria (*cf.*, tra le numerose decisioni della Corte costituzionale, la sent. n. 72 del 1980 e la sent. n. 103 del 1982).

Prevedere un aumento di pena fino ad un terzo per essere l'autore del fatto uno straniero illegalmente sul territorio dello Stato, senza che ciò determini alcuna maggiore offensività concreta del fatto reato (il cui accertamento è peraltro precluso al giudice) e senza che ciò costituisca un indice concreto di pericolosità dell'agente, frustra la finalità rieducativa della pena perché non vi è un ragionevole rapporto tra maggiore severità della pena ed effettiva entità del reato.

In conclusione l'aggravante in esame da un lato non realizza la finalità retributiva e generalpreventiva perché non consente di adeguare la pena alla specificità del caso concreto e, anzi, impone, un trattamento sanzionatorio sproporzionato ed inadeguato alla gravità del caso; dall'altro lato non realizza la finalità specialpreventiva e rieducativa della pena poiché una sanzione siffatta non agevola il reinserimento sociale dell'agente né lo riconduce nell'ambito della legalità, anche amministrativa.



Ciò vale a maggior ragione nel caso in esame in cui, in violazione anche del principio di uguaglianza di fronte alla pena, il trattamento sanzionatorio astrattamente previsto per XXXXXXXX, illegalmente presenti in Italia ma non attinti da provvedimento espulsivo, è identico a quello previsto per XXXXXXXX che è anch'egli irregolarmente in Italia ma non ha ottemperato all'ordine di espulsione (reato quello di cui all'art. 14, comma 5-ter T.U. immigrazione non contestato dal p.m.).

Ne deriva un'irragionevole ed disparità di trattamento penale per effetto della quale, in dipendenza della condizione di clandestino in cui versa l'autore, fatti oggettivamente identici o analoghi sono sottoposti a pene sensibilmente diverse e fatti oggettivamente diversi sono sottoposti alla medesima pena. Solo l'adeguamento del trattamento punitivo alla specificità del caso concreto consente di assicurare un'effettiva eguaglianza di fronte alle pene, contribuisce a rendere «personale» la responsabilità penale e a finalizzare la pena alla rieducazione del condannato.

In questa logica è utile ricordare che il Giudice delle leggi con la sentenza 192 del 2007, in relazione al problema della obbligatorietà o meno della recidiva reiterata e del divieto per il giudice di procedere al giudizio di bilanciamento con le circostanze attenuanti, ha escluso l'automatismo oggetto di censura, fondato su una presunzione assoluta di pericolosità sociale, stabilendo che «conformemente ai criteri di corrente adozione in tema di recidiva facoltativa», il giudice deve applicare «l'aumento di pena previsto per la recidiva reiterata solo qualora ritenga il nuovo episodio delittuoso concretamente significativo — in rapporto alla natura ed al tempo di commissione dei precedenti, ed avuto riguardo ai parametri indicati dall'art. 133 c.p. — sotto il profilo della più accentuata colpevolezza e della maggiore pericolosità del reo».

Se tali sono i caratteri che deve avere il trattamento sanzionatorio delineato dalla Costituzione, l'attuale disciplina dell'art. 61 comma 11-bis c.p. non appare conforme ad essi ed anzi li viola.

3. Per le ragioni sopra indicate, questo giudice ritiene non manifestamente infondata l'esposta questione di legittimità costituzionale.

Il processo perciò deve venire sospeso e gli atti immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale, per la risoluzione della questione.

Va ordinata altresì, a cura della Cancelleria, la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e la sua comunicazione ai Presidenti delle Camere.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 61 n. 11-bis c.p., introdotto con l'art. 1, lett. f) decreto-legge 23 maggio 2008 n. 92, convertito nella legge 24 luglio 2008, n. 125, in riferimento agli artt. 3, 13, 25, secondo comma, 27, primo e 30 comma, della Costituzione;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione;

Sospende il giudizio nei confronti dell'imputato;

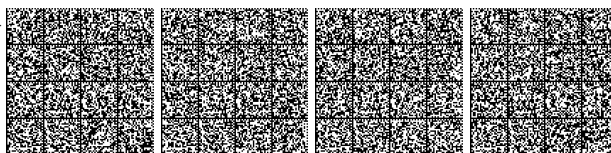
Dispone la notifica della presente ordinanza, a cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone la comunicazione della presente ordinanza, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle Camere;

Manda alla cancelleria per gli altri adempimenti di competenza.

Trieste, addì 4 marzo 2009

Il giudice: GIANELLI



N. 134

*Ordinanza del 4 marzo 2009 emessa dal Tribunale di Trieste
nel procedimento penale a carico di Mehulic Said*

Reati e pene - Circostanze aggravanti comuni - Previsione quale circostanza aggravante comune del fatto commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale - Violazione del principio di ragionevolezza, per l'applicabilità di tale circostanza aggravante, a seguito dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione, a prescindere dalla valutazione del giudice della pericolosità sociale - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Contrasto con il principio di offensività - Violazione dei principi della personalità della responsabilità penale, di proporzionalità e della finalità rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 61, comma 1, n. 11-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. *f*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, modificato dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.
- Costituzione, artt. 3, 13, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.

IL TRIBUNALE

Nel processo nei confronti di Mehulic Said, nato in Bosnia Erzegovina, il 22 ottobre 1983, ha emesso la seguente ordinanza.

Mehulic Said veniva tratto a giudizio con rito direttissimo, dopo che l'arresto in flagranza del medesimo era già stato convalidato, per rispondere del reato di cui agli artt. 56, 61 n. 1-*bis*, 110, 628, secondo comma, c.p., in ordine all'ipotesi di tentativo di rapina di alcuni generi alimentari all'interno di un esercizio commerciale, per avere adoperato violenza nei confronti del responsabile del punto vendita, al fine di procurarsi l'impunità dandosi alla fuga, nonché in ordine al reato di cui all'art. 496, 61 n. 11-*bis* c.p., per avere dichiarato false generalità ai Carabinieri intervenuti. Gli è stata contestata, oltre all'aggravante di avere commesso i predetti fatti mentre si trovava illegalmente in Italia, altresì la recidiva specifica infraquinquennale.

Il g.i.p., all'esito della convalida, aveva altresì applicato al Mehulic la misura cautelare della custodia in carcere. All'udienza dell'11 febbraio 2009 innanzi al giudice del Tribunale di Trieste in composizione monocratica, su rituale richiesta, il prevenuto era ammesso al rito abbreviato condizionato all'esame della persona offesa Franch Fabio, mentre nulla osservava il p.m. ex art. 438, quinto comma, c.p.p. Acquisito il fascicolo relativo agli atti di indagine preliminare ed espletato il chiesto supplemento istruttorio, le parti illustravano le rispettive conclusioni. Il p.m. concludeva per la condanna dell'imputato alla pena di mesi 6 di reclusione e 140,00 euro di multa, concesse le attenuanti generiche e quella comune ex art. 62 n. 4 c.p., prevalenti sulla contestata aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p.

Orbene, alla luce della richiesta di pena formulata dal rappresentante dell'accusa si impone, preliminarmente, la valutazione dovuta in ordine alla conformità alla carta costituzionale delle previsioni edittali stabilite per l'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., in esame, di cui il p.m. ha tenuto conto, alla luce delle emergenze processuali, peraltro nei limiti in cui tale valutazione è consentita dall'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dall'art. 23, comma 3 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

1. Rilevanza della questione proposta.

Quanto a tale requisito si osserva che dal compendio probatorio in atti emerge in particolare, che a carico di Mehulic Said è stato emesso un primo ordine di espulsione da parte del Prefetto di Trieste in data 2 gennaio 2008, per il quale è stato tratto in arresto in data 19 gennaio 2008 per inottemperanza allo stesso; inoltre, sempre a suo carico risulta un ordine del Questore di Trieste del 13 novembre 2008, n. 370, in esecuzione del decreto di espulsione n. 331, emanato in pari data dal Prefetto di Trieste, entrambi tradotti anche nella lingua d'origine del prevenuto e regolarmente notificatigli, ai quali egli risulta del pari inottemperante. È altresì agli atti il modulo fatto compilare al Mehulic in data 21 gennaio 2009 relativo ai dati identificativi di sedicenti cittadini stranieri, sottoscritto dal medesimo, oltre all'elenco dei precedenti dattiloscopici.

Le sintetizzate circostanze, unitamente alla prova del fatto di reato di cui in epigrafe, impongono a questo giudice, dunque, ai fini dell'affermazione di responsabilità e della configurazione dell'aggravante e della recidiva, l'accerta-



mento anche della ricorrenza dell'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., contestata all'imputato, sprovvisto di regolare documento di permanenza in Italia, come pacificamente emerso dagli atti e non contestato dall'imputato.

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

In definitiva, nell'ipotesi eventuale di condanna, la sanzione da irrogare andrebbe definita nell'ambito della cornice edittale di cui al nuovo testo dell'art. 61 n. 11-*bis* c.p. del citato decreto legge n. 92/2008, convertito nella legge n. 125/2008, nella cui vigenza è stato posto in essere il fatto delittuoso oggetto del giudizio.

In relazione ad identica fattispecie, tra gli altri (Trib. Ferrara, 15 luglio 2008, num. Reg. ord. 308; Trib. Livorno, 9 luglio 2008, num. Reg. ord. 411/2008), anche il Tribunale di Livorno ha proposto questione di legittimità costituzionale, il cui contenuto questo Tribunale condivide appieno e che qui si riporta, facendolo proprio:

2. Non manifesta infondatezza della questione.

Con riferimento alla non manifesta infondatezza, questo giudice la ritiene sussistente in base alle considerazioni che seguono.

2.1 — Violazione dell'art. 3 della Costituzione e dei principi di ragionevolezza, uguaglianza e proporzionalità così come desumibili dalla giurisprudenza costituzionale in relazione al sistema penalistico dell'istituto delle aggravanti.

Per affrontare il tema oggetto del dubbio di costituzionalità è preliminare accertare sinteticamente la natura giuridica della circostanza aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p. («se il fatto è commesso da soggetto che si trovi illegalmente sul territorio nazionale»).

Com'è noto la *ratio essendi* delle circostanze del reato è costituita dall'aspirazione del legislatore di adeguare la pena al reale disvalore dei fatti concreti, nella prospettiva di individualizzazione dell'illecito penale e, con esso, della responsabilità dell'agente. Si tratta cioè di uno strumento con il quale si adegua la sanzione al reato e all'agente in un'ottica non solo di prevenzione generale ma anche rieducativa della pena.

Il nostro ordinamento penalistico prevede varie classificazioni delle circostanze ma quelle che in questa sede ci interessano sono le seguenti:

- a) circostanze oggettive e circostanze soggettive (art. 70 c.p);
- b) circostanze comuni e speciali.

La circostanza in esame poiché attiene allo *status* personale di straniero presente illegalmente sul territorio dello Stato non può che essere qualificata come circostanza aggravante di tipo soggettivo connessa alle «qualità personali del colpevole» e poiché è applicabile indistintamente a qualsiasi fattispecie di reato, a prescindere dal tipo e dalle circostanze di fatto che lo caratterizzano — con un aumento di pena generale e costante fino a un terzo *ex artt.* 64 e 65 c.p. —, deve considerarsi una circostanza aggravante comune, e ciò anche in ragione della sua collocazione entro l'art. 61 c.p. È proprio sotto i profili di generalità ed automaticità tipici delle aggravanti comuni, collegati però ad una qualità personale del colpevole», che si evidenziano i più gravi dubbi di legittimità costituzionale. Lo sforzo di tipizzazione della fattispecie penale, grazie alla previsione di elementi accessori del fatto che consentono l'adeguamento della pena al caso concreto, si materializza solo attraverso l'operazione accertativa del giudice che, come per gli elementi essenziali del reato, deve verificare la presenza delle condizioni di fatto costitutive dell'aggravante. Ad esempio nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 9 c.p. («l'aver commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, ovvero alla qualità di ministro di un culto»), qualificata come aggravante comune soggettiva perché concerne la qualità personale del colpevole (Cass. pen., 8 maggio 1981 su *Rep. Foro It.* 1981, 391) non basta che il soggetto possieda la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio o di ministro di culto, ma occorre che il giudice accerti anche «l'abuso» e l'intenzionalità dell'agente di usare il potere oltre i limiti legali. La *ratio* dell'aggravante risiede nell'esigenza di tutela del corretto svolgimento dell'attività, a rilevanza pubblica, svolta da alcuni soggetti.

E ancora, nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 11 c.p. («l'aver commesso il fatto con abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero con abuso di relazioni di ufficio, di prestazione d'opera, di coabitazione, o di ospitalità»), anch'essa qualificata come aggravante comune soggettiva, invece, si intende tutelare il dovere di lealtà nei rapporti di lavoro, di convivenza, di famiglia e di ospitalità, cioè in relazioni interpersonali di reciproco affidamento, cosicché al giudice spetta di accertare in concreto non solo la qualità personale dell'agente ma anche l'abuso della stessa e i rapporti tra colpevole e offeso. Nelle ipotesi esemplificativamente richiamate, quindi, l'applicazione dell'aggravante comune



soggettiva non discende automaticamente dalla condizione o qualità personale dell'agente, ma dalla verifica in concreto che quella condizione abbia effettivamente aggravato la condotta. Solo dopo la valutazione del giudice sul maggiore disvalore del fatto per la sussistenza di tutti i presupposti dell'aggravante si perviene all'applicazione dell'aumento di pena. L'unico caso assimilabile a quello dell'art. 61 n. 11-*bis* c.p., in cui invece l'applicazione della circostanza discende automaticamente dalla condizione dell'agente, è quello della recidiva prevista dall'art. 70 ultimo comma c.p. Questo istituto però, non è logicamente e giuridicamente equiparabile alla fattispecie *de qua*, in quanto la recidiva presuppone la condanna dell'agente per una condotta di per sé, ed autonomamente, illecita sul piano penalistico. Ciò che ne giustifica l'automatica applicazione (sul punto vedi *infra* in relazione al potere discrezionale del giudice e al problema dell'automatismo applicativo), indipendentemente dalla relazione della stessa con la fattispecie astratta di reato cui è connessa, si giustifica in ragione del particolare disvalore attribuito dall'ordinamento a chi abbia già commesso altri illeciti penali, perciò accertati dal giudice. Ripugnerebbe alla coscienza giuridica e sarebbe in contrasto con il nostro sistema un'ipotesi in cui si stabilisse un'aggravante per la commissione di un mero illecito amministrativo (vedi sent. della Corte cost. 354/02).

Nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p. ci troviamo di fronte ad una fattispecie totalmente eccentrica rispetto al sistema e, dunque, irragionevole ai sensi dell'art. 3 della Costituzione, perché non solo non consente al giudice alcuna valutazione in concreto della connessione tra la qualità di straniero illegittimamente presente nello Stato e la condotta criminale per la quale viene giudicato (come invece avviene per le altre aggravanti comuni soggettive), ma riconnette alla condizione personale dell'inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione una valenza penale, con obbligatorio riflesso sulla pena. Ciò avviene in termini del tutto differenti rispetto al regime previsto nel caso della recidiva — come modificata dalla legge n. 251 del 2005 — che, come si vedrà oltre, ha indotto il giudice delle leggi (vedi sent. n. 192 del 2007) e il giudice di legittimità (Cass. pen., sent. n. 2606 del 2008) a prospettare una interpretazione che, per essere rispondente alla Costituzione, esclude qualsiasi automatismo ed impone sempre una valutazione discrezionale del caso e della persona in esame con possibilità di evitare l'applicazione dell'aggravamento sanzionatorio allorché la maggiore pericolosità non sia ravvisata in concreto. D'altra parte, qualora si ritenesse ammissibile un'aggravante derivante dalla commissione di un mero illecito amministrativo l'ordinamento, irragionevolmente, sanzionerebbe in modo uguale situazioni ontologicamente diverse non graduando la pena tra chi commette un illecito amministrativo (art. 61 n. 11-*bis* c.p.), anche non formalmente accertato o contestato — si pensi al caso di specie in cui per XXXXXXXX manca un provvedimento di espulsione —, e chi ha commesso un illecito penale accertato con sentenza passata in giudicato (recidivo). Il necessario intervento della valutazione del giudice, tale da garantire il rispetto della norma costituzionale invocata è ulteriormente confermato dalla previsione di talune aggravanti, comuni e speciali, fondate unicamente sulla condizione o qualità personale del colpevole, purché sia però preventivamente intervenuto un provvedimento del giudice che abbia accertato la pericolosità del soggetto in forza di specifici provvedimenti che attestino tale qualità. Ad esempio nel caso dell'aggravante di cui all'art. 61, n. 6 c.p. («l'aver il colpevole commesso il reato durante il tempo, in cui si è sottratto volontariamente alla esecuzione di un mandato o di un ordine di arresto o di cattura o di carcerazione, spedito per un precedente reato»), comunemente ritenuta di tipo soggettivo, la maggiore gravità del fatto è determinata appunto dalla maggiore pericolosità del soggetto che, «non piegandosi al potere coercitivo dello Stato» (Cass. 29 gennaio 1994 De Feo) si sottrae volontariamente a provvedimenti restrittivi della libertà personale emessi dall'Autorità giudiziaria e, contemporaneamente, commette un altro reato. Lo stesso avviene nel caso delle circostanze aggravanti previste da specifiche fattispecie di reato o da leggi speciali come ad esempio:

per l'omicidio (576 c.p.) e per le lesioni personali (585 c.p.), le aggravanti di cui agli artt. 576 comma i nn. 3 («dal latitante, per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione ovvero per procurarsi i mezzi di sussistenza durante la latitanza») e n. 4 («dall'associato per delinquere, per sottrarsi all'arresto, alla cattura o alla carcerazione»);

per la rapina l'aggravante di cui all'art. 628 comma 3 n. 3) c.p. («se la violenza o minaccia è posta in essere da persona che fa parte dell'associazione di cui all'art. 416-*bis*»);

per l'estorsione le aggravanti di cui all'art. 629 comma 2 c.p. («La pena è della reclusione da sei a venti anni e della multa da € 1.032 a € 3.098, se concorre taluna delle circostanze indicate nell'ultimo capoverso dell'articolo precedente»);

per la persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione, l'aggravante di cui all'art. 7 della legge n. 575 del 1965 («Le pene stabilite per i delitti previsti dagli artt. 336, 338, 353, 378, 379, 416, 416-*bis*, 424, 435, 513-*bis*, 575, 605, 610, 611, 612, 628, 629, 630, 632, 633, 634, 635, 636, 637, 638, 640-*bis*, 648-*bis*, 648-*ter* del codice penale sono aumentate da un terzo alla metà e quelle stabilite per le contravvenzioni di cui agli artt. 695, primo comma, 696, 697, 698, 699 del codice penale sono aumentate nella misura di cui al secondo comma dell'art. 99 del codice penale se il fatto è commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne è cessata»).



In dette circostanze viene in rilievo il profilo di ragionevolezza sotteso alle aggravanti, consistente nella maggiore offensività della condotta derivante dalla commissione di un reato da parte di soggetto nei cui confronti è stato già emesso un provvedimento giudiziario che ne ha accertato la pericolosità — anche specifica per l'associato per delinquere o per l'associato a sodalizio criminale di cui all'art. 416-*bis* c.p. — (Cass. 29 gennaio 1994, cit.). Inoltre è utile aggiungere che il legislatore, al solo fine di garantire le funzioni amministrative preordinate all'espulsione degli immigrati irregolari e di disciplinare in modo rigoroso i flussi migratori, stabilisce che la medesima condizione soggettiva possa simultaneamente essere da un lato elemento costitutivo del reato di cui all'art. 14 comma 5-*ter* del Testo Unico dell'immigrazione — fattispecie anch'essa che prescinde da una accertata o presunta pericolosità dei soggetti responsabili — e dall'altro circostanza aggravante, così da duplicare, anche in termini di pena, la stessa condizione soggettiva allorché l'agente si sia reso responsabile sia del reato di inosservanza l'ordine di allontanamento dato dal questore, sia di altro reato aggravato dalla presenza irregolare nello Stato.

In conclusione, la disposizione impugnata sembra ulteriormente confermare le considerazioni più volte prospettate dalla Corte costituzionale in relazione alla sproporzione e alla irragionevolezza della legislazione interna sulla condizione dello straniero clandestino e si scontra frontalmente con il monito di recente nuovamente espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 22 del 2007, sentenza nella quale, dopo essersi premesso che il controllo dei flussi migratori e la disciplina dell'ingresso e della permanenza degli stranieri nel territorio nazionale è «un grave problema sociale, umanitario ed economico che implica valutazioni di politica legislativa non riconducibili a mere esigenze generali di ordine e sicurezza pubblica né sovrapponibili o assimilabili a problematiche diverse, legate alla pericolosità di alcuni soggetti e di alcuni comportamenti che nulla hanno a che fare con il fenomeno dell'immigrazione», dà atto che le questioni di costituzionalità sollevate con riferimento alla disciplina del Testo Unico sull'immigrazione, per come modificato dalla legge n. 271 del 2004, in comparazione con altre norme penali «può servire eventualmente al legislatore per una considerazione sistematica di tutte le norme che prevedono sanzioni penali per violazioni di provvedimenti amministrativi in materia di sicurezza pubblica, senza dimenticare peraltro che il reato di indebito trattenimento nel territorio nazionale dello straniero espulso riguarda la semplice condotta di inosservanza dell'ordine di allontanamento dato dal questore, con una fattispecie che prescinde da una accertata o presunta pericolosità dei soggetti responsabili.» e conclude con un significativo monito, proprio in relazione al profilo sanzionatorio, in forza del quale: «Occorre tuttavia riconoscere che il quadro normativo in materia di sanzioni penali per l'illecito ingresso o trattenimento di stranieri nel territorio nazionale, risultante dalle modificazioni che si sono succedute negli ultimi anni, anche per interventi legislativi successivi a pronunce di questa Corte, presenta squilibri, sproporzioni e disarmonie, tali da rendere problematica la verifica di compatibilità con i principi costituzionali di uguaglianza e di proporzionalità della pena e con la finalità rieducativa della stessa».

2.2. — Violazione del principio di ragionevolezza anche in relazione all'art. 3 della Costituzione ed alla valutazione della pericolosità sociale.

Il decreto legge n. 92 del 2008, con la previsione impugnata, ha ulteriormente aggravato la disciplina sanzionatoria, nonostante l'indicazione contenuta nella sopra citata sentenza della Corte costituzionale, che aveva richiamato il legislatore ad avvedersi degli squilibri denunciati dai giudici remittenti per invitarlo ad «un intervento legislativo che ben più efficacemente potrebbe ripristinare un sistema sanzionatorio dagli equilibri compatibili coi valori costituzionali evocati. In estrema sintesi, la rigorosa Osservanza dei limiti dei poteri del giudice costituzionale non esime questa Corte dal rilevare l'opportunità di un sollecito intervento del legislatore, volto ad eliminare gli squilibri, le sproporzioni e le disarmonie prima evidenziate».

Infatti l'aggravante contestata sancisce sostanzialmente un'ipotesi di presunzione ex lege di pericolosità del soggetto, tale da imporre un aumento di pena fino ad un terzo rispetto alla pena del reato cui accede e a prescindere da una qualsiasi valutazione in concreto da parte del giudice, cosicché deve essere sottoposta ad uno scrutinio rigoroso di compatibilità anche rispetto all'art. 13 della Costituzione che sancisce un diritto inviolabile dell'uomo, cittadino o straniero che sia (così la sentenza n. 58 del 1995 della Corte costituzionale, al punto 3 del *Considerato in diritto*, e la sentenza n. 62 del 1994 che, con riferimento alla libertà personale, stabilisce che «il principio costituzionale di uguaglianza in generale non tollera discriminazioni tra la posizione del cittadino e quella dello straniero»).

La norma penale, nella specie l'aggravante di cui all'art. 61 n. 11-*bis* c.p., potrà sacrificare o comprimere detto diritto purché sia sostenuta dal perseguimento o dalla realizzazione di altri interessi di pari rango costituzionale (sentenze della Corte costituzionale 63/1994, 81/1993, 368/1992, 366/1991), dei quali, però, nella specie, non si riesce ad intravedere il fondamento.

Il controllo del fenomeno migratorio illegittimo, infatti, ammesso che rientri tra gli interessi di rango costituzionale e non di mera politica del diritto, non sembra comunque equiparabile a quello della tutela della libertà personale in relazione a categorie di soggetti la cui pericolosità sociale non è in alcun modo dimostrata. Che la pericolosità sociale



dello straniero illegittimamente presente nello Stato non possa essere presunta è altresì dimostrato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che, nella sentenza n. 58 del 1995 in cui il giudice remittente dubitava della legittimità costituzionale dell'art. 86, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 («nella parte in cui obbliga il giudice a emettere, contestualmente alla condanna, l'ordine di espulsione dallo Stato, eseguibile a pena espiata, nei confronti dello straniero condannato per uno dei reati previsti dagli artt. 73, 74, 79 e 82, commi 2 e 3, precludendogli, in forza dell'art. 164, secondo comma, n. 2, c.p., la concessione della sospensione condizionale della pena inflitta»), ha ritenuto irragionevole l'applicazione della misura di sicurezza della espulsione dello straniero «senza l'accertamento della sussistenza in concreto della pericolosità sociale contestualmente alla condanna» (così nel dispositivo della menzionata pronunzia).

Se, dunque, è stata ritenuta costituzionalmente illegittima la disposizione sopra menzionata perché fondata sul solo presupposto legale della condizione di straniero del condannato per la determinazione presuntiva della pericolosità sociale di questi, a maggior ragione ciò deve valere con riferimento all'ipotesi di specie in cui non viene in rilievo, sulla base del medesimo presupposto, l'applicazione di una misura di sicurezza personale ma la quantificazione stessa della pena.

Sotto il profilo della ragionevolezza va ancora osservato che secondo la Corte costituzionale «la regolamentazione dell'ingresso e del soggiorno dello straniero nel territorio nazionale è collegata alla ponderazione di svariati interessi pubblici, quali, ad esempio, la sicurezza e la sanità pubblica, l'ordine pubblico, i vincoli di carattere internazionale e la politica nazionale in tema di immigrazione e tale ponderazione spetta in via primaria al legislatore ordinario, il quale possiede in materia un'ampia discrezionalità»; ma tale discrezionalità incontra un insuperabile limite «costituito appunto dalla conformità a Costituzione, ovverosia dalla non manifesta irragionevolezza delle scelte legislative operate» (si vedano, per tutte, la sentenza n. 148 del 2008, la sentenza n. 206 del 2006 e l'ordinanza n. 361 del 2007).

La motivazione della richiamata sentenza n. 58 del 1995 della Corte costituzionale consente appunto di affermare che la non ragionevolezza dell'aggravante in esame discende proprio dal profilo aprioristico di pericolosità che introduce, senza alcun accertamento della sua sussistenza in concreto, ragion per cui appare inidoneo il richiamo, a sua giustificazione, di altri «interessi pubblici» da tutelare, quali il presidio della sicurezza dei cittadini o dell'ordine pubblico.

2.3. — Violazione dell'art. 25 comma 2 della Costituzione.

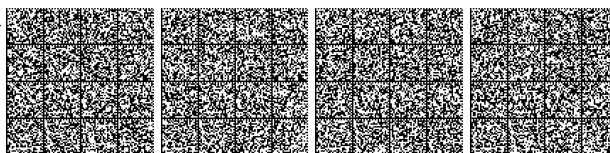
Se le circostanze aggravanti comuni costituiscono una variante di intensità dell'offesa al bene giuridico tutelato dalla fattispecie di reato cui accedono, ne consegue che anche rispetto ad esse va accertato se rispondono al principio di offensività (si vedano le sentenze della Corte costituzionale nn. 265 del 2005 e 519 del 2000), di necessità e di sussidiarietà del diritto penale intesi come corollari del principio di legalità sancito dall'art. 25 della Costituzione.

A questo riguardo è utile richiamare la sentenza della Corte costituzionale n. 409 del 1989 li dove afferma che «il legislatore non è sostanzialmente arbitro delle sue scelte criminalizzatrici ma deve, oltre che ancorare ogni previsione di reato ad una reale dannosità sociale, circoscrivere, per quanto possibile, tenuto conto del rango costituzionale della (con la pena sacrificata) libertà personale l'ambito del penalmente rilevante». Proprio il legame indissolubile che deve sussistere tra sanzione penale e commissione di un fatto offensivo, anche alla luce della «individualizzazione» della pena (vedi infra), impone al giudice la valutazione in concreto della incidenza della qualità personale dell'agente sulle specifiche esigenze dei singoli casi al fine di evitare la punizione di una pericolosità presunta e l'adesione ad una ormai definitivamente tramontata concezione etico-sociale del «tipo normativo d'autore» volta a cogliere la tipologia etico-politica degli autori del fatto-reato rispondendo alle esigenze sentite e rappresentate dalla coscienza sociale.

Se, come nella specie, l'aumento di pena è applicato all'agente in forza della sola condizione di straniero presente illegalmente nello Stato, quindi automaticamente in forza di un mero *status* personale, viene meno il principio verso cui è diretto il nostro sistema penalistico che fonda anche la politica criminale della difesa sociale sulla responsabilità individuale e non su un «a priori» elevato a presunzione di pericolosità sociale.

È evidente, infatti, che in concreto il giudice, sulla base dell'art. 61 n. 11-bis c.p., è oggi tenuto ad accertare solo se esista il fatto costitutivo dell'aggravante — il dato oggettivo della presenza irregolare dello straniero nel territorio dello Stato — ma non anche se e come questo incida sulla fattispecie base tanto da aggravarne concretamente l'offesa.

Ad esempio, per i reati contro l'invulnerabilità del domicilio (come quello contestato agli imputati del presente processo penale), contro il patrimonio o contro la persona commessi da stranieri clandestini oggi dovrebbe automaticamente ritenersi sussistente la circostanza pur se concretamente l'offesa non risulti aggravata dallo *status* dell'agente o percepita dalla stessa vittima come più grave, mentre basterebbe tenerne conto in sede di quantificazione della pena ai sensi degli artt. 133 (in particolare il secondo comma n. 4) e 133-bis c.p., allorché la clandestinità sia concretamente incidente sulla gravità del reato e sulla capacità a delinquere dell'agente.



Al riguardo si richiama la sentenza della Corte costituzionale n. 354 del 2002 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 688, secondo comma, del codice penale (art. 688 c.p. «1. Chiunque, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, è colto in stato di manifesta ubriachezza è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da € 51 a € 309. La pena è aumentata se l'ubriachezza è abituale. 2 La pena è dell'arresto da tre a sei mesi se il fatto è commesso da chi ha già riportato una condanna per delitto non colposo contro la vita o l'incolumità individuale».) proprio stigmatizzando in detta disposizione «una sorta di reato d'autore, in aperta violazione del principio di offensività del reato che, nella sua accezione astratta, costituisce un limite alla discrezionalità legislativa in materia penale posto sotto il presidio di questa Corte (sentenze n. 263 del 2000 e n. 360 del 1995). Tale limite, desumibile dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, nel suo legame sistematico con l'insieme dei valori connessi alla dignità umana, opera in questo caso nel senso di impedire che la qualità di condannato per determinati delitti possa trasformare in reato fatti che per la generalità dei soggetti non costituiscono illecito penale».

Mutatis mutandis ciò deve valere anche nel caso in esame in cui costituisce aggravante, tale da determinare l'aumento di pena, la condizione di clandestinità dello straniero del tutto sconnessa dal concreto contenuto offensivo del reato base e che finisce col punire non tanto la clandestinità in sé, quanto una qualità personale del soggetto.

Se si volesse ritenere che la condizione di clandestinità dell'autore del reato sia di per sé sufficiente a determinare una maggiore dannosità del fatto si ricadrebbe, come sopra sostenuto, nell'accoglimento della concezione etico-sociale del «tipo normativo d'autore» rifiutata dal nostro ordinamento costituzionale e penale.

2.4. — Violazione dell'art. 27 cost. sotto il profilo del principio della personalità della responsabilità penale, del principio di proporzionalità della pena, del principio rieducativo della pena.

L'art. 61 n. 11-*bis* c.p. conduce anche a punire diversamente fatti tra loro oggettivamente identici e che si differenziano solo per lo *status* personale di chi li abbia commessi, cioè solo per la circostanza che l'autore sia, oppure no, uno straniero presente irregolarmente nel territorio italiano. Questo dato contrasta con il principio della personalità della responsabilità penale, della proporzionalità della pena e della sua funzione rieducativi.

Contrasta con il principio della responsabilità penale personale sancito dall'art. 27 cost. comma 1 in quanto con l'aggravante in esame all'agente si rimprovera non un'attitudine delinquenziale ma una qualità personale, punendo più gravemente un tipo di autore: il clandestino.

Se per i motivi sopra esposti si esclude una valutazione in concreto da parte del giudice non può neanche essere sondato il grado di partecipazione psichica del soggetto rispetto alla sua condizione di irregolare presenza in Italia, nonostante la clausola di apertura del «giustificato motivo» contenuta nella disposizione di cui all'art. 14 comma 5-*ter* TU immigrazione e riempita di contenuto dalla giurisprudenza costituzionale.

Omettendosi qualsiasi accertamento in concreto viene meno anche «l'uguaglianza di fronte alla pena» intesa come «proporzione» della pena rispetto alle «personali» responsabilità ed alle esigenze di risposta che ne conseguano, in violazione dell'esigenza di una articolazione legale del sistema sanzionatorio che individualizzi le pene inflitte (vedi sent. n. 50 del 1980); al fine di evitare che la funzione aggravatrice della pena possa soddisfare solo esigenze generali di prevenzione e di difesa sociale che prescindono dalla valutazione della personalità del condannato.

Contrasta con il principio rieducativo della pena sancito dall'art. 27, terzo comma della Costituzione nella prospettiva della finalizzazione della sanzione al recupero sociale dell'agente e al suo reinserimento nel circuito della legalità. Sul punto non vi è dubbio che vi sia un ampio ambito di discrezionalità del legislatore, ma allorché, come nella specie, non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza per le ragioni sopra prospettate, la sanzione diventerà per ciò solo irrazionale ed arbitraria (*cf.*, tra le numerose decisioni della Corte costituzionale, la sent. n. 72 del 1980 e la sent. n. 103 del 1982).

Prevedere un aumento di pena fino ad un terzo per essere l'autore del fatto uno straniero illegalmente sul territorio dello Stato, senza che ciò determini alcuna maggiore offensività concreta del fatto reato (il cui accertamento è peraltro precluso al giudice) e senza che ciò costituisca un indice concreto di pericolosità dell'agente, frustra la finalità rieducativa della pena perché non vi è un ragionevole rapporto tra maggiore severità della pena ed effettiva entità del reato.

In conclusione l'aggravante in esame da un lato non realizza la finalità retributiva e generalpreventiva perché non consente di adeguare la pena alla specificità del caso concreto e, anzi, impone, un trattamento sanzionatorio sproporzionato ed inadeguato alla gravità del caso; dall'altro lato non realizza la finalità specialpreventiva e rieducativa della pena poiché una sanzione siffatta non agevola il reinserimento sociale dell'agente né lo riconduce nell'ambito della legalità, anche amministrativa.

Ciò vale a maggior ragione nel caso in esame in cui, in violazione anche del principio di uguaglianza di fronte alla pena, il trattamento sanzionatorio astrattamente previsto per XXXXXXX, illegalmente presenti in Italia ma non attinti da provvedimento espulsivo, è identico a quello previsto per XXXXXXX che è anch'egli irregolarmente in Italia ma non



ha ottemperato all'ordine di espulsione (reato quello di cui all'art. 14 comma 5 ter T.U. immigrazione non contestato dal p.m.).

Ne deriva un'irragionevole ed disparità di trattamento penale per effetto della quale, in dipendenza della condizione di clandestino in cui versa l'autore, fatti oggettivamente identici o analoghi sono sottoposti a pene sensibilmente diverse e fatti oggettivamente diversi sono sottoposti alla medesima pena. Solo l'adeguamento del trattamento punitivo alla specificità del caso concreto consente di assicurare un'effettiva eguaglianza di fronte alle pene, contribuisce a rendere «personale» la responsabilità penale e a finalizzare la pena alla rieducazione del condannato.

In questa logica è utile ricordare che il Giudice delle leggi con la sentenza 192 del 2007, in relazione al problema della obbligatorietà o meno della recidiva reiterata e del divieto per il giudice di procedere al giudizio di bilanciamento con le circostanze attenuanti, ha escluso l'automatismo oggetto di censura, fondato su una presunzione assoluta di pericolosità sociale, stabilendo che «conformemente ai criteri di corrente adozione in tema di recidiva facoltativa», il giudice deve applicare «l'aumento di pena previsto per la recidiva reiterata solo qualora ritenga il nuovo episodio delittuoso concretamente significativo — in rapporto alla natura ed al tempo di commissione dei precedenti, ed avuto riguardo ai parametri indicati dall'art. 133 c.p. — sotto il profilo della più accentuata colpevolezza e della maggiore pericolosità del reo».

Se tali sono i caratteri che deve avere il trattamento sanzionatorio delineato dalla Costituzione, l'attuale disciplina dell'art. 61 comma 11-*bis* c.p. non appare conforme ad essi ed anzi li viola.

3. — Per le ragioni sopra indicate, questo giudice ritiene non manifestamente infondata l'esposta questione di legittimità costituzionale.

Il processo perciò deve venire sospeso e gli atti immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale, per la risoluzione della questione.

Va ordinata altresì, a cura della cancelleria, la notifica della presente ordinanza al

Presidente del Consiglio dei ministri e la sua comunicazione ai Presidenti delle Camere.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 61 n. 11-bis c.p., introdotto con l'art. 1, lett. f) decreto legge 23 maggio 2008 n. 92, convertito nella legge 24 luglio 2008, n. 125, in riferimento agli artt. 3, 13, 25, secondo comma, 27, primo e terzo comma, della Costituzione;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione;

Sospende il giudizio nei confronti dell'imputato;

Dispone la notifica della presente ordinanza, a cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone la comunicazione della presente ordinanza, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle Camere;

Manda alla cancelleria per gli altri adempimenti di competenza.

Trieste, addì 4 marzo 2009

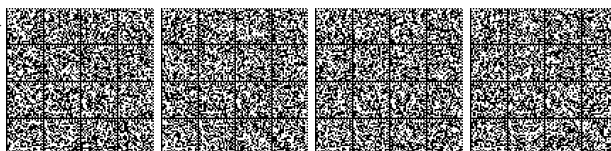
Il giudice: GIANELLI

09C0292

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2009-GUR-019) Roma, 2009 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



MODALITÀ PER LA VENDITA

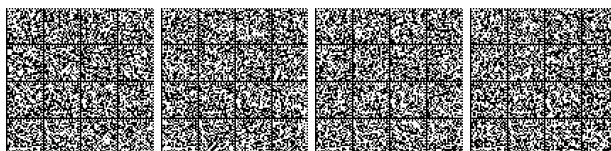
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

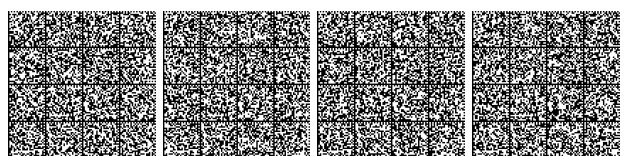
- **presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 10 - ☎ 06 85082147;**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sul sito www.ipzs.it, al collegamento rete di vendita (situato sul lato destro della pagina).**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Funzione Editoria - U.O. DISTRIBUZIONE
Attività Librerie concessionarie, Vendita diretta e Abbonamenti a periodici
Piazza Verdi 10, 00198 Roma
fax: 06-8508-4117
e-mail: editoriale@ipzs.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.





GAZZETTA UFFICIALE

 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2009 (salvo conguaglio) (*)

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)</i>	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo A1 Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: <i>(di cui spese di spedizione € 132,57)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 66,28)</i>	- annuale € 309,00 - semestrale € 167,00
Tipo B Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)</i>	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)</i>	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)</i>	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)</i>	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)</i>	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00
Tipo F1 Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 264,45)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 132,22)</i>	- annuale € 682,00 - semestrale € 357,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili
Integrando con la somma di € 80,00 il versamento relativo al tipo di abbonamento alla **Gazzetta Ufficiale** - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'**Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2009**.

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, <i>concorsi</i> , prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Bollettino Estrazioni, ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI

(di cui spese di spedizione € 127,00)

(di cui spese di spedizione € 73,00)

- annuale € **295,00**

- semestrale € **162,00**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 39,40)

(di cui spese di spedizione € 20,60)

- annuale € **85,00**

- semestrale € **53,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00

I.V.A. 20% inclusa

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo

Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%

Volume separato (oltre le spese di spedizione)

€ 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste.

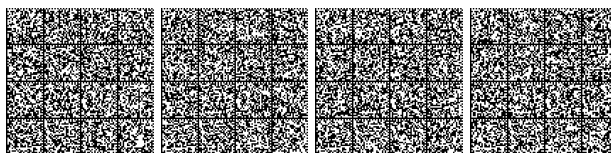
N.B. - Gli abbonamenti annui decorrono dal 1° gennaio al 31 dicembre, i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno e dal 1° luglio al 31 dicembre.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI IN USO APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

ABBONAMENTI UFFICI STATALI

Resta confermata la riduzione del 52% applicata sul solo costo di abbonamento

* tariffe postali di cui al Decreto 13 novembre 2002 (G.U. n. 289/2002) e D.P.C.M. 27 novembre 2002 n. 294 (G.U. 1/2003) per soggetti iscritti al R.O.C.





* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 9 0 5 1 3 *

€ 11,00

