

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 16 dicembre 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

AVVISO AGLI ABBONATI

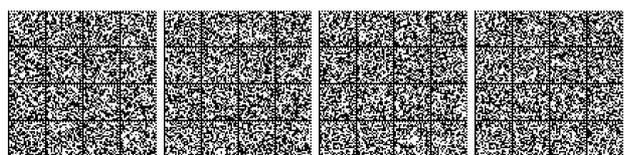
Dal 2 novembre vengono resi noti nelle ultime pagine della *Gazzetta Ufficiale* i canoni di abbonamento per l'anno 2010. Contemporaneamente vengono inviate le offerte di rinnovo agli abbonati, complete di bollettini postali prestampati per la conferma dell'abbonamento stesso. Si pregano i signori abbonati di far uso di questi bollettini.

Si rammenta che la campagna di abbonamento avrà termine il 31 gennaio 2010.

Si pregano comunque gli abbonati che non intendano effettuare il rinnovo per il 2010 di darne comunicazione via fax al Settore Gestione *Gazzetta Ufficiale* (nr. 06-8508-2520) ovvero al proprio fornitore.

CORTE COSTITUZIONALE





# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 328. Sentenza 2 - 11 dicembre 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Eccepita inammissibilità della questione per omessa motivazione circa la violazione dell'art. 4, comma 1, numero 9, dello statuto di autonomia - Reiezione, stante l'estraneità del parametro al *petitum* indicato in calce al ricorso.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Eccepita inammissibilità della questione per asserita inapplicabilità alla Regione dell'art. 117, terzo comma, Cost., stante la autonomia speciale di cui gode la Regione medesima - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Eccepita inammissibilità della questione per incerta determinazione dell'oggetto della questione - Formulazione adeguatamente chiara e precisa delle doglianze - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Eccepita inammissibilità della questione per inadeguata motivazione circa il parametro interposto evocato - Appropriata prospettazione della questione con indicazione dei parametri interposti - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 2 agosto 2002, n. 220; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE.



**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale nella materia di competenza concorrente «professioni», per i profili concernenti la figura del revisore contabile - Ecceputa inammissibilità della questione per omesso riferimento, nella deliberazione di impugnazione della legge regionale presa in sede governativa, al parametro interposto riguardante la normativa nazionale concernente il registro dei revisori contabili - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 22.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Indicazione dei requisiti richiesti ai fini della iscrizione nell'apposito elenco della figura professionale e della permanenza in esso - Travalicamento degli ambiti di competenza legislativa regionale nella materia «professioni», con violazione della normativa statale vigente - Illegittimità costituzionale.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 2 agosto 2002, n. 220, art. 7.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Soggetti abilitati allo svolgimento delle operazioni di revisione in quanto iscritti in apposito elenco, con indicazione della loro eventuale iscrizione nel registro dei revisori contabili e ulteriori modalità organizzative della figura professionale - Travalicamento degli ambiti di competenza legislativa regionale nella materia «professioni», con violazione della normativa statale vigente - Illegittimità costituzionale.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 22.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE. .... Pag. 1

**N. 329.** Sentenza 2 - 11 dicembre 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Giudizio per il risarcimento dei danni derivanti da sinistro stradale - Litisconsorzio necessario fra tutti i danneggiati dal medesimo sinistro - Denunciata irragionevolezza nonché contrasto con il diritto di difesa e con il principio della ragionevole durata del processo - Omessa sperimentazione della possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione e denuncia di un inconveniente di mero fatto, estraneo al controllo di costituzionalità - Inammissibilità della questione.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 140, comma 4.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111. .... Pag. 8

**N. 330.** Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale e conflitto di attribuzione tra Enti.

**Istruzione - Norme della Regione Lombardia - Disciplina del sistema di istruzione e formazione professionale regionale - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con i principi fondamentali in materia di «istruzione», previsti dalla disciplina statale - Denunciata lesione delle competenze statali in materia di istruzione e professioni, nonché violazione del principio di leale collaborazione - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- Legge della Regione Lombardia 6 agosto 2007, n. 19, artt. 1, comma 2, 10, 11, 14, comma 2, 18, 24, 28 e 30, comma 3.
- Costituzione, artt. 33, 117 e 118; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.



**Istruzione - Disposizioni in materia di istruzione tecnico-professionale e di valorizzazione dell'autonomia scolastica - Ricorso della Regione Veneto - Lamentata violazione dell'autonomia legislativa e amministrativa regionale e assenza della necessaria concertazione - Denunciata violazione della competenza regionale residuale nella materia della istruzione e formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- D.l. 31 gennaio 2007, n. 7 (convertito, con modificazioni, nella legge 2 aprile 2007, n. 40), artt. 13, comma 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 8-bis e 8-ter.
- Costituzione, artt. 117 e 118; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.

**Istruzione - Disposizioni in materia di istruzione tecnico-professionale e di valorizzazione dell'autonomia scolastica - Ricorso della Regione Lombardia - Dedotta violazione di numerosi parametri costituzionali - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- D.l. 31 gennaio 2007, n. 7 (convertito, con modificazioni, nella legge 2 aprile 2007, n. 40), artt. 13, commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 4, 5, 6, 6-bis, 7, 8, 8-bis e 8-ter.
- Costituzione, artt. 3, 70, 76, 77, 97, 117, 118, 119 e 120; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.

**Istruzione - Istruzione tecnico professionale - Decreto del Ministero della pubblica istruzione, Dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25.5.2007 e nota di trasmissione prot. n. 802/DIP del 29.5.2007, attuativi degli artt. 1, commi 605, lett. f), e 622, l. n. 296 del 2006, e 13, d.l. n. 7 del 2007 - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Lombardia - Denunciata violazione di molteplici parametri costituzionali - Dedotta assenza delle ragioni di urgenza per l'adozione dei suddetti atti ministeriali - Richiesta di sospensione dei provvedimenti impugnati - Rinuncia al conflitto accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- Decreto del Ministero della pubblica istruzione - Dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25 maggio 2007; nota del Ministero della pubblica istruzione, prot. n. 802/DIP, del 29 maggio 2007.
- Costituzione, artt. 97, 117, 118 e 120; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 25. ....

Pag. 13

N. 331. Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Udienza preliminare - Nullità del decreto che dispone il giudizio per mancata o insufficiente indicazione del luogo di comparizione - Necessità di rinnovazione dell'intera udienza anzichè del solo decreto - Denunciata violazione del principio della ragionevole durata del processo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera f), dello stesso articolo, e art. 185, comma 3.
- Costituzione, art. 111, secondo comma. ....

Pag. 17



## N. 332. Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009.

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

**Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile per il risarcimento del danno promosso da un magistrato nei confronti di un deputato in relazione alle dichiarazioni rese da questi a vari organi di stampa - Condanna al risarcimento del danno pronunciata dalla Corte d'appello di Brescia limitatamente alle dichiarazioni riportate dal quotidiano «La Padania» - Deliberazione di insindacabilità adottata dalla Camera dei deputati in pendenza dei termini del ricorso per cassazione - Ricorso per conflitto di attribuzione promosso dalla Corte di Cassazione - Sussistenza dei requisiti soggettivo ed oggettivo e desumibilità delle «ragioni del conflitto» e delle «norme costituzionali che regolano la materia» - Ammissibilità del conflitto - Comunicazione dell'ordinanza della Corte al ricorrente e fissazione dei termini per la notificazione e il deposito del ricorso.**

- Deliberazione della Camera dei deputati 16 luglio 2008 (doc. IV-*quater*, n. 1).
- 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. ....

Pag. 20

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 101. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 ottobre 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

**Impiego pubblico - Amministrazione pubblica - Norme della Regione Lazio - Dirigenza - Immissione a domanda nel ruolo della dirigenza dei soggetti che abbiano superato una selezione di evidenza pubblica ed abbiano in corso un incarico dirigenziale da almeno cinque anni consecutivi - Lamentato contrasto con i principi elaborati in materia dalla giurisprudenza costituzionale, contrasto con la normativa nazionale che prevede il ricorso alla stabilizzazione solo per il personale non dirigenziale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di parità tra i cittadini, di uguaglianza nell'accesso agli uffici pubblici e di accesso mediante concorso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni.**

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2009, n. 22, art. 1, comma 52.
- Costituzione, artt. 3, 51 e 97; legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, comma 94. ....

Pag. 23

N. 102. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 26 novembre 2009 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

**Ambiente - Caccia - Norme della Regione Toscana - Protezione della fauna selvatica omeoterma e prelievo venatorio - Cattura di uccelli selvatici da richiamo - Autorizzazione alla cattura delle specie cesena, merlo, tordo bottaccio e tordo sassello, da utilizzare a scopo di richiamo - Lamentata assenza dei presupposti e delle condizioni poste dalla normativa europea, mancanza del parere favorevole dell'ISPRA richiesto dalla legge statale al fine di garantire standard minimi e uniformi di tutela della fauna - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente.**

- Legge della Regione Toscana 17 settembre 2009, n. 53, art. 2.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. s); direttiva 409/79/CEE del 2 aprile 1979, art. 9; legge 11 febbraio 1992, n. 157, art. 4, comma 3; legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3, art. 34, comma 6. ....

Pag. 25



n. 294. Ordinanza della Commissione tributaria regionale per il Veneto del 7 maggio 2009.

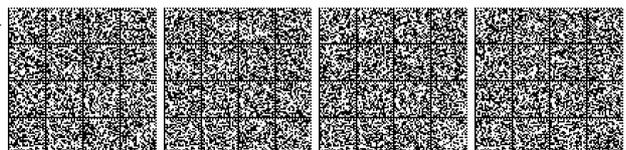
**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo. . . . . Pag. 27

n. 295. Ordinanza della Commissione tributaria regionale per il Veneto del 7 maggio 2009.

**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo. . . . . Pag. 37



N. 296. Ordinanza della Commissione tributaria regionale per il Veneto del 22 maggio 2009.

**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo. . . . . Pag. 46

N. 297. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte del 3 settembre 2009.

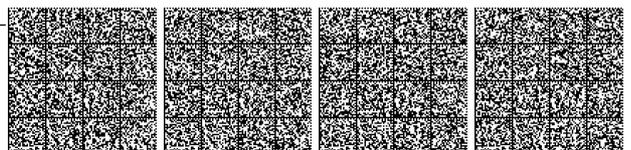
**Ambiente (Tutela dell') - Gestione delle risorse idriche e del servizio idrico integrato - Previsione che le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'art. 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato - Eccesso di delega per violazione del principio di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» - Lesione dell'autonomia finanziaria di entrata dei comuni - Violazione del principio di ragionevolezza.**

- Decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, intero testo ed in particolare, art. 153.
- Costituzione, artt. 3, 76, in relazione all'art. 17, comma 25, lett. a), della legge 15 maggio 1997, n. 127, all'art. 16, primo comma, n. 3, del regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054 e agli artt. 1, comma 1, e 8, lett. c), della legge 15 dicembre 2004, n. 308. . . . . Pag. 56

N. 298. Ordinanza della Corte di cassazione del 27 agosto 2009.

**Estradizione - Mandato d'arresto europeo - Consegna per l'estero - Consegna esecutiva - Rifiuto della consegna - Previsione che la Corte di appello rifiuti la consegna se il mandato di arresto europeo sia stato emesso ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale, qualora la persona ricercata sia cittadino italiano, sempre che la Corte di appello disponga che tale pena o misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al suo diritto interno - Mancata previsione del rifiuto della consegna del residente non cittadino - Contrasto con la normativa comunitaria, e in particolare con il principio di non discriminazione - Violazione del principio della finalità rieducativa della pena - Diversità di trattamento del residente non cittadino nel caso di mandato d'arresto esecutivo rispetto al caso di mandato d'arresto processuale (art. 19, comma 1, lett. c), della legge n. 69 del 2005).**

- Legge 22 aprile 2005, n. 69, art. 18, comma 1, lett. r).
- Costituzione, artt. 3, 27, comma terzo, e 117, primo comma. . . . . Pag. 71



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 328

*Sentenza 2 - 11 dicembre 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Ecceputa inammissibilità della questione per omessa motivazione circa la violazione dell'art. 4, comma 1, numero 9, dello statuto di autonomia - Reiezione, stante l'estraneità del parametro al *petitum* indicato in calce al ricorso.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Ecceputa inammissibilità della questione per asserita inapplicabilità alla Regione dell'art. 117, terzo comma, Cost., stante la autonomia speciale di cui gode la Regione medesima - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Ecceputa inammissibilità della questione per incerta determinazione dell'oggetto della questione - Formulazione adeguatamente chiara e precisa delle doglianze - Reiezione.**

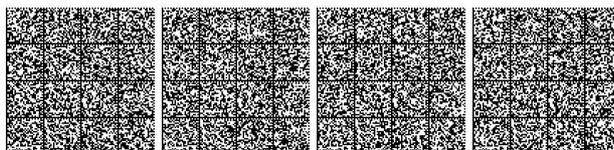
- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale in materia di «professioni», di competenza concorrente - Ecceputa inammissibilità della questione per inadeguata motivazione circa il parametro interposto evocato - Appropriata prospettazione della questione con indicazione dei parametri interposti - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, artt. 22 e 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 2 agosto 2002, n. 220; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Disciplina dell'accesso alla figura professionale dei revisori cooperativi, con previsione di apposito elenco e dei requisiti di ammissione - Ricorso del Governo - Ritenuta violazione dei principi fondamentali fissati dal legislatore statale nella materia di competenza concorrente «professioni», per i profili concernenti la figura del revisore contabile - Ecceputa inammissibilità della questione per omesso riferimento, nella deliberazione di impugnazione della legge regionale presa in sede governativa, al parametro interposto riguardante la normativa nazionale concernente il registro dei revisori contabili - Reiezione.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 22.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE.



**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Indicazione dei requisiti richiesti ai fini della iscrizione nell'apposito elenco della figura professionale e della permanenza in esso - Travalicamento degli ambiti di competenza legislativa regionale nella materia «professioni», con violazione della normativa statale vigente - Illegittimità costituzionale.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 23.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 2 agosto 2002, n. 220, art. 7.

**Professioni - Norme della Regione Trentino-Alto Adige - Vigilanza sugli enti cooperativi - Revisori cooperativi - Soggetti abilitati allo svolgimento delle operazioni di revisione in quanto iscritti in apposito elenco, con indicazione della loro eventuale iscrizione nel registro dei revisori contabili e ulteriori modalità organizzative della figura professionale - Travalicamento degli ambiti di competenza legislativa regionale nella materia «professioni», con violazione della normativa statale vigente - Illegittimità costituzionale.**

- Legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5, art. 22.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88; direttiva n. 84/253/CEE.

## 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 degli artt. 22 e 23 della legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5 (Disciplina della vigilanza sugli enti cooperativi), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 19 settembre 2008, depositato in cancelleria il 26 settembre 2008 ed iscritto al n. 57 del registro ricorsi 2008.

Visto l'atto di costituzione della Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol;

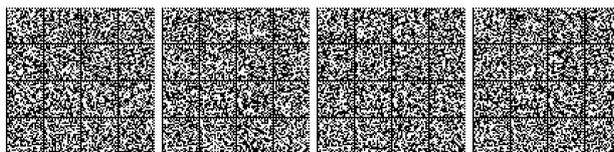
Udito nell'udienza pubblica del 3 novembre 2009 il Giudice relatore Paolo Maria Napolitano;

Uditi l'avvocato dello Stato Chiarina Aiello per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Giandomenico Falcon per la Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dalla Avvocatura generale dello Stato, ha sollevato in via principale, a seguito di deliberazione governativa in data 11 settembre 2008, con ricorso notificato in data 19 settembre 2008, questione di legittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 della legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5 (Disciplina della vigilanza sugli enti cooperativi), affermandone il contrasto con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, nella parte in cui esso attribuisce allo Stato la competenza legislativa riguardo ai principi fondamentali in materia di professioni.

1.1. — Riferisce il ricorrente che la citata legge regionale si propone di disciplinare, in attuazione del primo comma dell'art. 45 della Costituzione e dell'art. 4, primo comma, numero 9, dello statuto di autonomia della Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol, la vigilanza sulle società cooperative, sui consorzi di società cooperative, sui gruppi cooperativi di cui all'art. 2545-*septies* del codice civile, sulle società di mutuo soccorso e sulle società cooperative europee aventi sede nel territorio regionale.



Dopo aver brevemente illustrato il contenuto degli articoli da 2 a 9, nonché dell'art. 21 della legge regionale n. 5 del 2008, il ricorrente precisa che gli artt. da 22 a 26 della medesima legge regionale disciplinano la nomina, la professionalità, l'indipendenza, i doveri e i poteri dei revisori cooperativi, oltre a dettare le regole per il riparto delle spese relative alle operazioni di revisione ordinaria e straordinaria.

In particolare, l'art. 22 dispone che la «associazione di rappresentanza» – cioè l'organismo, riconosciuto ai sensi dell'art. 7 della legge stessa, abilitato allo svolgimento della revisione cooperativa riguardo ai propri aderenti – esegue la revisione incaricando propri revisori «il cui elenco, con l'indicazione della loro eventuale iscrizione nel registro dei revisori contabili, deve essere comunicato alla struttura amministrativa ad ogni variazione». Se la revisione è eseguita dalla struttura amministrativa, prosegue l'art. 22, essa si avvale di propri dipendenti, ovvero di revisori, o di una società di revisione, iscritti nel registro dei revisori contabili, potendo, tuttavia, stipulare apposite convenzioni con le «associazioni di rappresentanza» onde far svolgere a queste la revisione di cooperative non aderenti ad alcuna associazione.

Il successivo art. 23, a sua volta, sotto la rubrica «Professionalità», indica quali siano i requisiti richiesti affinché il revisore possa essere iscritto nell'elenco di cui al comma 1 dell'art. 22, prevedendo altresì, al comma 2, che egli deve avere «perfetta conoscenza» della lingua parlata presso l'ente sottoposto a revisione e, al comma 3, che l'associazione debba predisporre la verifica, almeno triennale, della professionalità dei propri revisori.

1.2. — Il ricorrente osserva che i predetti artt. 22 e 23, in quanto individuano e disciplinano la figura professionale del «revisore cooperativo», eccedono i limiti sia della competenza legislativa regionale esclusiva della Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol in materia di sviluppo della cooperazione e vigilanza sulle cooperative, fissati dall'art. 4, primo comma, n. 9, dello statuto di autonomia, sia di quella in tema di professioni, fissati dal terzo comma dell'art. 117 della Costituzione, disposizione applicabile anche alla Regione a statuto speciale in forza dell'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

Le due indicate norme, infatti, prosegue il ricorrente, in quanto prevedono un apposito elenco dei «revisori contabili» (*recte*: cooperativi) nonché i requisiti per esservi ammessi si porrebbero in contrasto con la previsione, desumibile dal citato terzo comma dell'art. 117 della Costituzione, in base alla quale, in tema di professioni, spetta allo Stato la definizione dei principi generali mentre alle Regioni compete solo la applicazione nel dettaglio di tali principi. E, secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, tra i principi generali in materia di professioni vi sarebbe quello che spetta allo Stato l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili ed ordinamenti didattici.

Le disposizioni regionali, invece, si porrebbero in contraddizione con la normativa nazionale concernente il registro dei revisori contabili, in quanto i requisiti e le modalità di accesso a quest'ultimo secondo la previsione statale divergerebbero rispetto alla regolamentazione contenuta nella legge impugnata.

Ricordato che la attribuzione alla competenza legislativa statale della materia «professioni» prescinde dal settore nel quale l'attività professionale è svolta, potendo questa riguardare anche un settore oggetto di competenza esclusiva regionale, la difesa erariale ribadisce, richiamando a conforto la giurisprudenza di questa Corte, la violazione da parte degli artt. 22 e 23 della legge regionale n. 5 del 2008 del limite posto nella materia in questione alla competenza legislativa regionale.

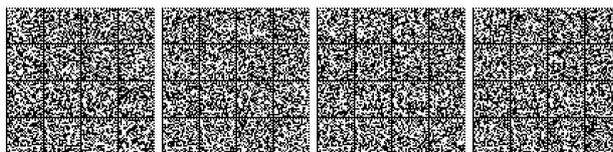
Contrasto che la Avvocatura riscontra, oltre che nella istituzione del registro dei revisori cooperativi e nella indicazione del percorso formativo da seguire ai fini dell'inserimento in esso, anche nel fatto che il comma 2 del ricordato art. 22, nel prevedere che i revisori cooperativi possano essere scelti anche fra gli iscritti al registro dei revisori contabili, limita tale facoltà solo in favore di quanti siano dotati di «una specifica competenza in materia di enti cooperativi», in tal modo incidendo sulla normativa statale che disciplina il predetto «albo nazionale».

2. — Con atto del 16 ottobre 2008 si è costituita nel giudizio di legittimità costituzionale la Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol, opponendosi all'accoglimento del ricorso e riservando a successivo atto il compiuto svolgimento delle sue difese.

3. — In prossimità della udienza pubblica la difesa della Regione resistente ha depositato una ampia memoria illustrativa volta a confutare sia la ammissibilità che la fondatezza del ricorso.

Dopo aver fatto presente che la legge che contiene le due disposizioni censurate si inserisce in una serie normativa, avente ad oggetto la disciplina della vigilanza sulle cooperative, che trae origine da una prima legge regionale 29 gennaio 1974, n. 7 (Vigilanza sulle cooperative), assai risalente, che, dopo una serie di modificazioni intervenute nel tempo, è stata abrogata solo con la legge regionale n. 5 del 2008, la difesa regionale eccepisce l'inammissibilità del ricorso sotto una nutrita serie di profili.

Esso, infatti, sarebbe inammissibile, nella parte in cui è dedotto quale parametro di costituzionalità violato l'art. 4, primo comma, numero 9, dello statuto di autonomia, poiché non sarebbe chiarito in quale modo le disposizioni censurate eccedano l'ambito della competenza legislativa regionale in materia di «sviluppo della cooperazione e vigilanza sulle cooperative».



Altro profilo di inammissibilità deriverebbe dalla inapplicabilità alla Regione del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione. Ribadito, infatti, che, secondo i termini dello statuto, la Regione ha competenza legislativa primaria in tema di «sviluppo della cooperazione e vigilanza sulle cooperative» e che in applicazione di tale competenza essa ha emanato la legge regionale n. 5 del 2008, la parte resistente ritiene del tutto inappropriato il richiamo all'art. 117, terzo comma, della Costituzione; infatti questo potrebbe essere ritenuto applicabile alla Regione a statuto speciale, per effetto dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, solo in quanto esso attribuisca alla medesima una autonomia maggiore di quella di cui gode a termini statutari. Ma, aggiunge la resistente, la Avvocatura intende «addossare» alla Regione la competenza concorrente in materia di professioni – propria delle Regioni a statuto ordinario – solo per farne valere i limiti; in altre parole la attribuzione della materia nuova non varrebbe ad integrare, ampliandola, la competenza già assegnata alla Regione in tema di cooperazione, ma semmai, attraverso i limiti della competenza di nuova assegnazione, a ridurne i confini.

La Regione ritiene, altresì, inammissibile la questione stante la sua incerta determinazione: il ricorso, infatti, dapprima lamenta la introduzione, tramite le norme censurate, della figura professionale del «revisore cooperativo» poi, invece, contesta il fatto che la medesima disciplina impingerebbe sulla normativa statale in materia di «revisori contabili», per poi nuovamente dolersi della disciplina relativa all'accesso alla figura professionale del «revisore cooperativo». Siffatta equivocità della questione effettivamente sottoposta alla Corte, imponendo a questa l'esame di più questioni e costringendo anche chi resiste a difendersi su più fronti, sarebbe motivo di inammissibilità.

La questione sarebbe, altresì, inammissibile con riferimento alla violazione del parametro interposto costituito dal decreto legislativo 2 agosto 2002, n. 220 (Norme in materia di riordino della vigilanza sugli enti cooperativi, ai sensi dell'art. 7, comma 1, della legge 3 aprile 2001, n. 142, recante «Revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore»). Infatti mentre per un verso le due norme regionali sono impugnate poiché introdurrebbero la figura professionale del «revisore cooperativo» — peraltro già da lungo tempo presente nella legislazione regionale — poi se ne lamenta, contraddittoriamente, il contrasto con la normativa statale sul «revisore delle cooperative», senza, però, chiarire né cosa preveda detta normativa statale né in che modo essa sia violata da quella regionale.

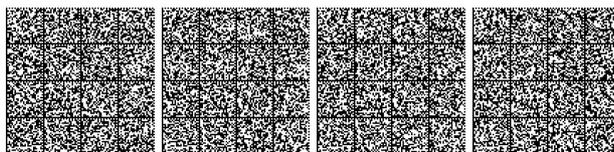
Altresì inammissibile sarebbe la censura relativa alla violazione del parametro interposto costituito dal d.lgs. n. 88 del 1992, concernente la normativa nazionale sul registro dei revisori contabili. Afferma, infatti, la resistente difesa che, in primo luogo, nella delibera governativa di impugnazione non si lamenta che le due disposizioni censurate disciplinino la professione del revisore contabile; sotto tale aspetto, pertanto, il ricorso sarebbe inammissibile in quanto esso prospetta una censura diversa da quella deliberata dall'autorità politica. Peraltro, prosegue la memoria, la legge regionale censurata non disciplina la professione del revisore contabile ma si occupa della «revisione cooperativa». Unico punto di contatto è nel fatto che, ove la revisione sia operata dalla «struttura amministrativa», questa può incaricare di ciò revisori contabili «con una specifica esperienza in materia di enti cooperativi». Il ricorso, d'altra parte, non chiarisce come le disposizioni censurate disciplinerebbero la figura del revisore contabile né quale disposizione statale sarebbe violata; si dice solo che l'art. 22, comma 2, richiedendo anche ai revisori contabili il possesso dei requisiti per accedere all'elenco dei «revisori cooperativi», inciderebbe sulla normativa relativa all'albo nazionale del revisori contabili.

Per la resistente tale affermazione si fonderebbe su di un equivoco: l'impugnato art. 22, comma 2, non richiede ai revisori contabili il possesso dei requisiti previsti per i revisori cooperativi, ma si limita a richiedere una «specificità competenza in materia di enti cooperativi», così fornendo un criterio per la Amministrazione nello scegliere il soggetto cui affidare la revisione cooperativa. Di qui la inammissibilità della censura, priva di illustrazione, ovvero la sua infondatezza in quanto basata su di un errata ricostruzione della disposizione censurata.

3.1. — Subordinatamente alla inammissibilità del ricorso la difesa della Regione ne deduce la infondatezza. Infatti, con riguardo alle censure concernenti l'asserita individuazione della figura professionale del revisore contabile e alle regole che disciplinano l'accesso al relativo elenco, osserva la parte resistente che l'art. 1 del d.lgs. n. 220 del 2002, parametro interposto che si assume violato, pur attribuendo la vigilanza cooperativa al Ministero delle attività produttive, conserva le funzioni di vigilanza riservate alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome: in tal modo, ad avviso della Regione, sono fatte salve anche le discipline speciali dettate dalle Regioni a statuto speciale in materia di vigilanza sulle cooperative.

D'altra parte, per quanto concerne il Trentino-Alto Adige/Südtirol, la disciplina regionale è in gran parte coincidente con quella nazionale di cui al citato d.lgs. n. 220 del 2002, che, si segnala, all'art. 7, disciplina la figura del «revisore delle cooperative» (regolando il percorso, a seguito di formazione promossa in sede ministeriale, per l'abilitazione professionale, nonché prevedendo la tenuta di un elenco sempre in sede ministeriale), così smentendo l'assunto del ricorrente, secondo il quale le disposizioni censurate avrebbero «individuato» una nuova professione ed il relativo albo.

La Regione, sebbene dotata di competenza legislativa primaria in materia, si sarebbe limitata, invece, ad applicare in sede locale i principi dettati dal legislatore statale, richiedendo ai revisori cooperativi una specifica competenza tecnica e prevedendo la loro iscrizione in un albo: non vi sarebbe, in questo senso, alcun contrasto fra la impugnata normativa regionale e quella nazionale. Le marginali differenze esistenti fra l'una e l'altra deriverebbero dal legittimo esercizio della potestà legislativa primaria della Regione in materia di vigilanza sulle cooperative.



Quanto, infine, alla asserita interferenza fra la normativa regionale impugnata e quella statale concernente la professione di revisore contabile, ribaditi i profili di inammissibilità di siffatta censura, la difesa resistente ritiene che la disciplina regionale non contrasti con quella di cui al d.lgs. n. 88 del 1992, posto che le attività da esse regolate non coincidono: la prima attiene alla verifica dell'osservanza dei caratteri e delle finalità degli enti cooperativi, la seconda al controllo di legge sui documenti contabili.

I diversi piani su cui le disposizioni incidono rendono legittimo che la Regione, nell'esercizio della sua potestà legislativa primaria in materia di vigilanza sugli enti cooperativi, preveda che siano abilitati alla revisione cooperativa i revisori contabili dotati di «specifica competenza in materia di enti cooperativi», non essendo l'esperienza in tale campo bagaglio di tutti gli iscritti al registro dei revisori contabili.

### *Considerato in diritto*

1. — Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 della legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5 (Disciplina della vigilanza sugli enti cooperativi), con riferimento all'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

1.1 — Ad avviso del ricorrente, le due citate disposizioni – in quanto, per un verso, individuano e disciplinano la figura professionale dei «revisori cooperativi» e, per altro verso, caratterizzano, ai fini dello svolgimento delle funzioni proprie di detta categoria professionale, anche la figura professionale del «revisore contabile» – si pongono in contrasto col principio fondamentale in materia di regolamento delle professioni, in base al quale spetta esclusivamente allo Stato l'individuazione delle figure professionali con i relativi profili ed ordinamenti didattici.

In particolare, la difesa erariale dubita della legittimità costituzionale delle due disposizioni poiché esse disciplinano l'accesso alla figura professionale del revisore cooperativo, prevedendo l'istituzione di un apposito elenco e stabilendo i requisiti ai fini della iscrizione e della permanenza in esso, e poiché stabiliscono che siano abilitati ad effettuare le operazioni di revisione cooperativa anche gli iscritti al registro dei revisori contabili, purché dotati di «specifica competenza in materia di enti cooperativi».

2. — Avendo la parte resistente formulato diverse eccezioni di inammissibilità del ricorso, è preliminarmente necessario esaminare la loro fondatezza.

2.1. — La Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol ritiene che la questione, in quanto parametrata sulla asserita violazione dell'art. 4, comma 1, numero 9, dello statuto di autonomia sia inammissibile poiché non sarebbe chiarito in che modo le due disposizioni censurate siano in contrasto col predetto parametro di legittimità costituzionale.

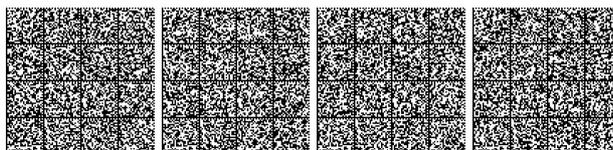
La eccezione, così come formulata dalla resistente, non trova, in realtà, un riscontro nel ricorso introduttivo del giudizio; come emerge chiaramente dal *petitum* indicato in calce al ricorso, la difesa erariale ha inteso formulare la questione di legittimità costituzionale esclusivamente con riferimento all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, violando le disposizioni impuginate, secondo la prospettazione dell'attore, i principi fondamentali in materia di professioni.

È ben vero che nel ricorso si richiama anche l'art. 4, comma 1, numero 9, dello statuto di autonomia del Trentino-Alto Adige/Südtirol, il quale prevede la competenza primaria regionale in materia di «sviluppo della cooperazione e vigilanza sulle cooperative», ma tale richiamo viene ad avere due finalità. La prima è quella di chiarire in quale ambito materiale generale si situa la normativa contenuta nella legge regionale n. 5 del 2008, la quale, ove si eccettuino le uniche due disposizioni censurate, risponde ai limiti competenziali regionali in materia di «vigilanza sulle cooperative». La seconda è quella di escludere che tale disposizione statutaria venga ad attribuire alla Regione specifiche competenze che possano riguardare, nell'ambito della cooperazione, l'aspetto delle professioni.

2.2. — La Regione ritiene, altresì, inammissibile la questione sollevata, anche là dove parametrata sull'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in quanto questa disposizione, stante la autonomia speciale di cui gode la Regione, non sarebbe alla medesima applicabile: in particolare non lo sarebbe ove di tale applicazione la parte ricorrente intendesse valorizzarne specificamente i limiti.

L'eccezione non ha fondamento.

Questa Corte (sentenze n. 370 del 2006 e n. 279 del 2005) ha, infatti, chiarito che, secondo quanto previsto dall'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome, «sino all'adeguamento dei rispettivi statuti», si applicano indubbiamente le disposizioni del novellato titolo V della parte seconda della Costituzione «per le parti in cui prevedono forme più ampie di autonomia rispetto a quelle già attribuite», dovendo essere applicate, a seconda dei casi,



ora in luogo ora in aggiunta alle disposizioni statutarie, quelle direttamente rinvenibili nella Costituzione, ove queste siano tali da attribuire alla Regione a statuto speciale un ambito di autonomia che non le spetterebbe in base alle sole previsioni statutarie.

Nel caso che interessa va osservato – come si è già accennato – che lo statuto di autonomia del Trentino-Alto Adige/Südtirol non attribuisce alla Regione competenze legislative in materia di professioni. È, pertanto, evidente che la previsione contenuta nel comma terzo dell'art. 117 della Costituzione, attributiva alle Regioni della potestà legislativa concorrente in detta materia, realizzando in favore della predetta Regione una «forma più ampia di autonomia» è applicabile anche a quest'ultima.

Ineludibile corollario di siffatta attribuzione legislativa è, tuttavia, che la Regione, trattandosi di materia nella quale la competenza legislativa è concorrente, è tenuta a rispettare i principi fondamentali posti con legge dello Stato (sentenza n. 450 del 2006).

Da quanto sopra discende la ammissibilità della questione di legittimità costituzionale in quanto riferita alla assunta violazione dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

2.3. — La resistente ritiene che la questione, così come prospettata da parte ricorrente, sarebbe inammissibile stante la sua incerta determinazione.

Anche in questo caso la eccezione non coglie nel segno. Infatti, al di là di un evidente errore materiale in cui incorre la difesa erariale allorché, al punto 2 del ricorso, censura i «detti artt. 22 e 23 della legge regionale, nella parte in cui disciplinano l'accesso alla figura professionale dei revisori contabili prevedendo, come si è visto, un apposito elenco e i requisiti di ammissione» ad esso, là dove è palmare, non foss'altro che attraverso il riferimento all'«apposito elenco e [a]i requisiti di ammissione» ad esso, che la figura professionale di cui si parla è quella dei revisori cooperativi, l'oggetto delle doglianze di parte ricorrente è adeguatamente chiaro e preciso, tanto che la difesa regionale non ha avuto in realtà alcuna incertezza in ordine a ciò da cui si doveva difendere.

2.4. — Parimenti chiaro è in quali termini le due disposizioni impugnate si porrebbero in contrasto coi principi fondamentali fissati, quanto alla figura del revisore cooperativo, dal decreto legislativo 2 agosto 2002, n. 220 (Norme in materia di riordino della vigilanza sugli enti cooperativi, ai sensi dell'art. 7, comma 1, della legge 3 aprile 2001, n. 142, recante «Revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore»), e, quanto alla figura del revisore contabile, dal decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 88 (Attuazione della direttiva n. 84/253/CEE, relativa alla abilitazione delle persone incaricate del controllo di legge dei documenti contabili).

2.5. — Quanto a tale secondo parametro interposto, la difesa regionale afferma anche che sarebbe inammissibile la censura relativa alla sua violazione in quanto, nella deliberazione di impugnazione della legge regionale presa in sede governativa, non ci si dovrebbe del fatto che le due disposizioni disciplinino anche la figura del revisore contabile. Si tratta di una argomentazione destituita di fondamento in fatto, posto che la relazione predisposta dal Dipartimento per gli affari regionali della Presidenza del Consiglio, che è espressamente richiamata in occasione della deliberazione governativa con la quale si è disposta la impugnazione della legge regionale n. 5 del 2008, precisa che fra i motivi di impugnazione vi è il contrasto con la normativa nazionale concernente il registro dei revisori contabili.

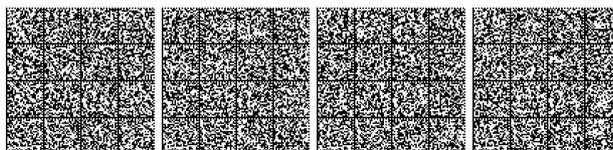
3. — Così sgombrato il campo dalle questioni preliminari, può procedersi a valutare il merito del ricorso.

La questione di legittimità costituzionale sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri è fondata.

3.1. — Questa Corte ha ripetutamente 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. 138 del 2009, nonché, fra le altre, sentenze n. 57 del 2007, n. 424 del 2006 e n. 153 del 2006).

Ha, altresì, precisato che la «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. 138 del 2009, n. 93 del 2008, n. 300 del 2007 e n. 355 del 2005).

3.2. — Così tratteggiato il quadro della giurisprudenza costituzionale in materia, rileva questa Corte, riguardo al caso in esame, che sia l'art. 22 che il successivo art. 23 della legge regionale n. 5 del 2008 prevedono la istituzione di un apposito elenco ove sono iscritti i revisori cooperativi legittimati ad eseguire la revisione per conto delle associazioni di rappresentanza. In particolare, l'art. 23 disciplina anche i requisiti per essere iscritti in detto elenco, prevedendo, oltre all'avvenuto conseguimento di un determinato titolo di studio e l'espletamento di un periodo di tirocinio, o comunque di esperienza professionale, non infrannuale, anche il superamento di un esame diretto alla verifica delle conoscenze teoriche e pratiche necessarie per lo svolgimento della attività.



Non pare dubbio che attraverso la predetta disciplina sia stato delineato il profilo professionale e siano stati individuati i titoli abilitanti necessari per lo svolgimento in ambito regionale della professione di revisore cooperativo, in tal modo travalicando, secondo quanto dianzi precisato, gli ambiti di competenza legislativa regionale in materia di professioni.

Ambiti, peraltro, già delineati, con specifico riferimento alla figura del revisore di cooperative, dall'art. 7 del d.lgs. n. 220 del 2002, il quale prevede sia la istituzione, presso il Ministero delle attività produttive di apposito elenco ove sono iscritti i revisori delle cooperative abilitati, sia il percorso formativo necessario per il conseguimento della abilitazione alla attività di vigilanza sulle cooperative.

Irrilevante è l'invocato contenuto del comma 5 dell'art. 1 del citato d.lgs. n. 220 del 2002, il quale fa salve le funzioni di vigilanza riservate alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome, essendo chiaro che siffatta clausola di salvaguardia è limitata alla disciplina delle modalità di esercizio della funzione e non può intendersi estesa anche alla individuazione delle figure e dei titoli professionali necessari per lo svolgimento delle funzioni medesime.

3.3. — Né vale osservare, come segnalato dalla difesa regionale nella sua memoria illustrativa, che la predetta figura professionale già era oggetto di disciplina regionale sin dalla legge regionale 29 gennaio 1954, n. 7 (Vigilanza sulle cooperative), e successive modificazioni. Per un verso, infatti, l'esistenza di una preesistente normativa non costituirebbe motivo di preclusione alla impugnazione di altra sopravveniente disciplina che, novando il quadro normativo, andasse a regolare la medesima materia; ma, per altro verso, non può non osservarsi che la precedente legge regionale, là dove disciplinava l'elenco dei revisori, prevedeva che potessero essere iscritti in esso esclusivamente soggetti dotati di una abilitazione professionale, o di una autorizzazione, rilasciate in forza di provvedimenti normativi di fonte statale, di talchè il predetto elenco non si caratterizzava per una sua autonomia, essendo, in sostanza, riprodotto di altri elenchi compilati sulla base di disposizioni non regionali, ma statali.

3.4. — Non diversamente da quanto sopra indicato si atteggia la questione relativa alla dedotta illegittimità costituzionale dell'art. 22 della legge regionale n. 5 del 2008, nella parte in cui esso, al comma 2, prevede che possano svolgere, per conto della «struttura amministrativa», le funzioni di revisore cooperativo anche i revisori contabili, iscritti nel relativo registro tenuto presso il Ministero della giustizia, in quanto dotati di «una specifica competenza in materia di enti cooperativi».

In tal modo, infatti, la legge regionale finisce per enucleare, nell'ambito di una categoria professionale prevista da normativa statale, a partire dal d.lgs. n. 88 del 1992, un segmento di essa dotato di una particolare legittimazione professionale, diversificando, quindi, in maniera inammissibile per il legislatore regionale, nel più ampio genere dei revisori contabili, la specie di quelli abilitati anche allo svolgimento delle funzioni di revisori cooperativi.

4. — In accoglimento del ricorso presentato dal Presidente del Consiglio dei ministri, deve, pertanto, essere dichiarata la illegittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 della legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol n. 5 del 2008.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la illegittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 della legge regionale del Trentino-Alto Adige/Südtirol 9 luglio 2008, n. 5 (Disciplina della vigilanza sugli enti cooperativi).*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 2 dicembre 2009.

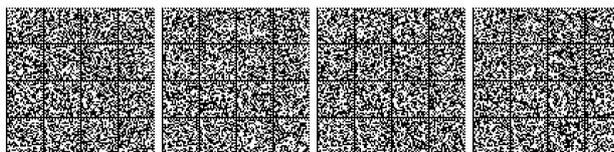
*Il Presidente:* AMIRANTE

*Il redattore:* NAPOLITANO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'11 dicembre 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 329

*Sentenza 2 - 11 dicembre 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Responsabilità civile - Giudizio per il risarcimento dei danni derivanti da sinistro stradale - Litisconsorzio necessario fra tutti i danneggiati dal medesimo sinistro - Denunciata irragionevolezza nonché contrasto con il diritto di difesa e con il principio della ragionevole durata del processo - Omessa sperimentazione della possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione e denuncia di un inconveniente di mero fatto, estraneo al controllo di costituzionalità - Inammissibilità della questione.**

- D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, art. 140, comma 4.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Ugo DE SIERVO;

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

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 140, comma 4, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), promosso dal Tribunale di Avezzano, nel procedimento vertente tra Serena di Stirpe Lucia ed altra e la Riunione Adriatica di Sicurtà s. p. a. ed altri, iscritto al n. 107 del registro ordinanze 2009 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 16, prima serie speciale, dell'anno 2009.

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

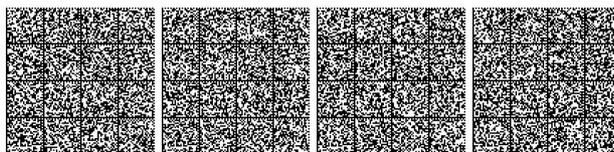
Udito nella camera di consiglio del 4 novembre 2009 il Giudice relatore Alessandro Criscuolo.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Il Tribunale di Avezzano, in composizione monocratica, con ordinanza in data 14 ottobre 2008, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 140, comma 4, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, nella parte in cui prevede un'ipotesi di litisconsorzio necessario, ai sensi dell'art. 102 del codice di procedura civile, tra tutti i danneggiati dal medesimo sinistro stradale.

2. — Il rimettente premette che, con atto notificato il 18 aprile 2007, la società Serena di Stirpe e Monacelli s. n. c., ha citato in giudizio dinanzi al Tribunale di Avezzano la Riunione Adriatica di Sicurtà s. p. a., la Ferrovie del Gargano s. r. l. e la Strada dei Parchi s. p. a., chiedendo la condanna delle convenute, in solido ed in proporzione al rispettivo grado di responsabilità accertato, al risarcimento di tutti i danni da essa subiti a causa di un grave incidente stradale, avvenuto la mattina del 31 dicembre 2005 sull'autostrada A25, in territorio del comune di Collarmele, danni indicati in euro 155.405,00 o «nella misura maggiore o minore ritenuta di giustizia».

Secondo l'esposizione dell'attrice, quel giorno un autoarticolato di sua proprietà, mentre era fermo sulla corsia di emergenza dell'autostrada per un blocco del traffico causato da un precedente incidente, era stato tamponato con violenza, prima da un autobus della società Ferrovie del Gargano, assicurato con RAS Assicurazioni s. p. a., poi da un altro autobus della medesima società Ferrovie del Gargano, del pari assicurato con la RAS.



Nel sinistro il guidatore dell'autoarticolato, dipendente della società attrice, era rimasto gravemente ferito, mentre i conducenti dei due autobus erano deceduti. Ad avviso dell'esponente, la responsabilità del grave evento era da ascrivere anche alla società Strada dei Parchi s. p. a., concessionaria dell'autostrada in questione, che non aveva provveduto a chiuderla al traffico, malgrado il pericolo costituito dal fondo stradale ghiacciato.

Il giudice *a quo* prosegue riferendo che, instauratosi il contraddittorio, la società Ferrovie del Gargano si era costituita, osservando che nell'incidente erano stati coinvolti numerosi mezzi, tra i quali: *a*) un'auto Smart, appartenente ad Europcar Italia s. p. a., assicurata con Milano Assicurazioni s. p. a.; *b*) l'autoarticolato dell'attrice, assicurato presso Assimoco Assicurazioni s. p. a.; *c*) un'auto Rover, assicurata con Fondiaria Assicurazioni s. p. a.; *d*) un autobus appartenente alla detta società convenuta, assicurato presso RAS Assicurazioni s. p. a.; *e*) un altro autobus della medesima società Ferrovie del Gargano, del pari assicurato con la RAS; *f*) altri mezzi e relativi conducenti o proprietari, allo stato non identificati perché non riportati nel verbale redatto dalla Polizia stradale intervenuta sul luogo delle collisioni.

La stessa convenuta espone che, nel catastrofico incidente di cui si tratta, avevano perduto la vita i conducenti dei due autobus, un passeggero che viaggiava a bordo della Smart, due passeggeri di uno degli autobus, mentre circa 25 passeggeri dei detti autobus avevano riportato ferite di vario genere. Ciò premesso, aveva chiesto di essere autorizzata a chiamare in causa Europcar Italia s. p. a., sostenendo che quest'ultima andava condannata a risarcire i danni subiti dalla medesima società Ferrovie del Gargano. La convenuta Allianz s. p. a. (già RAS s. p. a.), costituitasi a sua volta, aveva chiesto di estendere il contraddittorio ad Europcar Italia s. p. a., a Heigl Walter (conducente della Smart) ed a Frittella Massimiliano (conducente dell'autoarticolato), ai sensi dell'art. 144 del d. lgs. n. 209 del 2005, sollecitando, nel merito, l'accertamento della responsabilità dei tre predetti.

In corso di causa la società Serena, di Stirpe e Monacelli, aveva formulato istanza, ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ., per la liquidazione dei danni sofferti e già oggetto della domanda principale.

Così ricostruita la fattispecie, il rimettente osserva che il nuovo codice delle assicurazioni private, approvato con d. lgs. n. 209 del 2005, nel confermare il sistema previsto dall'art. 23 legge 24 dicembre 1969, n. 990 (Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti), cioè il litisconsorzio necessario nel giudizio tra il danneggiato, il responsabile e l'assicuratore (art. 144, comma 3, d. lgs. n. 209 del 2005), con riferimento all'ipotesi della pluralità di danneggiati ha riproposto – salva qualche modifica – la disciplina previgente, ribadendo nell'art. 140 sia il principio della *par condicio* tra i danneggiati, quando il danno cagionato a seguito del sinistro si riveli superiore al massimale, sia l'onere della compagnia assicuratrice di ricercare con diligenza tutti i danneggiati tra i quali ripartire il massimale.

Invece, è nuova la previsione di cui all'art. 140, comma 4, del citato decreto legislativo, che introduce una norma processuale applicabile anche al giudizio in corso, introdotto dopo l'entrata in vigore del codice delle assicurazioni private.

Richiamato il contenuto di detta norma, che prevede un'ipotesi di litisconsorzio necessario, ai sensi dell'art. 102 cod. proc. civ., in ogni caso di pluralità di danneggiati, il giudicante ritiene che essa sia irragionevole e lesiva degli artt. 3, 24 e 111 Cost.

In primo luogo, egli rileva che il citato art. 140, comma 4, a differenza della rubrica della norma, non contiene alcun riferimento all'ipotesi in cui i danni riportati dai vari danneggiati superino il massimale, sicché l'argomento — secondo il quale il litisconsorzio necessario verrebbe in considerazione nei soli casi relativi a danni che superino il massimale — sarebbe abbastanza fragile. Al contrario, il tenore letterale della disposizione conduce a ritenere fondata l'opinione che, anche per un piccolo incidente, se vi sono più danneggiati, e se i limiti del massimale non vengono in considerazione, ricorre un'ipotesi di litisconsorzio necessario tra il responsabile, la sua assicurazione e tutti i danneggiati.

In ogni caso, nella vicenda in esame il superamento del massimale sarebbe certo, trattandosi di un sinistro «catastrofale», caratterizzato da varie collisioni coinvolgenti due autobus con molti passeggeri a bordo, oltre ad autovetture ed autoarticolati, col conseguente decesso di cinque persone e ferimento di numerose altre.

Pertanto l'attore, unico interessato a rintracciare e citare in giudizio tutti i partecipi al litisconsorzio necessario, dovrebbe provvedere a tanto e, in difetto, il giudice dovrebbe ordinarli di far luogo all'integrazione del contraddittorio in un termine perentorio, sotto pena di estinzione del processo.

Tale impresa, ad avviso del rimettente, in un caso di sinistro catastrofico come quello in esame è molto difficile, se non impossibile, in quanto, tra l'altro, alcuni dei danneggiati sono stranieri, mentre non sono facilmente identificabili i passeggeri degli autobus, ai quali spetta la qualifica di litisconsorti necessari.

A ciò si aggiunge l'insormontabile difficoltà d'individuare tutti i possibili eredi delle cinque persone decedute nel sinistro, ovvero i loro familiari che, in ipotesi, potrebbero affermare in futuro di aver subito danni a causa della morte dei loro parenti. Andrebbero, inoltre, considerate le conseguenze processuali, rilevabili nei vari gradi del giudizio, della mancata individuazione di alcuni danneggiati che, in corso di causa o dopo la sua conclusione, dovessero farsi vivi.



In definitiva, ad avviso del giudice *a quo*, «la previsione del litisconsorzio necessario tra tutti i danneggiati dal medesimo sinistro stradale finisce col complicare ingiustificatamente le cose, aggravando oltre ogni ragionevole misura la posizione dei danneggiati diligenti», come del resto posto in luce dai primi commenti della dottrina.

La disposizione, dunque, sarebbe in contrasto col principio di ragionevolezza (art. 3 Cost), con il diritto di difesa in giudizio di cui all'art. 24, primo comma, Cost., ed anche col principio di ragionevole durata del processo, garantito dall'art. 111, secondo comma, Cost., a causa della creazione di «inestricabili e prevedibili stasi processuali».

Il rimettente conclude osservando che «La questione è indubbiamente rilevante ai fini della decisione del presente giudizio, in quanto occorre valutare le domande formulate dalle parti circa l'estensione del contraddittorio ad altri soggetti estranei al giudizio e, comunque, accertare *ex officio* se sia stato correttamente instaurato il contraddittorio tra tutti i soggetti che hanno diritto a parteciparvi, prima di decidere sulla istanza di provvisoria formulata dall'attore ed inoltrarsi nella complessa attività istruttoria».

3. — Nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile, oppure non fondata.

La difesa erariale osserva che l'istituto del litisconsorzio necessario, in caso di pluralità di danneggiati e di superamento del massimale, non era previsto nello schema di decreto legislativo emanato dal Consiglio dei ministri il 16 luglio 2004, recante «Riassetto delle disposizioni vigenti in materia di assicurazioni. Codice delle assicurazioni». Il Consiglio di Stato, nel contesto del parere espresso il 14 febbraio 2005 su detto schema, richiamando i principi ed i criteri di cui all'art. 4 della legge delega 29 luglio 2003, n. 229 (Interventi in materia di qualità della regolazione, riassetto normativo e codificazione — Legge di semplificazione 2001), suggerì di «introdurre una fattispecie di litisconsorzio necessario, dovendo la decisione essere emessa nei confronti di più parti, ritenendosi che, in caso contrario, la sentenza resa, in ipotesi tra l'assicuratore ed uno solo dei danneggiati, vanificherebbe il principio di parità tra creditori».

Il d. lgs. n. 209 del 2005 ha accolto il suggerimento con l'art. 140, comma 4, prevedendo che «nei giudizi promossi tra l'impresa di assicurazione e le persone danneggiate sussiste litisconsorzio necessario, applicandosi l'art. 102 del codice di procedura civile». In ciò ha innovato la disciplina previgente (art. 27 legge n. 990 del 1969), in relazione alla quale si era consolidato l'orientamento giurisprudenziale che imponeva all'impresa di assicurazione di provvedere, usando la normale diligenza, all'identificazione di tutti i danneggiati, attivandosi anche con la loro congiunta chiamata in causa per procedere alla liquidazione del risarcimento nella misura proporzionalmente ridotta, ai sensi del comma 1 dell'art. 27 della legge n. 990 del 1969 (*recte*: 1969).

La difesa erariale prosegue osservando che la norma ora in vigore — interpretata dal rimettente nel senso che essa impone sempre il litisconsorzio necessario in tutti i giudizi, pendenti per sinistri automobilistici e nautici, quando sia parte in causa l'impresa di assicurazione debitrice — in realtà può essere letta in altra chiave ermeneutica, avallata dalla Corte di cassazione. Essa richiama, a tal fine, l'ordinanza della medesima Corte n. 1862 del 2009, alla stregua della quale la norma *de qua* va intesa «nel senso che il litisconsorzio sussiste solo se: a) l'assicurazione, di fronte alle richieste di più danneggiati, formuli domanda volta ad ottenere l'accertamento in confronto di tutti del massimale, come dimostra la stessa possibilità ad essa riconosciuta di effettuare deposito liberatorio; b) uno dei danneggiati, vistosi contestare l'esistenza del massimale e ritenuto che il diritto degli altri danneggiati o non sussista o sussista in misura minore, chieda l'accertamento o della non sussistenza o delle rispettive quote. Ritenerne, infatti, che il litisconsorzio concerna la domanda di risarcimento proposta da uno o più danneggiati contro l'assicuratore senza coinvolgimento di altri renderebbe la norma di dubbia costituzionalità, atteso che il singolo danneggiato può non sapere se e quali siano stati gli altri danneggiati che debbono concorrere sul massimale».

La possibilità d'interpretare la norma in senso costituzionalmente orientato, dunque, renderebbe inammissibile la questione.

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale di Avezzano, in composizione monocratica, con l'ordinanza indicata in epigrafe, dubita, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'articolo 140, comma 4, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), nella parte in cui prevede una ipotesi di litisconsorzio necessario, ai sensi dell'articolo 102 del codice di procedura civile, fra tutti i danneggiati dal medesimo sinistro stradale.

Il rimettente premette di essere chiamato a giudicare in una causa, promossa dalla società Serena di Stirpe e Monacelli s. n. c., per ottenere il risarcimento dei danni dalla medesima subito in conseguenza di un grave incidente stradale, nel quale erano rimasti coinvolti molti autoveicoli di vario tipo e che aveva provocato il decesso di cinque persone, nonché il ferimento di numerose altre e danni di rilevante entità ai mezzi.



Osserva che, nella specie, deve trovare applicazione il disposto dell'art. 140, comma 4, del d. lgs. n. 209 del 2005, in base al quale tra l'impresa di assicurazione e le persone danneggiate sussiste litisconsorzio necessario, ai sensi dell'art. 102 cod. proc. civ., e sostiene che l'obbligo di realizzare tale litisconsorzio (nella sostanza ricadente sull'attore, in quanto unico interessato a rintracciare e citare tutti i danneggiati) sarebbe impresa molto difficile, se non impossibile, in caso di sinistro catastrofico, come quello in esame, nel quale alcuni dei danneggiati sono stranieri ed altri, i quali viaggiavano a bordo degli autobus coinvolti nell'incidente, sono difficilmente identificabili, come pure quasi insormontabile è la difficoltà di rintracciare tutti i possibili eredi delle cinque persone decedute, ovvero i loro familiari, che potrebbero in ipotesi affermare in futuro di aver subito dei danni in conseguenza della morte dei loro parenti.

Richiamati gli effetti che conseguono alla mancata integrazione del contraddittorio in presenza di un litisconsorzio necessario, il giudice *a quo* afferma che la previsione di tale litisconsorzio in casi come nella fattispecie in esame aggrava oltre ogni ragionevole misura la posizione dei danneggiati diligenti e, dunque, si pone in contrasto col principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), col diritto di agire in giudizio (art. 24, primo comma, Cost.) e col principio di ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma, Cost.).

2. — La questione è inammissibile.

3. — L'art. 140, comma 4, del d. lgs. n. 209 del 2005 dispone che «Nei giudizi promossi fra l'impresa di assicurazione e le persone danneggiate sussiste litisconsorzio necessario, applicandosi l'art. 102 del codice di procedura civile». Il secondo periodo dello stesso comma aggiunge che «L'impresa di assicurazione può effettuare il deposito di una somma, nei limiti del massimale, con effetto liberatorio nei confronti di tutte le persone aventi diritto al risarcimento, se il deposito è irrevocabile e vincolato a favore di tutti i danneggiati».

Il citato art. 140, sotto la rubrica «Pluralità di danneggiati e supero del massimale», è finalizzato a disciplinare il concorso di più persone che hanno subito danni nello stesso sinistro, regolando i rapporti fra i creditori e l'impresa di assicurazione. Esso riproduce, con alcune modifiche, l'art. 27 della legge 24 dicembre 1969, n. 990 (Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti), che, come notato dal Consiglio di Stato nell'esprimere il parere sullo schema di decreto legislativo recante il codice delle assicurazioni (parere n. 11603/05, adunanza del 14 febbraio 2005), ha introdotto un principio riconducibile a quello della *par condicio creditorum*, prevedendo la proporzionale riduzione di ciascun singolo diritto fino alla concorrenza delle somme disponibili.

Analogo principio è oggi contenuto nell'art. 140, comma 1, del d. lgs. n. 209 del 2005 («Qualora vi siano più persone danneggiate nello stesso sinistro e il risarcimento dovuto dal responsabile superi le somme assicurate, i diritti delle persone danneggiate nei confronti dell'impresa di assicurazione sono proporzionalmente ridotti fino alla concorrenza delle somme assicurate»), mentre i commi 2 e 3 della disposizione regolano, rispettivamente, i pagamenti eseguiti dall'impresa assicuratrice ad alcune delle persone danneggiate, in eccesso rispetto alla quota loro dovuta, ed i diritti spettanti agli altri danneggiati il cui credito sia rimasto insoddisfatto.

In questo contesto il Consiglio di Stato, nel citato parere, rappresentò l'esigenza, recepita dal legislatore in sede di esercizio della delega, che fosse introdotta una fattispecie di litisconsorzio necessario, perché la decisione delle controversie rientranti nell'ambito applicativo della norma *de qua* doveva essere emessa nei confronti di più parti. In caso contrario, infatti, la sentenza resa tra l'assicuratore ed uno o alcuni soltanto dei danneggiati avrebbe vanificato il principio di parità tra i creditori.

La necessità del litisconsorzio nelle controversie di cui si tratta, dunque, nasce dal detto principio, che comporta un rapporto di dipendenza tra le posizioni dei creditori, già idoneo a rendere non palesemente irragionevole la norma censurata, che si colloca nel quadro dei rapporti tra impresa assicuratrice e pluralità di soggetti danneggiati a causa del medesimo sinistro. Ciò emerge anche dalla possibilità, prevista nella medesima norma, che l'impresa di assicurazione effettui il deposito di una somma, nei limiti del massimale, con effetto liberatorio nei confronti di tutte le persone aventi diritto al risarcimento, se il deposito è irrevocabile e vincolato a favore di tutti i danneggiati. Al riguardo va rilevato, in primo luogo, che al legislatore spetta un'ampia discrezionalità nella conformazione degli istituti processuali, con il solo limite della manifesta irragionevolezza delle scelte compiute, nella specie non ravvisabile per quanto ora detto (*ex plurimis*: sentenze n. 221 del 2008, n. 237 del 2007; ordinanza n. 405 del 2007); e, in secondo luogo, che i casi di litisconsorzio necessario, in quanto incidenti sulla libertà di agire in giudizio, devono formare oggetto d'interpretazione restrittiva.

Proprio prendendo le mosse da quest'ultimo rilievo la Corte di cassazione, con una recente pronuncia, ha affermato che il litisconsorzio previsto dall'art. 140, comma 4, del d. lgs. n. 209 del 2005 sussiste soltanto se: «a) l'assicurazione, di fronte alle richieste di più danneggiati, formuli domanda volta ad ottenere l'accertamento in confronto di tutti del massimale, come dimostra la stessa possibilità ad essa riconosciuta di effettuare deposito liberatorio; b) uno dei danneggiati, vistosi contestare l'esistenza del massimale e ritenuto che il diritto degli altri danneggiati o non sussista o



sussista in misura minore, chieda l'accertamento o della non sussistenza o delle rispettive quote. Ritenere, infatti, che il litisconsorzio concerna la domanda di risarcimento proposta da uno o più danneggiati contro l'assicuratore senza coinvolgimento di altri renderebbe la norma di dubbia costituzionalità, atteso che il singolo danneggiato può non sapere se e quali siano stati gli altri danneggiati che debbono concorrere sul massimale» (Cassazione, ordinanza n.1862 del 2009).

La Corte di cassazione, dunque, ha effettuato un'interpretazione che, da un lato, vale a circoscrivere l'ambito applicativo della norma censurata e, dall'altro, impone di ricercare se e quali oneri ricadano anche sulla impresa di assicurazione in ordine all'identificazione, con l'uso della normale diligenza, dei soggetti danneggiati nell'ipotesi di incidente che abbia cagionato danni ad una pluralità di persone.

Sotto questo profilo, il rimettente ha trascurato di sperimentare la possibilità di dare al testo legislativo censurato un'interpretazione costituzionalmente orientata e di spiegare le ragioni che impediscono di pervenire ad un risultato idoneo a superare i dubbi di costituzionalità. Per costante giurisprudenza di questa Corte, tale omissione rende la questione inammissibile (*ex plurimis*: ordinanze n. 257 del 2009; n. 341, n. 268, n. 226 e n. 193 del 2008).

4. — Sotto altro e concorrente profilo, si deve rilevare che l'evento, nel quale si registra la presenza di più persone danneggiate nello stesso sinistro, non costituisce una categoria unitaria compiutamente definibile in via generale, ma si riferisce ad un'ampia gamma di situazioni, che oscillano tra gli incidenti in cui restano coinvolti pochi veicoli ed un ridotto numero di persone, nei quali le difficoltà allegate dal rimettente non sussistono, e quelli classificabili come catastrofici, in cui le difficoltà d'individuare tutti i danneggiati possono verificarsi (ancorché non necessariamente). Peraltro, anche la fattispecie degli incidenti catastrofici (certamente la meno frequente) non si presta ad essere classificata con precisione, ma postula un'indagine di fatto da compiere con specifico riferimento ai casi concreti.

In questo quadro, le difficoltà lamentate dal rimettente, indipendentemente dal carattere meramente ipotetico di parte di esse, non discendono in via diretta ed immediata dalla disposizione legislativa censurata (che, per quanto esposto nel paragrafo precedente, non può dirsi irragionevole), ma derivano dalle situazioni di fatto che possono di volta in volta verificarsi.

Orbene, questa Corte ha più volte affermato che gli inconvenienti di fatto, scaturenti dall'applicazione delle norme censurate, sono estranei al controllo di costituzionalità (*ex plurimis*: sentenza n. 86 del 2008; ordinanze n. 427 e n. 385 del 2008 e n. 376 del 2007).

5. — In conclusione, la questione di legittimità costituzionale, sollevata con l'ordinanza indicata in epigrafe, deve essere dichiarata inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 140, comma 4, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale di Avezzano con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 2 dicembre 2009.

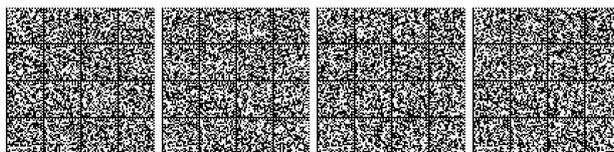
*Il Presidente:* DE SIERVO

*Il redattore:* CRISCUOLO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'11 dicembre 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 330

Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale e conflitto di attribuzione tra Enti.

**Istruzione - Norme della Regione Lombardia - Disciplina del sistema di istruzione e formazione professionale regionale - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con i principi fondamentali in materia di «istruzione», previsti dalla disciplina statale - Denunciata lesione delle competenze statali in materia di istruzione e professioni, nonché violazione del principio di leale collaborazione - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- Legge della Regione Lombardia 6 agosto 2007, n. 19, artt. 1, comma 2, 10, 11, 14, comma 2, 18, 24, 28 e 30, comma 3.
- Costituzione, artt. 33, 117 e 118; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.

**Istruzione - Disposizioni in materia di istruzione tecnico-professionale e di valorizzazione dell'autonomia scolastica - Ricorso della Regione Veneto - Lamentata violazione dell'autonomia legislativa e amministrativa regionale e assenza della necessaria concertazione - Denunciata violazione della competenza regionale residuale nella materia della istruzione e formazione professionale, lesione del principio di leale collaborazione - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- D.l. 31 gennaio 2007, n. 7 (convertito, con modificazioni, nella legge 2 aprile 2007, n. 40), artt. 13, comma 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 8-bis e 8-ter.
- Costituzione, artt. 117 e 118; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.

**Istruzione - Disposizioni in materia di istruzione tecnico-professionale e di valorizzazione dell'autonomia scolastica - Ricorso della Regione Lombardia - Dedotta violazione di numerosi parametri costituzionali - Rinuncia al ricorso accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- D.l. 31 gennaio 2007, n. 7 (convertito, con modificazioni, nella legge 2 aprile 2007, n. 40), artt. 13, commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 4, 5, 6, 6-bis, 7, 8, 8-bis e 8-ter.
- Costituzione, artt. 3, 70, 76, 77, 97, 117, 118, 119 e 120; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, art. 23.

**Istruzione - Istruzione tecnico professionale - Decreto del Ministero della pubblica istruzione, Dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25.5.2007 e nota di trasmissione prot. n. 802/DIP del 29.5.2007, attuativi degli artt. 1, commi 605, lett. f), e 622, l. n. 296 del 2006, e 13, d.l. n. 7 del 2007 - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Lombardia - Denunciata violazione di molteplici parametri costituzionali - Dedotta assenza delle ragioni di urgenza per l'adozione dei suddetti atti ministeriali - Richiesta di sospensione dei provvedimenti impugnati - Rinuncia al conflitto accettata dalla controparte - Estinzione del processo.**

- Decreto del Ministero della pubblica istruzione - Dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25 maggio 2007; nota del Ministero della pubblica istruzione, prot. n. 802/DIP, del 29 maggio 2007.
- Costituzione, artt. 97, 117, 118 e 120; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale 7 ottobre 2008, 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

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 4, 5, 6, 6-bis, 7, 8, 8-bis, 8-ter del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7 (Misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, e degli artt. 1, comma 2, 10, 11, 14, comma 2, 18, 24, 28 e 30, comma 3, della legge della Regione Lombardia 6 agosto 2007, n. 19 (Norme sul sistema educativo di istruzione e formazione della Regione Lombardia), promossi dalle Regioni Veneto e Lombardia e dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorsi rispettivamente notificati il 29 maggio, il 1° giugno e il 6 ottobre 2007, depositati in cancelleria il 6 e 9 giugno e l'11 ottobre 2007 ed iscritti ai nn. 27, 29 e 43 del registro ricorsi del 2007, e nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito del decreto del Ministero della pubblica istruzione, dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25 maggio 2007 (Applicazione dell'art. 1, comma 605, lettera f), della legge n. 296 del 27 dicembre 2006 - Istruzione professionale) e della nota del Dipartimento per l'istruzione dello stesso Ministero del 29 maggio 2007, prot. n. 802/DIP (Trasmissione d.m. n. 41 del 25 maggio 2007 relativo all'applicazione dell'art. 1, comma 605, lettera f), della legge n. 296 del 27 dicembre 2006 - Istruzione professionale), promosso dalla Regione Lombardia con ricorso notificato il 24 luglio 2007, depositato in cancelleria il 31 luglio 2007 ed iscritto al n. 7 del registro conflitto tra enti del 2007.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri e della Regione Lombardia, nonché gli atti di intervento del Gruppo consiliare Rifondazione Comunista-Sinistra Europea del Consiglio Regionale della Lombardia e quello, fuori termine, del Partito dei Comunisti italiani;

Udito nell'udienza pubblica del 3 novembre 2009 e nella camera di consiglio del 4 novembre 2009 il Giudice relatore Sabino Cassese;

Uditi l'avvocato Beniamino Caravita di Toritto per la Regione Lombardia e l'avvocato dello Stato Giuseppe Fiengo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

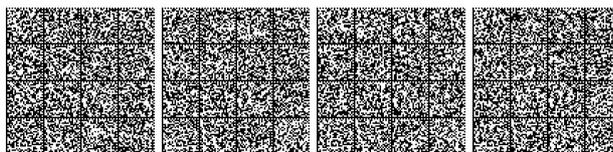
Ritenuto che la Regione Veneto, con ricorso depositato il 6 giugno 2007 (r. ric. n. 27 del 2007), ha sollevato, con riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 8-bis e 8-ter della legge 2 aprile 2007, n. 40 [*recte*: del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7 (Misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40];

che la Regione Lombardia, con ricorso depositato il 9 giugno 2007 (r. ric. n. 29 del 2007), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 4, 5, 6, 6-bis, 7, 8, 8-bis e 8-ter del decreto-legge n. 7 del 2007, con riferimento agli artt. 117, 118, 119, 70, 76 e 77 della Costituzione, nonché ai principi di leale collaborazione (art. 120 della Costituzione), di buon andamento (art. 97 della Costituzione) e di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione);

che il Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso depositato l'11 ottobre 2007 (reg. ric. n. 43 del 2007), ha impugnato gli artt. 1, comma 2, 10, 11, 14, comma 2, 18, 24, 28 e 30, comma 3, della legge della Regione Lombardia 6 agosto 2007, n. 19 (Norme sul sistema educativo di istruzione e formazione della Regione Lombardia), per contrasto con gli artt. 33, 117 e 118 Cost.;

che la Regione Lombardia, con ricorso depositato il 31 luglio 2007 (reg. confl. n. 7 del 2007), ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri per l'annullamento del decreto del Ministero della pubblica istruzione - dipartimento per l'istruzione, n. 41 del 25 maggio 2007 (Applicazione dell'art. 1, comma 605, lettera f), della legge n. 296 del 27 dicembre 2006 - Istruzione professionale) e della nota del Ministero della pubblica istruzione - dipartimento per l'istruzione, prot. n. 802/DIP, del 29 maggio 2007 (Trasmissione d.m. n. 41 del 25 maggio 2007 relativo all'applicazione dell'art. 1, comma 605, lettera f), della legge n. 296 del 27 dicembre 2006 - Istruzione professionale), per violazione, da parte dello Stato, del riparto di competenze in materia di istruzione e formazione professionale, previsto dagli artt. 117 e 118 Cost., nonché dei principi di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.) e di leale collaborazione (art. 120 Cost.);

che, con il ricorso n. 27 del 2007, la Regione Veneto ha lamentato, in primo luogo, che il legislatore statale non abbia rispettato il principio di leale cooperazione, come invece aveva fatto con l'art. 1, commi 10 e 14, del decreto legislativo 17 ottobre 2005, n. 226 (Norme generali e livelli essenziali delle prestazioni relativi al secondo ciclo del sistema educativo di istruzione e formazione, a norma dell'articolo 2 della legge 28 marzo 2003, n. 53), e non abbia previsto idonee forme di coinvolgimento della Conferenza unificata e della Conferenza Stato-Regioni, pur operando, nel definire i livelli essenziali delle prestazioni relative al secondo ciclo del sistema educativo, su materie di competenza legislativa regionale («istruzione», ricadente nella potestà legislativa concorrente, ed «istruzione e formazione professionale», riconducibile alla potestà legislativa residuale); in secondo luogo, che, in ogni caso, sempre in virtù del principio di leale collaborazione, idonee forme di coinvolgimento delle Regioni avrebbero dovuto essere previste anche nell'ipotesi in cui la disciplina in questione fosse riconducibile alla potestà legislativa esclusiva dello Stato; in terzo luogo, che la reintroduzione degli istituti tecnici e di quelli professionali ed il loro inserimento nel sistema dell'istruzione secondaria superiore (operate dai commi 1 e 1-bis dell'art. 13 della legge n. 40 del 2007 senza alcun coinvolgi-



mento delle Regioni) abbia determinato una lesione delle prerogative regionali da parte delle disposizioni impugnate, dal momento che l'esigenza di sopprimere tali istituti e di sostituirli con i licei tecnologici e quelli scientifici sarebbe derivata dalla modifica dell'assetto costituzionale del 2001 e dalla conseguente distinzione, alla quale il legislatore del 2005 si era pienamente adeguato, tra la materia dell'istruzione e quella dell'istruzione e formazione professionale; in quarto luogo, che i commi 1-bis, 1-ter e 1-quater avrebbero disciplinato nel dettaglio la materia, violando, pertanto, l'art. 117, terzo comma, Cost.; infine, che l'attribuzione al Ministro competente di un potere regolamentare in tema di programmazione della rete scolastica avrebbe invaso la competenza regionale nell'adozione di atti normativi secondari, consentendo allo Stato di elaborare una disciplina di dettaglio in materia ricadente nell'art. 117, terzo comma, Cost.;

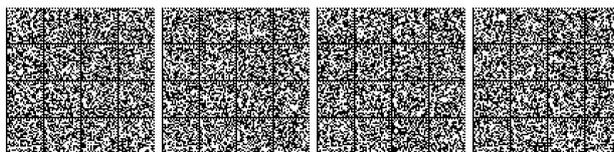
che, con il ricorso n. 29 del 2007, la Regione Lombardia ha lamentato, in primo luogo, che le disposizioni impugnate avrebbero mirato a riscrivere in modo illegittimo l'intera struttura del secondo ciclo dell'istruzione; in secondo luogo, che lo Stato avrebbe sostituito il sistema dei licei con quello dell'istruzione secondaria superiore, comprensivo anche degli istituti tecnici e di quelli professionali, riappropriandosi illegittimamente di settori ricadenti in materia ormai riservata alla potestà legislativa esclusiva delle Regioni; in terzo luogo, che il censurato art. 13, comma 2, avrebbe invaso in modo illegittimo, attraverso la costituzione dei «poli tecnico-professionali», la materia dell'istruzione e formazione tecnica superiore, nella quale la disciplina statale precedente aveva attribuito alle Regioni un ruolo centrale e alla legge statale solo la definizione di requisiti minimi per i diversi percorsi; in quarto luogo, che l'art. 13, comma 3, nonché i commi 4, 5, 6, 6-bis, 7 e 8, applicativi del primo, violerebbero il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., in quanto le agevolazioni fiscali in essi previste sarebbero relative ad erogazioni liberali a favore dei soli istituti scolastici statali di ogni ordine e grado, con esclusione delle strutture di formazione professionale regionali; in quinto luogo, che i commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 8, 8-bis e 8-ter dello stesso art. 13 sarebbero illegittimi per eccesso di potere legislativo in relazione alla violazione degli artt. 3 e 70 Cost., dal momento che il legislatore statale avrebbe introdotto nell'ordinamento elementi di illogicità, incoerenza e palese contraddittorietà con i precedenti interventi legislativi statali; infine, che i commi 1, 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies, 1-sexies, 2, 3, 8, 8-bis e 8-ter del medesimo articolo avrebbero violato anche l'art. 77, secondo comma, Cost., per l'assenza dei presupposti di necessità e urgenza necessari per l'emanazione di un decreto-legge;

che, nei giudizi promossi dalla Regione Veneto e dalla Regione Lombardia, si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con memorie di analogo contenuto, eccedendo, preliminarmente, l'inammissibilità delle censure prospettate dalla Regione Lombardia in riferimento agli artt. 3, 70, 97 e 77, secondo comma, Cost., in quanto esse non riguardano lesioni dirette delle competenze regionali, e sostenendo, nel merito, che l'indicazione delle finalità di ciascuna scuola è espressiva della competenza statale in materia di norme generali sull'istruzione, non sussistendo, dunque, nella specie, alcuna violazione della Costituzione, dal momento che la disciplina impugnata ricade nella competenza legislativa esclusiva del legislatore statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettere m) ed n), Cost.;

che, con il conflitto di attribuzione sollevato con ricorso n. 7 del 2007, la Regione Lombardia, nel chiedere l'annullamento degli atti censurati, adottati in attuazione delle disposizioni legislative impugnate con il ricorso n. 29 del 2007, ha sostenuto, in primo luogo, che il decreto ministeriale e la relativa nota sarebbero stati emanati violando, da un lato, il riparto costituzionale previsto dagli artt. 117 e 118 Cost. in materia di istruzione e, dall'altro, i principi di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.) e di leale collaborazione (art. 120 Cost.), non essendo state coinvolte le Regioni in un settore di loro esclusiva competenza o, al più, di competenza concorrente; in secondo luogo, che gli atti presupposti a quelli oggetto di conflitto — art. 1, commi 605, lettera f), e 622, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato — legge finanziaria 2007), e art. 13 del decreto-legge n. 7 del 2007 — sarebbero costituzionalmente illegittimi, per contrasto con gli artt. 70, 76, 117 e 118 Cost.; in terzo luogo, che gli atti oggetto di conflitto sarebbero affetti anche da vizi di illogicità e contraddittorietà, non sussistendo, in particolare, le ragioni di urgenza per l'adozione degli stessi; la Regione Lombardia, infine, ha presentato domanda di sospensione degli atti impugnati;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, costituitosi in giudizio con atto depositato in data 9 agosto 2007, sostenendo la sussistenza delle ragioni di urgenza nell'adozione dei provvedimenti di attuazione di disposizioni di legge statali in materia e la piena competenza dello Stato nell'adozione degli stessi, ha insistito per la dichiarazione di inammissibilità o di infondatezza del conflitto e per il rigetto della domanda di sospensione degli atti impugnati, perché priva dei presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*;

che, con il ricorso n. 43 del 2007, il Presidente del Consiglio dei ministri ha lamentato che la legge della Regione Lombardia n. 19 del 2007, disciplinando in modo articolato e dettagliato il sistema di istruzione e formazione professionale regionale, avrebbe invaso le competenze statali in materia di istruzione; in particolare, l'art. 1, comma 2, della legge regionale, definendo il sistema di istruzione e formazione professionale, avrebbe violato l'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost., perché in contrasto con le disposizioni della legge n. 296 del 2006 e del decreto-legge n. 7 del 2007; che l'art. 10, che disciplina unilateralmente a livello regionale il sistema di certificazione delle competenze acquisite con la frequenza dei percorsi di istruzione e formazione professionale, avrebbe leso l'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.; che gli artt. 11 e 14, comma 2, della legge regionale, nel consentire a coloro che concludono il primo ciclo di iscriversi ai percorsi di istruzione e formazione professionale realizzati dalle strutture formative accreditate



presso la Regione, avrebbe violato l'art. 117, secondo e terzo comma, Cost., in quanto si porrebbero in contrasto con le norme generali sull'istruzione di cui all'art. 1 della legge n. 296 del 2006, nonché con il principio di leale collaborazione, non prevedendo l'intervento della Conferenza unificata e della Conferenza Stato-Regioni; che l'art. 18, contemplando percorsi formativi validi ai fini dell'abilitazione professionale, avrebbe leso l'art. 117, primo e terzo comma, Cost., spettando la competenza ad individuare i titoli abilitanti per l'esercizio delle professioni, in via esclusiva, allo Stato; che l'art. 24, denominando unilateralmente «istituzioni formative» alcuni soggetti eroganti percorsi di istruzione e formazione professionale e attribuendo loro personalità giuridica, avrebbe violato gli artt. 33, 117, secondo comma, lettere *m*) ed *n*), 118 Cost. ed il principio di leale collaborazione; che l'art. 28, prevedendo un meccanismo automatico di determinazione delle risorse in base al criterio della quota capitaria, avrebbe leso gli artt. 33 e 117, secondo comma, lettera *n*), Cost., invadendo le competenze esclusive statali in materia di istruzione; che l'art. 30, comma 3, stabilendo che i percorsi di istruzione e formazione tecnica superiore (IFTS) rientrano nel sistema di istruzione e formazione professionale, avrebbe violato gli artt. 33, 117 e 118 Cost., perché in contrasto con l'art. 69 della legge 17 maggio 1999, n. 144 (Misure in materia di investimenti, delega al Governo per il riordino degli incentivi all'occupazione e della normativa che disciplina l'INAIL, nonché disposizioni per il riordino degli enti previdenziali), e con l'art. 1, comma 631, della legge n. 296 del 2006;

che la Regione Lombardia, costituitasi in giudizio con atto del 5 novembre 2007, ha resistito, con dettate argomentazioni, alle censure sollevate, ritenendole prive di fondamento e sostenendo che il legislatore regionale avrebbe operato in modo coerente rispetto al quadro costituzionale ed a quello normativo statale derivante dalla legge n. 53 del 2003 e dai suoi decreti attuativi;

che, a seguito di istanze presentate dalla Regione Lombardia in data 30 luglio 2007 e in data 30 gennaio 2008, si è proceduto, con adesione delle parti, alla riunione, in ragione di stretta connessione, dei ricorsi n. 27, n. 29 e n. 43 del 2007 e del conflitto di attribuzione tra enti n. 7 del 2007.

Considerato che, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte il 9 marzo 2009, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di rinunciare al ricorso n. 43 del 2007;

che tale rinuncia è stata formalmente accettata dalla Regione Lombardia, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte in data 23 ottobre 2009;

che, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte il 17 aprile 2009, la Regione Veneto ha dichiarato di rinunciare al ricorso n. 27 del 2007;

che tale rinuncia è stata formalmente accettata dall'Avvocatura generale dello Stato per conto del Presidente del Consiglio dei ministri, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte in data 15 maggio 2009;

che, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte il 23 ottobre 2009, la Regione Lombardia ha dichiarato di rinunciare al ricorso n. 29 del 2007 ed al conflitto di attribuzione tra enti n. 7 del 2007;

che tale rinuncia è stata formalmente accettata dall'Avvocatura generale dello Stato per conto del Presidente del Consiglio dei ministri, con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte in data 2 novembre 2009;

che, ai sensi degli artt. 23 e 25 delle norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte costituzionale, la rinuncia al ricorso, seguita dall'accettazione della controparte, comporta l'estinzione del processo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riuniti i giudizi,*

*Dichiara estinto il processo.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 2 dicembre 2009.

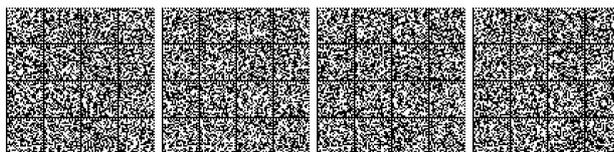
*Il Presidente:* AMIRANTE

*Il redattore:* CASSESE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'11 dicembre 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 331

*Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Udienza preliminare - Nullità del decreto che dispone il giudizio per mancata o insufficiente indicazione del luogo di comparizione - Necessità di rinnovazione dell'intera udienza anziché del solo decreto - Denunciata violazione del principio della ragionevole durata del processo - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera *f*), dello stesso articolo, e art. 185, comma 3.
- Costituzione, art. 111, secondo comma.

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Ugo DE SIERVO;

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

ha pronunciato la seguente

#### ORDINANZA

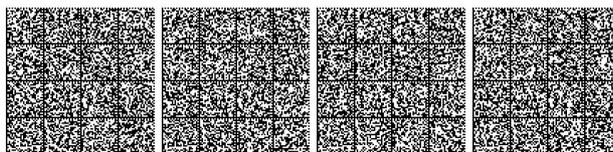
nel giudizio di legittimità costituzionale della disposizione combinata degli artt. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera *f*), dello stesso articolo, e 185, comma 3, del codice di procedura penale, promosso dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Napoli nel procedimento penale a carico di C.N. ed altra con ordinanza del 6 novembre 2008, iscritta al n. 47 del registro ordinanze 2009 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 8, prima serie speciale, dell'anno 2009.

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

Udito nella camera di consiglio del 4 novembre 2009 il Giudice relatore Giuseppe Frigo.

Ritenuto che, con ordinanza dell'8 novembre 2008, il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Napoli ha sollevato, in riferimento all'art. 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale della disposizione combinata degli artt. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera *f*), dello stesso articolo, e 185, comma 3, del codice di procedura penale, nella parte in cui – secondo il giudice rimettente – prescriverebbe «la rinnovazione dell'intera udienza preliminare, anziché del solo decreto che dispone il giudizio, nel caso di nullità del decreto predetto per mancanza o insufficiente indicazione del luogo della comparizione»;

che il rimettente riferisce che, a seguito di svolgimento dell'udienza preliminare, era stato emesso, nei confronti di C.N., decreto che dispone il giudizio per il reato di cui agli artt. 110 e 368 del codice penale, commesso in Afragola il 4 e 5 ottobre 2004, con fissazione dell'udienza dibattimentale davanti al giudice monocratico del Tribunale di Napoli, sede distaccata di Afragola;



che il giudice del dibattimento, riscontrando l'ipotesi prevista dall'art. 429, comma 2, cod. proc. pen., in relazione al comma 1, lettera *f*), dello stesso articolo, aveva dichiarato la nullità del decreto che dispone il giudizio per insufficiente indicazione del luogo della comparizione, essendo riportato come indirizzo della sede distaccata di Afragola quello proprio della sede centrale di Napoli;

che la dichiarazione di nullità ha prodotto la regressione del procedimento, il quale, pertanto, si trova nella fase degli atti introduttivi dell'udienza preliminare;

che, in punto di diritto, il giudice rimettente osserva che, secondo il consolidato e condivisibile indirizzo della giurisprudenza di legittimità, solo nel caso di nullità della notificazione del decreto che dispone il giudizio, il giudice del dibattimento può procedere, ai sensi dell'art. 143 disp. att. cod. proc. pen., alla rinnovazione dell'atto nullo; mentre, quando la nullità colpisce lo stesso decreto che dispone il giudizio, gli atti devono essere trasmessi, in forza della disposizione combinata degli artt. 429, comma 2, e 185, comma 3, cod. proc. pen., al giudice dell'udienza preliminare, perché provveda, previa fissazione dell'udienza, alla rinnovazione del decreto;

che, ciò premesso, il giudice *a quo* assume che tale disciplina violi il principio di ragionevole durata del processo, sancito dall'art. 111, secondo comma, Cost., nella parte in cui risulta riferibile anche alla nullità derivante dalla mancata o insufficiente indicazione del luogo di comparizione;

che la normativa censurata imporrebbe, infatti, di ripetere l'intera udienza preliminare anche quando – come nell'ipotesi considerata – «si siano verificate nullità del decreto che dispone il giudizio del tutto formali e che colpiscono solo l'atto finale della predetta udienza preliminare, in punti esclusivamente “esterni” al decreto stesso (indirizzo del luogo di comparizione) senza alcun collegamento con valutazioni del merito dei fatti», non diversamente che nel caso di nullità concernenti la notifica del provvedimento;

che, in simile ipotesi, la ripetizione, senza alcun ragionevole motivo, dell'intera udienza preliminare – la quale può talora svilupparsi in numerose e complesse udienze – si porrebbe, dunque, in insanabile contrasto con il principio costituzionale evocato;

che, da ultimo, la questione sarebbe rilevante nel giudizio *a quo*, giacché il suo accoglimento consentirebbe di rinnovare solo il decreto che dispone il giudizio, anziché l'intera udienza preliminare;

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

che, ad avviso della difesa erariale, la questione sarebbe basata su una inesatta valutazione delle conseguenze della nullità del decreto che dispone il giudizio per erronea indicazione del luogo di comparizione;

che, in tale ipotesi, non si avrebbe affatto una regressione del giudizio, in quanto, attenendo la nullità alla *vocatio in ius* dell'imputato, la fattispecie dovrebbe ritenersi disciplinata dall'art. 143 disp. att. cod. proc. pen.: con la conseguenza che spetterebbe al giudice del dibattimento, rilevata la nullità, disporre la rinnovazione della citazione – ossia la notifica dell'originario decreto, integrato con un provvedimento di corretta indicazione del luogo di svolgimento del giudizio e della nuova data dell'udienza – in analogia a quanto previsto per la nullità della notificazione del medesimo decreto.

Considerato che il giudice rimettente dubita della legittimità costituzionale della disposizione combinata degli artt. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera *f*), dello stesso articolo, e 185, comma 3, del codice di procedura penale, avuto riguardo alle conseguenze della declaratoria di nullità del decreto che dispone il giudizio a causa della mancata o insufficiente indicazione del luogo della comparizione;

che la questione coinvolge, quindi, la problematica degli effetti della dichiarazione di nullità e, in particolare, il quesito su quale giudice debba rinnovare l'atto nullo e in che misura la nullità di un atto (nella specie, il decreto che dispone il giudizio) si estenda ad altri atti del processo, nel quale ogni atto è collegato ad altri in una prospettiva teleologica (cosiddetta nullità derivata);

che, per quanto riguarda il primo aspetto, il giudice *a quo* ritiene che, in caso di nullità del decreto che dispone il giudizio, gli atti debbano essere trasmessi al giudice dell'udienza preliminare affinché provveda alla rinnovazione dell'atto;



che tale assunto appare in sé corretto, in quanto la declaratoria di nullità del decreto che dispone il giudizio comporta necessariamente, ai sensi dell'art. 185, comma 3, cod. proc. pen., il regresso del procedimento alla fase precedente, non rientrando – diversamente da quanto ritenuto dall'Avvocatura generale dello Stato – tra i poteri del giudice del dibattimento procedere alla rinnovazione del decreto;

che, peraltro, il giudice rimettente reputa che tale regressione implichi, ai fini della rinnovazione dell'atto nullo, la ripetizione dell'intera udienza preliminare, anche nel caso in cui il vizio consista nella mancata o insufficiente o erronea indicazione del luogo di comparizione e, dunque, un aspetto formale ed estrinseco, ancorché indispensabile, rispetto al contenuto dispositivo del provvedimento, così determinando un ingiustificato aggravio dei tempi del processo e la violazione del principio della sua ragionevole durata;

che l'asserita violazione di tale principio appare, tuttavia, la conseguenza di un fallace presupposto interpretativo, in quanto, da un lato, la censurata disposizione combinata non implica affatto che a tutte le ipotesi di declaratoria di nullità del decreto che dispone il giudizio debba necessariamente fare seguito una integrale ripetizione dell'udienza preliminare e, dall'altro, il giudice rimettente non valuta e non indica in concreto a quali eventuali ulteriori atti dell'udienza preliminare debba semmai comunicarsi la nullità;

che, in particolare, non si è considerato come – a differenza di quanto era stabilito nel codice di procedura penale previgente, ove l'art. 189 eccezionalmente prevedeva l'estensione della nullità agli atti anteriori o contemporanei connessi con quello viziato – ora l'art. 185 cod. proc. pen. circoscriva tale effetto ai soli atti successivi che siano legati all'atto viziato da un rapporto di dipendenza causale e ne costituiscano, quindi, la conseguenza logica e giuridica;

che, estendendosi la nullità derivata ai soli atti successivi e non anche a quelli antecedenti, la declaratoria di nullità del decreto che dispone il giudizio per mancanza o insufficiente indicazione del luogo della comparizione non può invalidare anche atti del procedimento precedenti a quello oggetto di tale declaratoria, sicché la regressione del processo all'udienza preliminare si realizza fino al momento e all'atto in cui il giudice di tale udienza, avendo già dichiarata chiusa la discussione delle parti, procede alla deliberazione; anzi, e più precisamente, alla sola parte di questa che, di seguito alla disposizione del giudizio e all'indicazione del giudice a questo competente, attiene alla precisa individuazione e indicazione «del luogo, del giorno e dell'ora della comparizione»;

che, di conseguenza, una corretta lettura della disciplina oggetto di rimessione avrebbe dovuto condurre il giudice *a quo* a una valutazione affatto diversa, onde la questione sollevata va dichiarata manifestamente infondata.

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

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della disposizione combinata degli artt. 429, comma 2, in relazione al comma 1, lettera f), dello stesso articolo, e 185, comma 3, del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento all'art. 111, secondo comma, della Costituzione, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Napoli con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 2 dicembre 2009.

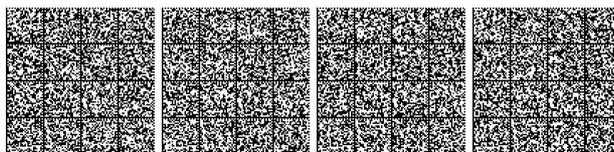
*Il Presidente:* DE SIERVO

*Il redattore:* NAPOLITANO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'11 dicembre 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 332

Ordinanza 2 - 11 dicembre 2009

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

**Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile per il risarcimento del danno promosso da un magistrato nei confronti di un deputato in relazione alle dichiarazioni rese da questi a vari organi di stampa - Condanna al risarcimento del danno pronunciata dalla Corte d'appello di Brescia limitatamente alle dichiarazioni riportate dal quotidiano «La Padania» - Deliberazione di insindacabilità adottata dalla Camera dei deputati in pendenza dei termini del ricorso per cassazione - Ricorso per conflitto di attribuzione promosso dalla Corte di Cassazione - Sussistenza dei requisiti soggettivo ed oggettivo e desumibilità delle «ragioni del conflitto» e delle «norme costituzionali che regolano la materia» - Ammissibilità del conflitto - Comunicazione dell'ordinanza della Corte al ricorrente e fissazione dei termini per la notificazione e il deposito del ricorso.**

- Deliberazione della Camera dei deputati 16 luglio 2008 (doc. IV-*quater*, n. 1).
- 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:* Ugo DE SIERVO;

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

ha pronunciato la seguente

#### ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della deliberazione 16 luglio 2008 (doc. IV-*quater*, n. 1), relativa all'insindacabilità, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, delle opinioni espresse dall'onorevole Umberto Bossi nei confronti della dott.ssa Paola Braggion, promosso dalla Corte di cassazione con ricorso depositato in cancelleria il 29 maggio 2009 ed iscritto al n. 7 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2009, fase di ammissibilità.

Udito nella camera di consiglio del 4 novembre 2009 il Giudice relatore Maria Rita Saulle.

Ritenuto che la Corte di cassazione, con ricorso del 27 marzo 2009, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati in relazione alla delibera adottata il 16 luglio 2008 (doc. IV-*quater*, n. 1) con la quale – in conformità della proposta adottata a maggioranza dalla Giunta per le autorizzazioni a procedere – è stato dichiarato che i fatti per i quali è in corso il procedimento civile per risarcimento dei danni promosso dalla dott.ssa Paola Braggion nei confronti del deputato Umberto Bossi riguardano opinioni espresse da quest'ultimo nell'esercizio delle sue funzioni parlamentari e sono, quindi, insindacabili ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che, in punto di fatto, la ricorrente osserva che, successivamente alla condanna per il delitto di vilipendio alla bandiera, emessa dalla dott.ssa Braggion, quale giudice del Tribunale di Como, nei confronti dell'onorevole Bossi, quest'ultima veniva fatta oggetto di diverse dichiarazioni rilasciate dal parlamentare a vari quotidiani («La Repubblica», «Il Giorno», «Il Corriere di Como», «Libero», «La Provincia di Como», «Il Giornale», «La Stampa» e la «Padania»), con le quali veniva accusata di strumentalizzare il proprio ufficio per incidere sulla competizione politica; di approfittare di un processo politico per ricavarne visibilità; di utilizzare «relitti giuridici» con perdita di tempo e furto dello stipendio;



che, a seguito di ciò, la dott.ssa Braggion proponeva domanda di risarcimento danni che il giudice di prime cure rigettava in quanto riteneva che le dichiarazioni rilasciate dall'onorevole Bossi rientravano nelle prerogative della funzione parlamentare e, pertanto, erano coperte dalla garanzia di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che in pendenza del giudizio di appello proposto avverso la sentenza di cui sopra, interveniva la Decisione (2003/2171 IMM) con la quale il Parlamento europeo approvava la richiesta di difesa dell'immunità parlamentare e dei privilegi dell'onorevole Umberto Bossi, diretta a riconoscere tale immunità al suo ex membro in relazione alle sole dichiarazioni contenute nei quotidiani diversi dalla «Padania»;

che la Corte di Appello di Brescia, il 27 febbraio 2008, nel ritenere gli indicati provvedimenti vincolanti, accoglieva la domanda di risarcimento limitatamente alle dichiarazioni riportate dal quotidiano «La Padania»;

che la ricorrente riferisce che, in pendenza dei termini per la proposizione del ricorso per cassazione avverso la sentenza emessa dalla Corte di appello di Brescia, è intervenuta la delibera oggetto del presente conflitto;

che, a parere della Corte di cassazione, la delibera impugnata, nella parte in cui si riferisce alle dichiarazioni rilasciate dall'onorevole Bossi al giornale «La Padania» incide sia sul ricorso principale proposto da quest'ultimo, sia su uno dei motivi del ricorso incidentale proposto dalla resistente, relativo alla mancata liquidazione della somma a titolo di riparazione del danno di cui all'art. 12 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 (Disposizioni sulla stampa), risultando in tal modo ininfluenza, ai fini della valutazione riguardo alla rilevanza, l'eccezione di inammissibilità del ricorso principale per mancata formulazione dei quesiti di diritto;

che la Corte ritiene, però, che la delibera impugnata investe l'insieme delle dichiarazioni rilasciate dall'onorevole Bossi a tutti i quotidiani indicati e non solo quelle riportate da «La Padania», assumendo sul punto rilievo la circostanza che la Camera dei deputati è stata chiamata ad esprimersi su un oggetto descritto in modo generico e, in particolare, sulla proposta della Giunta per le autorizzazioni di dichiarare che i fatti per i quali è in corso il procedimento che vede coinvolto l'onorevole Bossi concernono opinioni espresse da quest'ultimo nell'esercizio delle funzioni parlamentari;

che tale provvedimento, secondo la resistente, non essendo ancora passata in giudicato la sentenza di secondo grado, deve intendersi riferito all'insieme delle dichiarazioni rilasciate dall'onorevole Bossi;

che la Corte ritiene, pertanto, di essere impedita nell'esaminare anche gli ulteriori motivi contenuti nel ricorso incidentale, relativi alla rilevanza della decisione assunta dal Parlamento europeo con riferimento alle dichiarazioni rilasciate dal parlamentare ai quotidiani diversi da «La Padania»;

che la ricorrente rileva, comunque, di dover impugnare la delibera della Camera dei deputati anche nel caso in cui essa dovesse essere intesa come riferita alle sole dichiarazioni contenute nel quotidiano «La Padania», assumendo sul punto rilevanza la circostanza che la relazione della Giunta per le autorizzazioni esclude dal suo oggetto le dichiarazioni dell'onorevole Bossi riportate dai quotidiani diversi da «La Padania» e invita l'Assemblea a dichiarare l'applicabilità dell'art. 68 della Costituzione alle sole frasi per le quali è intervenuta la condanna al risarcimento danno;

che la ricorrente, poi, nel riportare le dichiarazioni oggetto del giudizio di risarcimento rilasciate dall'onorevole Bossi ai quotidiani sopra indicati in data 24 e 25 maggio 2001, rileva che la delibera impugnata individua quale attività parlamentare rilevante ai fini dell'applicabilità della garanzia di cui all'art. 68 della Costituzione, il fatto che la Lega Nord, da un lato, si è impegnata per il federalismo amministrativo e fiscale nel corso della XIII legislatura; dall'altro, si è opposta al disegno di legge sulla esposizione della bandiera della Repubblica italiana;

che, infine, in sede di discussione sulla proposta di insindacabilità, vi è stato il riferimento alle reiterate critiche che l'onorevole Bossi ha avanzato nei confronti della magistratura con riferimento ai fatti specifici oggetto del giudizio;

che, a parere della Corte di cassazione, tali elementi non sarebbero sufficienti a far rinvenire quel nesso funzionale, tra dichiarazioni rese *extra moenia* dal parlamentare e la sua attività parlamentare, richiesto dalla giurisprudenza costituzionale per l'applicabilità della garanzia di cui all'art. 68 della Costituzione;

che, in particolare, sarebbero carenti nella fattispecie in esame sia il requisito temporale, in quanto le dichiarazioni riportate dai quotidiani indicati sono successive di alcuni anni alle posizioni manifestate in ambito parlamentare dall'onorevole Bossi, sia il requisito afferente alla necessaria corrispondenza di contenuto tra l'attività parlamentare e quella divulgativa esterna.

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, in particolare, resta altresì impregiudicato l'ambito dell'oggetto del conflitto, con riguardo ai limiti entro cui deve ritenersi che la Camera dei deputati abbia dichiarato insindacabile le opinioni espresse, su una pluralità di organi di stampa, dall'on. Bossi;

che, quanto al profilo soggettivo, la Corte di cassazione è legittimata a sollevare il conflitto, in quanto organo giurisdizionale, in posizione di indipendenza costituzionalmente garantita, competente a dichiarare definitivamente, nell'esercizio delle funzioni attribuitele, la volontà del potere cui appartiene;

che analoga legittimazione ad essere parte del conflitto spetta alla Camera dei deputati cui deve, del pari, riconoscersi la competenza a pronunciarsi in nome del potere che rappresenta, in merito alla sussistenza o meno dell'immunità riconosciuta dall'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che, in relazione al profilo oggettivo del conflitto, la ricorrente denuncia la menomazione della propria sfera di attribuzione, garantita da norme costituzionali, ad opera della deliberazione della Camera dei deputati, secondo cui i fatti per i quali è pendente il procedimento civile sarebbero insindacabili in applicazione dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

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 dalla Corte di cassazione, in relazione alla delibera della Camera dei deputati del 16 luglio 2008, con l'atto introduttivo indicato in epigrafe;*

*Dispone:*

*che la cancelleria della Corte dia immediata comunicazione della presente ordinanza alla ricorrente Corte di cassazione;*

*che l'atto introduttivo e la presente ordinanza siano notificati alla Camera dei deputati, a cura della 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 2 dicembre 2009.

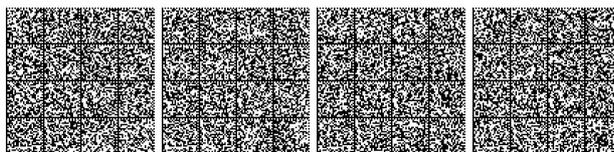
*Il Presidente:* DE SIERVO

*Il redattore:* SAULLE

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria l'11 dicembre 2009.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 101

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 ottobre 2009*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Impiego pubblico - Amministrazione pubblica - Norme della Regione Lazio - Dirigenza - Immissione a domanda nel ruolo della dirigenza dei soggetti che abbiano superato una selezione di evidenza pubblica ed abbiano in corso un incarico dirigenziale da almeno cinque anni consecutivi - Lamentato contrasto con i principi elaborati in materia dalla giurisprudenza costituzionale, contrasto con la normativa nazionale che prevede il ricorso alla stabilizzazione solo per il personale non dirigenziale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di parità tra i cittadini, di uguaglianza nell'accesso agli uffici pubblici e di accesso mediante concorso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni.**

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2009, n. 22, art. 1, comma 52.
- Costituzione, artt. 3, 51 e 97; legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, comma 94.

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

Contro la Regione Lazio, in persona del Presidente della Giunta in carica con sede in Roma, per la declaratoria di incostituzionalità e conseguente annullamento dell'art. 1, comma 52, della legge della Regione Lazio 11 agosto 2009, n. 22, pubblicata nel Supplemento ordinario n. 142 al Bollettino ufficiale n. 31 del 21 agosto 2009, recante norme di «assestamento al bilancio annuale e pluriennale 2009-2011 della Regione Lazio» per contrasto con gli articoli 3, primo comma, e 97, primo e terzo comma, della Costituzione a seguito della determinazione del Consiglio dei ministri di impugnativa della predetta legge regionale, assunta nella seduta del 15 ottobre 2009.

1. — Nel Supplemento n. 142 al Bollettino ufficiale della Regione Lazio del 21 agosto 2009, risulta pubblicata la legge 11 agosto 2009, n. 22, recante norme «assestamento al bilancio annuale e pluriennale 2009-2011 della Regione Lazio».

Il testo dell'impugnato articolo 1, comma 52, di tale legge stabilisce testualmente che «i soggetti che previa una selezione di evidenza pubblica hanno ricoperto, per almeno cinque anni consecutivi, incarichi dirigenziali nelle strutture della regione e attualmente prestano servizio presso le stesse sono, a domanda, immessi nel ruolo della dirigenza della regione».

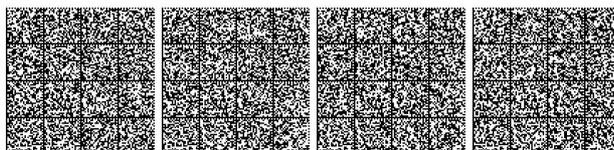
2. — Con riferimento a tale articolo, si ritiene che il riportato comma 52 sia illegittimo. Esso, infatti, offre la possibilità a tutti i dipendenti regionali, che abbiano superato una selezione di evidenza pubblica e abbiano avuto un incarico dirigenziale per cinque anni consecutivi, di diventare dirigenti grazie ad una semplice domanda.

3. — Tale norma regionale, invero, si pone in contrasto con gli articoli 3, 51 e 97 della Costituzione, determinando una grave lesione ai principi costituzionali di parità tra i cittadini (art. 3), di uguaglianza nell'accesso agli uffici pubblici (art. 51) e di accesso mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge, agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni (art. 97).

Con riferimento all'art. 97, giova far presente che la regola del pubblico concorso, come ribadito anche dal Consiglio di Stato, è posta a tutela non solo dell'interesse pubblico alla scelta dei migliori, mediante una selezione aperta alla partecipazione di coloro che siano in possesso dei prescritti requisiti, ma anche del diritto dei potenziali aspiranti a poter partecipare alla relativa selezione (Cons. Stato, Ad, pl, 29 febbraio 1992, n. 2; sez. IV 29 luglio 2000, n. 4188; sez. V 4 aprile 2002 n. 1859; sez. VI 29 aprile 2002, n. 2272; sez. V 25 luglio 2006, n. 4636).

La regola costituzionale del pubblico concorso viene poi concretamente salvaguardata con una serie di disposizioni legislative che espressamente comminano la nullità dell'assunzione effettuata senza osservanza delle prescritte procedure selettive e la responsabilità personale degli amministratori che vi hanno provveduto con riguardo sia alle amministrazioni statali sia alle altre amministrazioni pubbliche, compresi gli Enti locali (art. 3 d.P.R. 3 gennaio 1957, n. 3; art. 12 d.lgs., C.P.S. 4 aprile 1947, n. 207; art. 5 legge 8 gennaio 1979, n. 3; art. 6 legge 20 marzo 1975, n. 70; art. 9 d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 ed art. 14 legge 20 maggio 1985, n. 207; art. 36 d.lgs. 3 febbraio 1993, e successive modificazioni; art. 36 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165).

Per quanto concerne la fattispecie in esame, la richiesta di annullamento delle denunciate norme regionali — la quale addirittura non prevede alcun concorso — trova conforto anche nella fondamentale sentenza di codesta Corte



costituzionale n. 194 del 9-16 maggio 2002, la quale ha avuto modo di precisare, in tema di concorsi interni, che è illegittimo riservare ad essi una quota incongruamente elevata dei posti disponibili, a discapito della copertura mediante il pubblico concorso. Tale sentenza ha ricevuto piena conferma nella sentenza 20-26 gennaio 2004, n. 4, in tema di concorso riservato al solo personale che ha già operato con l'assegnazione di borse di studio e che abbia ottenuto almeno due proroghe del contratto di ricerca. Al riguardo, codesta Corte ha riconosciuto nel concorso pubblico (art. 97, terzo comma, della Costituzione) la forma generale di ordinaria di reclutamento per il pubblico impiego, in quanto meccanismo strumentale al canone di efficienza dell'amministrazione (sentenze n. 194 del 2002, n. 1 del 1999, n. 333 del 1993, n. 453 del 1990 e n. 81 del 1983), ed ha ritenuto che possa derogarsi a tale regola solo in presenza di peculiari situazioni giustificatrici, nell'esercizio di una discrezionalità che trova il suo limite nella necessità di garantire il buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97, primo comma, della Costituzione) ed il cui vaglio di costituzionalità non può che passare attraverso una valutazione di ragionevolezza della scelta operata dal legislatore.

Inoltre codesta Corte ha riconosciuto che l'accesso al concorso possa essere condizionato al possesso di requisiti fissati in base alla legge, anche allo scopo di consolidare pregresse esperienze lavorative maturate nell'ambito dell'amministrazione, ma ciò «fino al limite oltre il quale possa dirsi che l'assunzione nell'amministrazione pubblica, attraverso norme di privilegio, escluda o irragionevolmente riduca, le possibilità di accesso, per tutti gli altri aspiranti, con violazione del carattere «pubblico» del concorso, secondo quanto prescritto in via normale, a tutela anche dell'interesse pubblico, dall'art. 97, terzo comma, della Costituzione» (sentenza n. 141 del 1999).

Solo in peculiari ipotesi codesta Corte ha ritenuto legittime procedure concorsuali integralmente riservate a personale interno e specificamente qualificato (*cfr.* sentenze n. 228 del 1997, n. 477 del 1995 e ordinanza n. 517 del 2002).

In tali ipotesi, peraltro, codesta Corte, dopo avere confermato l'indirizzo interpretativo sopra ricordato, ha ritenuto non irragionevoli tali previsioni, solo in considerazione della specificità della fattispecie, ma comunque coerenti con il principio del buon andamento.

L'impugnata disposizione, nel prevedere l'automatica assunzione di soggetti che hanno ricoperto, per almeno cinque anni consecutivi, incarichi dirigenziali, nei ruoli della dirigenza della Regione Lazio senza pubblici e oggettivi procedimenti di selezione, viola quindi il principio generale del pubblico concorso quale normale forma di accesso nelle pubbliche amministrazioni, perché offre le migliori garanzie di selezione dei più capaci, in funzione dell'efficienza della stessa amministrazione, anche per l'accesso dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni a funzioni più elevate, come più volte ribadito dalla costante giurisprudenza di codesta Corte costituzionale (sentenza n. 159/2005 n. 205/2004, n. 39/2004, n. 194/2002, n. 1/1999).

In particolare, codesta Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che anche in regime di impiego pubblico privatizzato, infatti, il collocamento in molo costituisce la modalità attraverso la quale si realizza l'inserimento stabile dell'impiegato in un posto della pianta organica di una pubblica amministrazione, cosicché la garanzia del concorso pubblico non può che riguardare anche l'ipotesi di mera trasformazione di un rapporto contrattuale a tempo indeterminato in rapporto di ruolo, allorché — come si è detto — l'accesso al suddetto rapporto non di ruolo non sia a sua volta avvenuto mediante una procedura concorsuale (sentenza n. 205/2004).

La disciplina regionale, invece, prevedendo una illegittima stabilizzazione a dirigente, si pone in contrasto anche con l'articolo 3, comma 94, della legge n. 244/2007, il quale prevede il ricorso alla stabilizzazione soltanto per il personale non dirigenziale.

L'impugnata norma merita dunque di essere annullata.

*P. Q. M.*

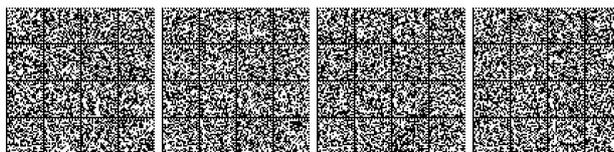
*Chiede che codesta Corte costituzionale voglia dichiarare illegittimo e quindi annullare l'articolo 1, comma 52, della legge della Regione Lazio n. 22 del giorno 11 agosto 2009.*

*Si depositeranno con l'originale notificato del presente ricorso:*

- 1) estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri del 15 ottobre 2009 e della relazione allegata al verbale;
- 2) copia della impugnata legge regionale n. 22/2009.

Roma, addì 16 ottobre 2009

*L'Avvocato dello Stato:* ENRICO ARENA



## N. 102

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 26 novembre 2009*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Ambiente - Caccia - Norme della Regione Toscana - Protezione della fauna selvatica omeoterma e prelievo venatorio - Cattura di uccelli selvatici da richiamo - Autorizzazione alla cattura delle specie cesena, merlo, tordo bottaccio e tordo sassello, da utilizzare a scopo di richiamo - Lamentata assenza dei presupposti e delle condizioni poste dalla normativa europea, mancanza del parere favorevole dell'ISPRA richiesto dalla legge statale al fine di garantire standard minimi e uniformi di tutela della fauna - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente.**

- Legge della Regione Toscana 17 settembre 2009, n. 53, art. 2.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. s); direttiva 409/79/CEE del 2 aprile 1979, art. 9; legge 11 febbraio 1992, n. 157, art. 4, comma 3; legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3, art. 34, comma 6.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nei cui uffici domicilia in Roma dei Portoghesi, 12, contro la Regione Toscana, in persona del Presidente in carica per l'impugnazione della legge regionale della Toscana 17 settembre 2009, n. 53, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Toscana n. 34 del 21 settembre 2009, recante «Disciplina dell'attività di cattura degli uccelli selvatici da richiamo per l'anno 2009 ai sensi dell'art. 4 della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) e dell'art. 34 della legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)», in relazione al suo art. 2.

La legge regionale della Toscana n. 53 del 2009 ha la finalità di disciplinare la cattura di uccelli selvatici da richiamo, prevista dall'art. 4 della legge 11 febbraio 1992, n. 157 («Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio») e dall'art. 34, comma 6, della legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 («Recepimento della legge della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)»).

L'art. 4 della legge n. 157 del 1992, rubricato «Cattura temporanea e inanellamento», dispone:

«1. Le regioni, su parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica, possono autorizzare esclusivamente gli istituti scientifici delle università e del Consiglio nazionale delle ricerche e i musei di storia naturale ad effettuare, a scopo di studio e ricerca scientifica, la cattura e l'utilizzazione di mammiferi ed uccelli, nonché il prelievo di uova, nidi e piccoli nati.

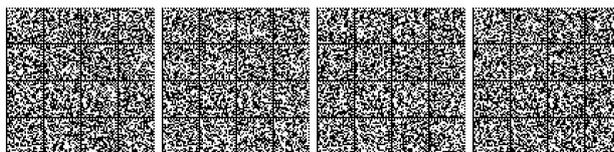
2. L'attività di cattura temporanea per l'inanellamento degli uccelli a scopo scientifico è organizzata e coordinata sull'intero territorio nazionale dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica; tale attività funge da schema nazionale di inanellamento in seno all'Unione europea per l'inanellamento (EURING). L'attività di inanellamento può essere svolta esclusivamente da titolari di specifica autorizzazione, rilasciata dalle regioni su parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica; l'espressione di tale parere è subordinata alla partecipazione a specifici corsi di istruzione, organizzati dallo stesso Istituto, ed al superamento del relativo esame finale.

3. L'attività di cattura per l'inanellamento e per la cessione a fini di richiamo può essere svolta esclusivamente da impianti della cui autorizzazione siano titolari le province e che siano gestiti da personale qualificato e valutato idoneo dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica. L'autorizzazione alla gestione di tali impianti è concessa dalle regioni su parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica, il quale svolge altresì compiti di controllo e di certificazione dell'attività svolta dagli impianti stessi e ne determina il periodo di attività.

4. La cattura per la cessione a fini di richiamo è consentita solo per esemplari appartenenti alle seguenti specie: allodola; cesena; tordo sassello; tordo bottaccio; merlo; pavoncella e colombaccio. Gli esemplari appartenenti ad altre specie eventualmente catturati devono essere inanellati ed immediatamente liberati.

5. È fatto obbligo a chiunque abbatte, cattura o rinviene uccelli inanellati di darne notizia all'Istituto nazionale per la fauna selvatica o al comune nel cui territorio è avvenuto il fatto, il quale provvede ad informare il predetto Istituto.

6. Le regioni emanano norme in ordine al soccorso, alla detenzione temporanea e alla successiva liberazione di fauna selvatica in difficoltà».



L'art. 34 della legge regionale della Toscana n. 3 del 1994, rubricato «Cattura e gestione dei richiami vivi e appostamenti», al comma 6, stabilisce:

«Le province autorizzano gli appostamenti fissi secondo le norme del D.P.G.R. 25 febbraio 2004, n. 13/R: Testo unico dei regolamenti regionali di attuazione della legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 “Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio)”, da ultimo modificato dal D.P.G.R. 29 luglio 2005, n. 48/R».

In questo quadro, la disposizione in sede impugnata, art. 2 della legge regionale della Toscana n. 53 del 2009, intitolato «cattura di uccelli selvatici a fini di richiamo», stabilisce:

«1. Le Province di Arezzo, Firenze, Lucca, Pisa, Pistoia e Siena sono autorizzate alla gestione degli impianti di cattura e alla cattura, per l'anno 2009, di uccelli appartenenti alle specie: cesena, merlo, tordo bottaccio e tordo sassello da utilizzare a scopo di richiamo, nei quantitativi suddivisi per provincia, per tipo e per specie così come risulta dall'allegato A alla presente legge.

2. L'importo per la cessione degli esemplari catturati è di euro 20,00 a soggetto.

3. L'attività di cattura degli uccelli selvatici da richiamo si effettua dal giorno di entrata in vigore della legge al 31 dicembre 2009».

Il successivo art. 4 dispone che la legge regionale entri in vigore il giorno successivo alla data della sua pubblicazione nel Bollettino ufficiale della Regione Toscana.

La norma è illegittima per i seguenti

#### M O T I V I

1) *In relazione all'art. 117, primo comma, della Costituzione, violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.*

L'autorizzazione alla cattura delle specie cesena, merlo, tordo bottaccio e tordo sassello, da utilizzare a scopo di richiamo, viene disposta, dall'art. 2 della legge regionale, in assenza dei presupposti e delle condizioni poste dall'art. 9 della direttiva 2 aprile 1979, n. 409/79/CEE, Direttiva del Consiglio concernente la conservazione degli uccelli selvatici, ed in particolare di quelle previste dal paragrafo 1 di tale articolo, secondo il quale il prelievo in deroga di piccole quantità di esemplari è consentito «sempre che non vi siano altre soluzioni soddisfacenti».

Infatti, come chiarito nella nota in data 14 agosto 2009 dall'Istituto superiore per la protezione e ricerca ambientale (ISPRA, ente subentrato nelle funzioni dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica), recante il parere sfavorevole sulla richiesta della Regione Toscana relativa a 15 impianti di cattura di uccelli a scopo di richiamo situati nelle province di Arezzo, Firenze, Lucca, Pisa, Pistoia e Siena, per un contingente catturabile di n. 10.753 uccelli complessivi nell'anno 2009 (contingente che, poi, si ritrova nell'allegato «A» alla legge regionale), i dati relativi ai richiami vivi attualmente detenuti in regione mostrano come la riproduzione in cattività non solo rappresenti una valida alternativa alla cattura, ma costituisca anche la principale fonte di approvvigionamento per i cacciatori.

Tale situazione — sempre secondo la valutazione dell'ISPRA — si riscontra per la totalità dei richiami, ivi inclusa l'allodola, specie generalmente di più difficile allevamento.

Di qui, come detto, il parere negativo dall'ente all'uopo preposto, che rinvia, nei contenuti, al paragrafo 3.4. di un documento pubblicato dalla Commissione delle Comunità europee nel febbraio 2008 («Guida alla disciplina della caccia nell'ambito della direttiva 79/409/CEE sulla conservazione degli uccelli selvatici»), che costituisce il documento di orientamento relativo alla caccia per un prelievo praticato in forma sostenibile, a norma della direttiva 79/409/CEE del Consiglio e successive modificazioni, nel rispetto del testo della direttiva e dei principi generali sui quali si basa la legislazione comunitaria nella specifica materia.

Sulla base del predetto parere dell'ISPRA occorre, pertanto, concludere che la norma regionale si pone in contrasto con la fonte di diritto comunitario derivato, integrando la violazione denunciata in rubrica.

2) *In relazione all'art. 117, secondo comma, lettera s), violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nelle materie della «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema».*

La competenza delle regioni in materia di autorizzazione alla approvazione del piano di cattura dei richiami vivi, riconosciuta dall'art. 4 della legge n. 157 del 1992, deve essere esercitata nel rispetto, oltre che del diritto comunitario, dei principi stabiliti dal legislatore statale, che fissano gli *standard* minimi ed uniformi di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, facendo della competenza esclusiva attribuita alla legislazione statale dall'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.



Fra questi principi si colloca quello stabilito al comma 3 dell'art. 4 della legge statale, secondo il quale l'autorizzazione all'attività di cattura degli uccelli selvatici per la stagione venatoria in corso postula il parere favorevole dell'ISPRA, che nella specie non è stato rilasciato.

La disposizione statale richiamata costituisce indubbiamente una misura minima di tutela, inderogabile per il legislatore regionale (si vedano le sentenze della Corte n. 4 del 2000 e n. 227 del 2003), con la conseguenza che il mancato rispetto del parere dell'Istituto scientifico abilitato ad esprimersi con l'obbligatorio parere tecnico fa venir meno quegli *standard* minimi e uniformi di tutela della fauna, risultandone così violate le ragioni di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema affidate alla competenza esclusiva statale dall'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.

*P. Q. M.*

*Alla stregua di quanto precede si confida che codesta ecc.ma Corte vorrà dichiarare l'illegittimità dell'art. 2 della legge regionale della Toscana 17 settembre 2009, n. 53.*

*Si produce:*

- 1) estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri in data 12 novembre 2008;
- 2) nota della Giunta regionale della Toscana, prot. 184212 dell'8 luglio 2009, contenente la richiesta di parere ai sensi dell'art. 4, commi 3 e 4, della legge n. 157 del 1992 ed annesso allegato;
- 3) nota dell'ISPRA prot. 343341 del 14 agosto 2009, recante il richiesto parere.

Roma, addì 18 settembre 2009

*L'avvocato dello Stato: FIORENTINO*

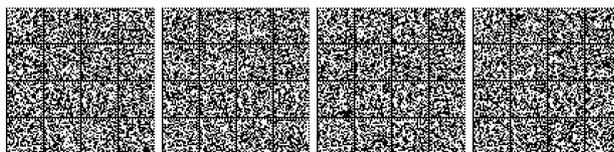
09C0769

N. 294

*Ordinanza del 7 maggio 2009 emessa dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto sul ricorso proposto da Grandi Molini Italiani S.p.A. contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Rovigo*

**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo.



## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'appello n. 1122/07, depositato il 2 agosto 2007, avverso la sentenza 26 gennaio 2006 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Rovigo.

Contro Agenzia entrate Ufficio Rovigo proposto dal ricorrente Grandi Molini Italiani S.p.A., C.so del Popolo, 261 - 45100 Rovigo, difeso da Toniolo Claudio - Basso Caterina - Contrà XX Settembre, 37 - 36100 Vicenza.

Atti impugnati:

- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2000;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2001;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2002;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2003;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2004.

*Ritenuto in fatto*

La società Grandi Molini Italiani S.p.A. chiedeva, il 30 novembre 2004, il rimborso dell'IRAP versata negli anni d'imposta dal 2000-2004, per un importo complessivo di € 2.414.992, sulla base della ritenuta incompatibilità dell'IRAP con la sesta direttiva UE del 17 maggio 1977.

Contro il silenzio rifiuto, formatosi sull'istanza di rimborso, ricorreva alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo, sostenendo l'illegittimità dell'IRAP perché in contrasto con l'art. 33 della sesta direttiva CEE, n. 77 / 388 / CEE, che vieta agli Stati membri di introdurre qualsiasi imposta che abbia le caratteristiche dell'IVA.

La Commissione tributaria provinciale respingeva il ricorso, con sentenza n. 26 gennaio 2006 depositata il 27 maggio 2006, e condannava la ricorrente al pagamento delle spese processuali liquidate in € 8.000,00.

La società contribuente proponeva appello a questa Commissione tributaria regionale esclusivamente sul punto delle spese di lite.

Riconosciuto che la sentenza è nel merito conforme alla pronuncia della Corte di giustizia in causa C-475/03 depositata il 3 ottobre 2006, la società contribuente ne lamentava l'ingiustizia relativamente alla soccombenza quanto a spese, diritti ed onorari, contestandone altresì la quantificazione ritenuta eccessiva.

Asserita, preliminarmente, l'ammissibilità dell'impugnativa, evidenziava in particolare come, al momento della proposizione del ricorso introduttivo del giudizio, fosse pendente dinanzi alla Corte di giustizia delle Comunità europee il procedimento C-475/03 volto a sostenere la illegittimità dell'IRAP, in quanto imposta calcolata sul valore aggiunto della produzione con caratteristiche analoghe all'IVA.

In vista della possibilità che la pronuncia del giudice comunitario dichiarasse il contrasto dell'IRAP con una normativa comunitaria, la società aveva attivato, in via cautelare per evitare le conseguenze della decadenza conseguente al decorso del termine di 48 mesi dai singoli versamenti, prima una richiesta di rimborso di quanto nel frattempo versato, inviata all'Agenzia delle entrate, Ufficio di Rovigo; poi, viste anche le conclusioni nel frattempo presentate in sede di giudizio comunitario dall'avvocato generale, un ricorso alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo avverso il silenzio rifiuto dell'Amministrazione finanziaria.

Che si trattasse di questione di grande rilevanza e complessità risultava anche dalla rimessione della controversia alla Grande sezione della Corte di giustizia; del resto l'incertezza della questione emergeva anche dalla circostanza che l'avvocato generale avesse depositato nel marzo del 2005 le proprie conclusioni favorevoli all'accoglimento delle tesi dell'illegittimità dell'IRAP.

Inoltre la stessa Agenzia delle entrate aveva riconosciuto espressamente la complessità della controversia, facendo presente in una sua circolare (la n. 9/E del 14 febbraio 2007) l'opportunità di giungere a soluzioni transattive dei contenziosi pendenti in materia.

La necessità di attivarsi in via cautelare, l'assenza di attività processuale svolta in attesa della decisione della Corte di giustizia, l'incertezza, la novità, la complessità della questione, il parere di due avvocati generali che hanno ritenuto l'IRAP in contrasto con la normativa comunitaria, avrebbero, dunque, dovuto, secondo la società appellante, indurre la Commissione tributaria di primo grado ad una diversa decisione in ordine alla statuizione sulle spese del giudizio di primo grado, dolendosi, in particolare, del fatto che la sentenza di primo grado avesse liquidato, in favore



dell'Amministrazione finanziaria, le spese giudiziali senza distinguere i singoli importi liquidati al titolo di spese, diritti e onorari, come invece sarebbe stato necessario, per di più in assenza di deposito della nota spese depositata da parte dell'Amministrazione vittoriosa.

Chiedeva quindi, conclusivamente, la riforma della sentenza impugnata nel senso sopra illustrato.

L'Agenzia delle entrate, costituendosi nel giudizio d'appello, faceva presente innanzitutto di avere a suo tempo ritualmente depositato presso la Commissione provinciale di Rovigo la nota spese.

Contestava, nel merito, la fondatezza delle ragioni dell'appellante, sottolineando come la Commissione provinciale, prima ancora di pronunciarsi nel merito della questione, avesse accolto l'eccezione preliminare sollevato dall'ufficio e quindi respinto il ricorso della Società, ritenendo che la richiesta di rimborso dell'IRAP dovesse essere compiuta attraverso presentazione di apposita dichiarazione rettificativa di quella originaria, e non tramite presentazione di un'istanza di rimborso.

La soccombenza della società ricorrente si era verificata quindi anche indipendentemente dalla valutazione nel merito dei motivi di ricorso.

Faceva ancora presente, poi, che sul merito della controversia i giudici provinciali si fossero pronunciati con ampie e dettagliate argomentazioni, ben prima che sulla questione giungesse la decisione della Corte di giustizia europea.

Pienamente giustificata era, quindi, l'applicazione della previsione dell'art. 15 del d.lgs. n. 546 del 1992, che vuole che la parte soccombente sia condannata a rimborsare le spese del giudizio.

L'Ufficio concludeva chiedendo la conferma della pronuncia di primo grado e l'addebito alla parte appellante anche delle ulteriori spese relative al secondo grado di giudizio.

Con memoria depositata nell'imminenza dell'udienza di discussione, la Società appellante ribadiva che nel giudizio di primo grado era stata depositata una nota spese generale, stilata al momento della costituzione in giudizio e, per questo, necessariamente compilata senza tener conto delle specifiche attività difensive che sarebbero state svolte nell'ambito della controversia, ma unicamente in base al solo valore di questa.

La Commissione tributaria provinciale aveva, conseguentemente, erroneamente liquidato spese di lite, riconoscendo diritti ed onorari per attività non svolte, come, ad esempio, per memorie illustrative mai depositate e per istanze di pubblica udienza mai avanzate, pur essendo tali attività state inserite nella nota spese depositata per la liquidazione.

Ciò confermerebbe, ad avviso dell'appellante, che le note sono state predisposte dall'Amministrazione in modo generico e uniforme per tutte le potenziali controversie nella presente materia.

Faceva rilevare che, in base alle reali attività poste in essere dall'Amministrazione — che era stata in giudizio, tanto in primo quanto in secondo grado, a mezzo dei suoi funzionari senza valersi dell'assistenza e della rappresentanza dell'Avvocatura dello Stato — e pur applicando le tariffe professionali nell'importo massimo, la quantificazione degli importi liquidabili sarebbe stata, comunque, differente ed inferiore a quella contenuta nella sentenza appellata.

Quanto all'affermazione secondo la quale il giudice di primo grado aveva rigettato il ricorso accogliendo l'eccezione preliminare dell'ufficio sulle modalità di presentazione dell'istanza da parte della società, l'appellante rileva che, se pure il punto non ha formato oggetto di impugnazione per evidente carenza di interesse, l'interpretazione della commissione provinciale è errata, risultando ormai chiarito che la richiesta di rimborso IRAP non necessita di apposita dichiarazione rettificativa e si deve invece attuare con la presentazione dell'istanza di rimborso ex art. 38 d.P.R. n. 600 del 1973.

### *Considerato in diritto*

Preliminarmente alla decisione sul merito della controversia occorre affrontare il punto della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della norma di legge che, nella specie, dovrebbe essere applicata da questo Giudice.

A questa Commissione tributaria regionale non appare, infatti, manifestamente infondata la questione della legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437 (convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556), il quale dispone che «nella liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze, se assistito da funzionari dell'amministrazione, e a favore dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti», in relazione agli articoli 3, 24 e 111 Cost., sotto i profili che di seguito vengono illustrati.



*Sulla rilevanza.*

La questione di legittimità rileva in questo giudizio, riferendosi alla citata disposizione di legge della quale questo Giudice è chiamato a dare applicazione sulla base del contenuto dell'appello e tenuto conto delle eccezioni sollevate all'Amministrazione appellata.

Invero a questo Giudice è stato richiesto di verificare la legittimità della sentenza appellata, espressamente contestata dall'appellante, sulla base di uno specifico motivo di appello concernente la congruità della liquidazione delle spese di lite, da parte del giudice di primo grado, che sarebbe stata asseritamente operata in violazione dei parametri normativi previsti dalla legge.

A tali fini, pertanto, questa Commissione tributaria regionale non può che fare riferimento alla previsione del citato comma 2-*bis* dell'art. 15 del decreto legislativo n. 546/1992 (così come modificato dal d.l. n. 437/1996 e successiva legge di conversione n. 556/1996) onde verificare se davvero la quantificazione delle spese di lite, al cui pagamento l'appellante è stato condannato fosse stata operata in modo non conforme alla previsione normativa dettata dalla citata norma di legge.

In simile contesto risulta irrilevante che e l'Amministrazione resistente si fosse costituita in giudizio senza ricorrere al patrocinio e all'assistenza dell'Avvocatura dello Stato, posto che è l'art. 12, comma 4, del citato decreto legislativo n. 546/1992, che consente espressamente tale forma di assistenza tecnica da parte del funzionario.

È proprio con riferimento alla situazione processuale descritta che l'art. 15, comma 2-*bis* del d.lgs. n. 546/1992 prevede espressamente che, in tal caso, le spese da porre a carico della parte soccombente siano liquidate dal Giudice applicando «la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti».

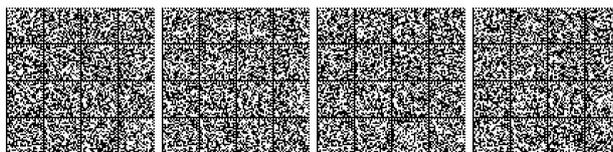
Secondo il diritto vivente, poi, come espresso dalla costante giurisprudenza della Suprema Corte, la condanna alle spese presuppone, oltre alla soccombenza nella lite, anche il deposito di una nota, ai sensi dell'art. 77 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, che contenga «... in modo distinto e specifico gli onorari e tutti i costi sostenuti» (cfr. Cass. sez. 5, sentenza n. 1035 del 18 gennaio 2008 - Rv. 601181).

Nel caso di specie la nota spese risulta regolarmente depositata nel giudizio di primo grado dall'Agenzia delle entrate, pur essendo stata contestata dall'appellante, sotto diversi profili, la sua congruità e la sua stessa conformità al citato secondo comma 2-*bis* dell'art. 15 d.lgs. n. 546/1992.

Inoltre, sempre secondo il diritto vivente, la citata norma di legge è stata varata dal legislatore proprio per consentire una difesa dell'Amministrazione senza avere la necessità di ricorrere a più onerosi difensori muniti di abilitazione professionale: «... Il funzionario del comune ha soltanto tutelato in giudizio gli interessi del comune, ha cioè svolto le funzioni di assistenza processuale o difesa tecnica di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 546/1992; questo intervento di funzionari comunali, previsto dalla legge processuale, risponde alla ovvia esigenza di evitare il sistematico e costoso ricorso ad avvocati del libero foro e trova esplicita sanzione nell'art. 15, comma 2-*bis* del citato d.lgs. n. 546/1992 secondo cui “nella liquidazione delle spese a favore ... dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti”.» (Così Cass. sez. 5, sentenza n. 20042 dell'8 ottobre 2004 - Rv. 577640).

Del resto la piena legittimità dei compimento di tipici atti difensionali da parte del pubblico funzionario è stata espressamente riconosciuta dalla giurisprudenza del Supremo collegio che ha avuto modo di stabilire che:

«In tema di contenzioso tributario, fermo rimanendo, in ordine alla capacità di stare in giudizio degli enti locali, ai sensi dell'art. 11, comma 3, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, che il comune sta in giudizio mediante il sindaco, quale organo di rappresentanza previsto dall'ordinamento, dell'ente, deve ritenersi che, poiché, come risulta dall'art. 15, comma 2-*bis*, del decreto citato, a tale organo di rappresentanza è consentito di farsi assistere nel giudizio da funzionari comunali, questi debbono considerarsi pienamente abilitati a sottoscrivere — beninteso in nome dell'organo rappresentativo e non già dell'ufficio ricoperto — tutti gli atti necessari per lo svolgimento della funzione di assistenza ad essi specificamente demandata, compreso, onde rendere pieno ed effettivo l'esercizio del diritto di difesa dell'ente, il potere di sottoscrivere gli atti introduttivi o di costituzione in giudizio (nella fattispecie, la Suprema Corte ha ritenuto valida la costituzione del comune nel giudizio di appello effettuata con atto sottoscritto dal funzionario responsabile dell'Ufficio tributi non in virtù dell'ufficio ricoperto, ma in quanto delegato dal sindaco alla difesa dell'ente).» (In questi termini Cass. sez. 5, Sentenza n. 15639 del 12 agosto 2004 - Rv. 575492).



Peraltro la citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale si dubita, appare in netto contrasto con i principi consolidati del diritto vivente, secondo cui, in una situazione di fatto come quella descritta e in assenza della norma in esame, non sarebbe, invece, legittimo il riconoscimento, da parte del giudice, di diritti ed onorari in relazione alla difesa svolta da un soggetto cui non fossero applicabili le tariffe forensi.

Si deve, ad esempio, ricordare che la Corte di cassazione ha ritenuto, con giurisprudenza assolutamente costante (*cf.* da ultimo sez. 9 febbraio 2007, n. 2872) e proprio con riferimento all'ipotesi in cui l'Amministrazione stia in giudizio per mezzo di propri funzionari, espressamente prevista dalla legge n. 689/1981 in materia di giudizio di opposizione all'ordinanza-ingiunzione di sanzione amministrativa, che: «Come ... da questa Corte già reiteratamente precisato “ove l'autorità amministrativa, che ha emesso il provvedimento sanzionatorio, stia in giudizio personalmente o avvalendosi, appunto, di un funzionario delegato (come consentito dalla legge n. 689 del 1981, art. 23, comma 4) non può essa ottenere la condanna dell'opponente, che sia soccombente, al pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, difettando le relative qualità nel funzionario amministrativo che sta in giudizio, per cui sono, in tal caso, in suo favore liquidabili le spese, diverse da quelle generali, che essa abbia concretamente affrontato in quella causa e sempre che tali spese risultino indicate ... in apposita nota (*cf.* nn. 8678/93; 9365/97; 6898/98)”.».

Questo risulta un punto fermo nella giurisprudenza del Supremo collegio che ha già avuto modo di precisare — anche nel giudizio del lavoro, in cui l'Amministrazione può ugualmente stare in giudizio a mezzo del funzionario delegato — che la condanna del soccombente a rifondere diritti ed onorari di causa può essere pronunciata dal Giudice soltanto quando l'amministrazione vittoriosa si sia fatta assistere da un difensore iscritto all'albo degli avvocati:

«Si applica pertanto il principio affermato, in particolare da Cass. 28 maggio 1990, n. 4970, secondo cui, qualora una autorità amministrativa sia rappresentata in giudizio da un difensore, ai sensi degli artt. 82 e 87 cod. proc. civ., il diritto dell'amministrazione al rimborso delle spese di lite, ex art. 91 cod. proc. civ., comprende anche i relativi onorari di difesa e diritti di procuratore, ancorché detto difensore sia anche un suo dipendente, atteso che quel diritto sorge per il solo fatto che la parte vittoriosa è stata in giudizio con il ministero di un difensore tecnico. Tale principio non si pone in contrasto con quello espresso da Cass. 13 agosto 1993, n. 8678, richiamato dai ricorrenti, atteso che quest'ultimo si riferisce alla diversa ipotesi (che non ricorre nel caso di specie) nella quale l'autorità amministrativa sta in giudizio avvalendosi di un funzionario amministrativo appositamente delegato.» (Così Cass. sez. L, sentenza n. 19274 dell'8 settembre 2006 - Rv. 592896).

Persino nel caso previsto dall'art. 3 del r.d. 30 ottobre 1933, n. 1611, quando l'amministrazione sia stata assistita da un funzionario delegato dall'Avvocatura dello Stato in base alla citata norma di legge, si è sempre stabilito che possano essere rimborsate ad essa dal soccombente soltanto le spese vive, con esplicita esclusione del riconoscimento di diritti ed onorari di causa (*cf.* sez. 1, sentenza n. 6454 del 29 novembre 1988 - Rv. 460782).

Sempre nel senso dell'inapplicabilità, per il diritto vivente, delle tabelle professionali degli avvocati a soggetti diversi da quelli, si rammenta ancora che la Corte di cassazione, sez. II, n. 11128 del 2006, ha ritenuto, in un caso in cui un collegio arbitrale era composto, oltre che da avvocati, anche da altro professionista (architetto), che non potesse trovare applicazione la tabella che prevede gli onorari spettanti agli avvocati per le attività stragiudiziali, indicandone il minimo ed il massimo secondo il valore della controversia. «Tale disposizione, infatti, contenuta nella disciplina dei compensi per l'attività forense anche stragiudiziale e pertinente, quindi, ai soli soggetti iscritti al relativo albo e solo nei loro confronti vincolante, non può trovare applicazione con riguardo ai collegi arbitrali a composizione mista».

In conclusione, dunque, si deve ritenere parte del diritto vivente la regola secondo la quale le tabelle dettate per il computo dei compensi dei professionisti si possano applicare direttamente solamente ai professionisti stessi, con ogni esclusione di applicazione analogica a soggetti che, pur avendo svolto attività lavorative anche simili alle loro, non siano in possesso dei requisiti soggettivi propri di quelli.

La possibilità, per l'amministrazione, di essere rimborsata dal soccombente delle somme dovute per diritti ed onorari, invece, è sempre stata esclusa quando la stessa non si sia avvalsa di difesa tecnica ma si sia limitata a farsi rappresentare ed assistere in giudizio — nei soli casi in cui la legge lo consenta — da un suo funzionario a ciò delegato.

Il presente giudizio, pertanto, non potrebbe essere definito quanto alla richiesta verifica della congruità della statuizione sulle spese di lite contenuta nella sentenza appellata senza dare applicazione alla citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale, tuttavia, questo Giudice nutre dubbi non manifestamente infondati per le ragioni di seguito illustrate.



Di qui l'accertata rilevanza della questione che si prospetta, ai fini di rendere possibile la decisione di questa Commissione tributaria regionale sull'appello proposto dalla Società Grandi Mulini Italiani S.p.A.

*Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.*

La disposizione appare in contrasto sia con l'art. 3 della Costituzione, sotto diversi profili, sia con l'art. 111, secondo comma, Cost., dato che introduce una irragionevole e ingiustificata disparità di trattamento fra le parti del giudizio tributario sia, infine, con l'art. 24 Cost. per l'ostacolo che la norma determina al libero esercizio del diritto di difesa, come di seguito meglio precisato con riferimento a ciascuna delle menzionate norme costituzionali.

Il parametro dettato dall'art. 3 Cost.

Sotto un primo profilo la disposizione in questione appare in contrasto con l'art. 3 Cost. per l'ingiustificata assimilazione, che essa opera, di situazioni obiettivamente disomogenee e la conseguente irragionevole disparità di trattamento così determinata.

Essa infatti impone al giudice tributario (vincolandolo, così, in modo espresso) di ricorrere, per la liquidazione delle spese in favore dell'Amministrazione finanziaria e da porre a carico della parte soccombente, alla «... tariffa vigente per gli avvocati e procuratori».

Le tariffe in questione (che riguardano sia i diritti che gli onorari spettanti all'avvocato in ragione del tipo di attività svolta e che prevede anche un rimborso forfettario delle spese generali, nella misura del 12,5%) sono contenute nelle c.d. tabelle forensi che sono state concepite e che hanno per oggetto la specifica attività professionale dell'avvocato.

Esse vengono approvate con decreto ministeriale del Ministro della giustizia sulla base di diverse previsioni di legge quali l'art. 1 della legge 3 agosto 1949, n. 536, concernente «Tariffe forensi in materia penale e stragiudiziale e sanzioni disciplinari per il mancato pagamento dei contributi previsti dal decreto luogotenenziale 23 novembre 1944, n. 382»; l'art. 3 del decreto legislativo luogotenenziale 22 febbraio 1946, n. 170, recante «Aumento degli onorari di avvocato e degli onorari e diritti di procuratore»; l'articolo unico della legge 7 novembre 1957, n. 1051, recante «Determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati e procuratori per prestazioni giudiziali in materia civile».

Il più recente decreto ministeriale di approvazione delle tariffe forensi (d.m. 8 aprile 2004, n. 127, nella *Gazzetta Ufficiale* n. 115 suppl. ord. del 18 maggio 2004, intitolato «Regolamento recante determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati per le prestazioni giudiziali, in materia civile, amministrativa, tributaria, penale e stragiudiziali.») contiene prescrizioni normative tali da mettere in evidente, stretta correlazione il compenso tabellarmente previsto con la particolare attività professionale svolta, nel singolo caso, dall'avvocato.

Così, ad esempio, l'Annesso A), sub art. 5, comma 1, prevede che nella liquidazione degli onorari a carico del soccombente si debba tener conto di una serie di parametri (natura e valore della controversia, importanza e numero delle questioni trattate, grado dell'autorità adita) avendo, però, «... speciale riguardo all'attività svolta dall'avvocato davanti al giudice».

E all'art. 4 dello stesso Annesso A) è previsto che «... qualora fra le prestazioni dell'avvocato e l'onorario previsto dalle tabelle appaia, per particolari circostanze del caso, una manifesta sproporzione, possono essere superati i massimi indicati nelle tabelle ...».

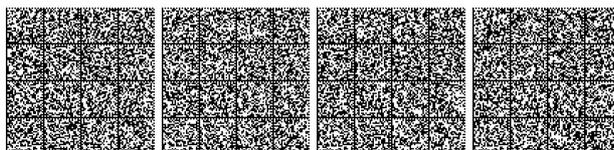
Oppure, in Annesso D) concernente la tariffa in materia penale, l'art. 1, comma 1 prevede, tra l'altro, l'obbligo di considerare «... il pregio dell'opera prestata» al fine di operare la liquidazione degli onorari in favore dell'avvocato.

Ed il successivo comma 2 prevede la possibilità di aumentare gli onorari fino al quadruplo dei massimi stabiliti in tabella nelle «... cause che richiedono un particolare impegno, per la complessità dei fatti o per le questioni giuridiche trattate ...».

Nella relazione che ha accompagnato il provvedimento si è precisato espressamente che le tariffe riportate nelle tabelle esprimono il valore «... degli onorari, dei diritti e delle indennità dovuti agli avvocati per l'esercizio della attività professionale».

Inoltre la stessa relazione ha formulato le seguenti significative considerazioni, di carattere generale, sulla correlazione necessariamente esistente tra i compensi tabellarmente previsti e l'attività professionale dell'avvocato:

«Com'è noto, nel decennio trascorso si sono succedute rapide trasformazioni nel Paese e nell'amministrazione della giustizia. La professione di avvocato si è adattata ai mutamenti normativi comportanti modifiche di taluni riti sia civili che penali, alla complicazione del sistema normativo in relazione ai processi di internazionalizzazione dei traffici, all'integrazione del nostro ordinamento giuridico con l'ordinamento comunitario. Tale processo innovativo ha comportato per la professione forense la necessità di una formazione e di un aggiornamento costanti, la necessità di una costosa opera di progressiva informatizzazione degli studi professionali e degli altri strumenti per l'esercizio quotidiano dell'attività, l'adeguamento delle prassi e dei parametri di riferimento deontologici.



È peraltro necessario che i cittadini ricevano dagli avvocati un'opera di assistenza e di tutela adeguata e pronta che, pur nella inevitabile varietà delle esperienze e delle qualità personali, offra alla collettività standard comuni al di sotto dei quali la protezione del fondamentale diritto di difesa, propria delle democrazie pluraliste contemporanee, si risolverebbe nell'accentuazione delle discriminazioni piuttosto che nell'aumento delle opportunità per tutti i cittadini.

In questo quadro, mantenimento di un sistema di onorari professionali minimi inderogabili appare, ove correttamente inteso, non come un'indebita protezione di operatori professionali ai margini del mercato, ma come la garanzia pubblica che evita alla collettività gli effetti più dannosi del dispiegamento, senza alcun limite delle dinamiche della concorrenza commerciale. Ad avvalorare tale predicato, la recente sentenza Corte di giustizia delle Comunità europee 19 febbraio 2002, in causa C35-99, ha posto fine ad un annoso dibattito circa la compatibilità del sistema tariffario con l'art. 81 del Trattato CE, chiarendo come la deliberazione da parte del Ministro per la giustizia, conseguente alla proposta del Consiglio nazionale, salvaguardi la valenza pubblicistica del relativo procedimento in funzione della protezione degli interessi generali della collettività, e non già degli interessi specifici della categoria professionale.

La decisione dell'organo di giustizia comunitario ben si integra con il quadro di riferimento dell'ordinamento italiano vigente, dove la tradizionale collocazione pubblicistica delle organizzazioni di autogoverno degli avvocati, i Consigli degli ordini forensi, si è arricchita negli ultimi anni di numerose ulteriori funzioni di natura squisitamente pubblica, in ossequio al principio di sussidiarietà, quali quelle connesse al gratuito patrocinio e alla difesa d'ufficio ...».

È fuor di dubbio, pertanto, che le tabelle in questione siano state approvate:

a) in relazione alla specifica e qualificata attività professionale svolta da un soggetto (l'avvocato) in possesso di particolari titoli che lo abilitano allo svolgimento di tale attività;

b) in funzione di protezione degli interessi generali della collettività, garantiti ed assicurati proprio dalla speciale qualificazione professionale dei soggetti abilitati a svolgere l'attività forense.

Nel caso di specie, però, in cui questo giudice dovrebbe applicare le citate tabelle in forza di quanto previsto dall'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., l'Amministrazione vittoriosa in primo grado non è stata assistita nel processo da un soggetto avente le caratteristiche professionali proprie dell'avvocato, ma da un funzionario della medesima che non ha, pertanto, in alcun modo svolto quella specifica attività professionale che le stesse tabelle considerano come indefettibile presupposto per la loro applicazione.

I funzionari dell'amministrazione incaricati della difesa svolgono, invero, attività che potrebbero anche apparire analoghe a quelle compiute dal difensore tecnico, ma che sono, comunque, del tutto strutturalmente differenti da quelle, se non altro per difetto, in capo a chi le pone in essere, dei requisiti professionali specifici (non solo di conoscenza tecnica ma anche di preparazione giuridica, di deontologia, di percorso formativo professionale etc.) invece tipici nel soggetto iscritto ad un albo professionale.

Occorre tenere presente, infatti, che il rinvio operato dalla criticata disposizione di legge alla tariffa vigente per gli avvocati e procuratori non è stato nemmeno accompagnato dalla previsione di speciali requisiti professionali in capo ai funzionari degli uffici finanziari incaricati della difesa dell'amministrazione davanti al giudice tributario: non è stato previsto, pertanto, che essi vengano scelti tra coloro che esercitano anche la libera professione (come previsto dalla legge per i dipendenti che abbiano optato per un orario di lavoro part time), e siano, dunque, iscritti agli albi professionali; né che siano iscritti alle sezioni speciali dell'albo degli avvocati (in cui sono iscritti coloro che esercitano la professione forense alle dipendenze di organi della pubblica amministrazione); né è stato prescritto che possiedano almeno l'abilitazione all'esercizio della professione forense né che si tratti di avvocati inquadrati nel ruolo professionale previsto dall'art. 15 della legge n. 70 del 1975, e neppure che siano in possesso del titolo di studio richiesto per l'esercizio di quella professione.

Se, allora, la tabella forense è stata approvata al dichiarato scopo di determinare il compenso per l'opera dei professionisti iscritti all'albo degli avvocati ed esercenti la libera professione, perché essa sia «adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione» e sia, nel contempo, idonea a garantire la collettività in ragione della certificata (dallo Stato) abilitazione professionale del soggetto svolgente tale attività, appare, all'evidenza, del tutto ingiustificata, irragionevole e priva di qualsiasi motivazione giuridica (dunque in contrasto con i parametri dettati dall'art. 3 della Costituzione) una norma di legge, quale appunto l'art. 15, comma 2-bis del citato d.lgs. n. 546/1992, che obblighi il giudice ad applicare, in favore dell'amministrazione vittoriosa, la stessa tariffa prevista per gli avvocati e procuratori — tal quale quanto al compenso spettante per diritti di causa e per il rimborso delle spese sostenute, ivi incluse quelle generali quantificate (come è previsto per i professionisti che quelle spese generali debbono sostenere nello svolgimento della loro attività) nella misura del 12,5% degli onorari spettanti nel singolo caso; con una indifferenziata riduzione quantitativa del 20% degli importi liquidabili per onorari — pur non essendo stata svolta, in concreto, quella speciale e delicata attività professionale di avvocato che le stesse tariffe risultanti dalle tabelle forensi espressamente, invece, presuppongono per la loro applicazione.



Situazioni del tutto diverse tra loro hanno ricevuto identico trattamento giuridico nella parte in cui si obbliga il giudice a ricorrere alle tariffe forensi per liquidare, a carico della parte privata soccombente, l'attività di difesa svolta a favore della pubblica amministrazione dai suoi stessi funzionari, per i quali non sono stati nemmeno previsti speciali requisiti di idoneità professionale.

Devono, al riguardo, richiamarsi i principi affermati con riferimento al parametro imposto dall'art. 3 Cost. dalla Corte costituzionale con la nota sentenza n. 0163 del 1993 (*ud* in data 2 aprile 1993), num. mass. 0019540, secondo cui: «Il principio di eguaglianza postula che sia previsto un trattamento normativo uguale o, invece, differenziato nei confronti di classi di soggetti rispettivamente omogenee o non omogenee rispetto al fine obiettivo perseguito dalla norma considerata. Perciò, il giudizio costituzionale di eguaglianza impone alla Corte di verificare che non sussista violazione di alcuno dei seguenti criteri: *a*) la correttezza della classificazione operata dal legislatore in relazione ai soggetti considerati, tenuto conto della disciplina normativa apprestata; *b*) la previsione da parte dello stesso legislatore di un trattamento giuridico omogeneo, ragionevolmente commisurato alle caratteristiche essenziali della classe (o delle classi) di persone cui quel trattamento è riferito; *c*) la proporzionalità del trattamento giuridico previsto rispetto alla classificazione operata dal legislatore tenendo conto del fine obiettivo insito nella disciplina normativa considerata: proporzionalità che va esaminata in relazione agli effetti pratici prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita».

Sulla base di tali principi, pertanto, la questione va sottoposta all'esame della Corte costituzionale, dal momento che non sembra essere stato rispettato dal legislatore il dovere di stabilire il compenso per lo svolgimento dell'attività difensiva da parte dei funzionari dipendenti dall'amministrazione in modo adeguato ai requisiti professionali posseduti e del tutto svincolato dai diversi criteri fissati per le tariffe forensi, funzionali alla retribuzione di soggetti che svolgono attività professionale diversa da quella del funzionario amministrativo.

La disposizione della cui legittimità si dubita, invece, impone la diretta applicazione della tariffa forense a favore di soggetti che non solo non sono iscritti all'albo degli avvocati ma che non si richiede abbiano neanche una formazione professionale assimilabile alla loro.

Così facendo, assimilando, sia pure con la sola riduzione quantitativa prevista per gli onorari, alle prestazioni specialistiche del professionista laureato, abilitato e iscritto all'albo professionale, le attività lavorative svolte dal dipendente, che non ha la medesima qualifica professionale, del quale non è certo e non è noto se possieda preparazione, formazione, esperienza, titoli di studio, analoghi o paragonabili a quelli richiesti al professionista; omettendo di elaborare una specifica tariffa, pur ispirata eventualmente alla falsariga di quella dettata per gli avvocati, ma calibrata sulle prestazioni difensionali dei dipendenti dell'amministrazione, il legislatore dell'art. 15, comma 2-*bis*, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, ha irragionevolmente e ingiustificatamente accomunato quanto a disciplina due situazioni oggettivamente e intrinsecamente diverse.

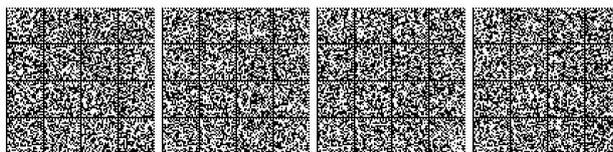
Val la pena di ricordare che, in casi analoghi, il legislatore ha, invece, correttamente provveduto a prevedere una specifica tabella, diversa da quella professionale, per compensare l'opera di dipendenti dell'amministrazione.

Ad esempio il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 - Codice degli appalti; come modificato con il d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152, prevede (*sub* art. 92, 2) che, ove le stazioni appaltanti affidino a loro dipendenti le attività di progettazione, tali attività siano compensate non già con l'applicazione diretta delle tabelle dettate per i professionisti tecnici, ma sulla base di altre specifiche tabelle, determinate dal Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro delle infrastrutture, «tenendo conto delle tariffe previste per le categorie professionali interessate».

Così pure per le attività di collaudo è previsto che se affidate ai propri dipendenti, il compenso loro spettante sia stabilito (art. 92, 5) sotto forma di incentivo nella misura del 2% dell'importo posto a base di gara; mentre ove il collaudo sia affidato a professionisti esterni si applicano a questi le tariffe stabilite dal rispettivo ordinamento professionale.

Tali tabelle forensi, allora, potrebbero anche valere (come, in effetti, le disposizioni di legge da ultimo citate hanno disposto che valgano, nei casi ivi previsti) come semplice riferimento parametrico, sulla base del quale il legislatore potrebbe elaborare diverse specifiche tabelle, destinate a fornire gli elementi per stabilire il compenso spettante a soggetti diversi dai professionisti iscritti negli albi di categoria quando essi svolgano attività similare.

Ma non certo giustificato e coerente ai principi costituzionali tutelati dall'art. 3 Cost. appare l'obbligo, invece, imposto al giudice dal citato art. 15, comma 2-*bis* del d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., di utilizzare direttamente le tabelle professionali valide per gli avvocati a favore della parte pubblica che, nell'ambito di procedimenti giudiziari, non si sia avvalsa dell'opera di un difensore tecnico ma sia, invece, ricorsa ad un proprio funzionario delegato agli incombenti processuali.



Sotto un secondo ulteriore profilo, sempre in relazione ad una denunciata irragionevole disparità di trattamento, rilevante ex art. 3 Cost, si deve considerare che le figure professionali abilitate per legge al patrocinio dinanzi alle Commissioni tributarie sono più d'una, come prevede espressamente l'art. 12, comma 2 del d.lgs. n. 546/1992.

Ove il privato affidi la sua difesa ad uno dei professionisti abilitati diverso dall'avvocato, trova applicazione per la liquidazione delle eventuali spese la tariffa professionale di competenza, e non quella degli avvocati.

Il principio, pacificamente riconosciuto a livello di diritto vivente (*cf.* Cass. sez. 5s Sentenza n. 3355 del 7 marzo 2002 - Rv. 552908) è stato, del resto, espressamente previsto dal secondo comma dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., allorquando si è stabilito: «I compensi agli incaricati dell'assistenza tecnica sono liquidati sulla base delle rispettive tariffe professionali».

Tale statuizione legislativa, del tutto coerente con i valori costituzionali sopra illustrati, dimostra la chiara volontà del legislatore di compensare ciascun appartenente alla diversa categoria professionale facendo applicazione della specifica tariffa professionale, in modo da evitare che fossero applicate tabelle a soggetti sprovvisti dei requisiti professionali corrispondenti.

È irragionevole e contraddittorio con quanto stabilito dalla stessa legge, al comma 2, per la parte privata, pertanto, che a tale principio si sia derogato con il comma 2-*bis* dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/1992, vincolando il giudice a fare applicazione, per la parte pubblica, sempre e solo della tariffa professionale prevista per gli avvocati, indipendentemente dal contenuto della controversia decisa e/o della tipologia della difesa tecnica scelta dalla parte privata.

Scegliendo di rendere applicabile al caso solo la tariffa professionale degli avvocati, anziché formularne una specifica, o anziché consentire al giudice di determinare il compenso per analogia, ed imponendone l'applicazione in modo diretto ed esclusivo, la disposizione ha contraddittoriamente operato in contrasto con il principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce, pure espressamente enunciato nel comma 2 del citato art. 15.

L'irragionevolezza e la contraddittorietà della norma discendono, sotto di un terzo profilo, anche dall'aver previsto una forfettaria e aprioristica riduzione del 20 per cento dei valori della tariffa forense quanto agli onorari, laddove una simile scelta legislativa finisce per attribuire alle prestazioni difensionali di questi — valutate ai fini della quantificazione degli onorari spettanti — un valore sempre ed immancabilmente di un quinto inferiore a quello riconosciuto al lavoro professionale degli avvocati, laddove, invece, non si può escludere che il pregio da riconoscersi, sulla base di una autonoma specifica valutazione di tutti gli elementi disponibili, al lavoro dei funzionari appartenenti all'amministrazione possa anche rivelarsi, nel caso concreto, in sé non minore di quello attribuito all'attività professionale forense.

Il parametro dettato dagli artt. 3-111, secondo comma Cost.

Un quarto profilo di irragionevolezza e di apparente contrasto con i parametri imposti sia dall'art. 3 che dall'art. 111, secondo comma Cost, sembra discendere dalla natura dell'onere patrimoniale gravante sul soccombente in forza del principio affermato dall'art. 15, comma 1 del d.lgs. n. 546/1992.

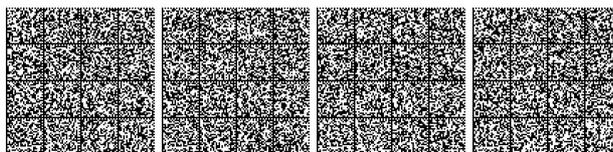
Tale norma stabilisce, infatti, che il soccombente sia condannato a rimborsare le spese del giudizio che sono liquidate con la sentenza.

Come si è ricordato, secondo il diritto vivente si è sempre ritenuto che tale rimborso, nel caso in cui sia effettuato a favore della pubblica amministrazione vittoriosa che non si sia avvalsa dell'attività di un difensore, debba riguardare le sole spese vive da essa sostenute nel processo, non potendo riguardare diritti ed onorari, non spettanti proprio a causa della mancanza del difensore tecnico (*cf.* Cass. sez. 1, sentenza n. 398 del 19 gennaio 1987 - Rv. 450145).

La spesa rimborsabile dal soccombente, pertanto, sarebbe in questo caso limitata, sia perché non potrebbe ricomprendere il compenso da riconoscere all'opera del funzionario che abbia preparato le difese e l'abbia rappresentata in giudizio sia perché le uniche spese rimborsabili sarebbero le spese vive che fossero documentate.

Sotto questo aspetto, quindi, — e volendo qui prescindere dalla questione concernente diritti ed onorari (perché già trattata) — le pure spese vive sostenute dall'amministrazione per la difesa nel singolo procedimento potrebbero essere eventualmente quantificate con il ricorso a criteri che nulla hanno a che fare con la previsione, contenuta nella tariffe forensi, di un diritto al rimborso forfettario delle «spese generali» che le citate tabelle fissano al 12,5% dell'importo spettante come onorari.

Non, dunque, una somma calcolata caso per caso, sulla base dell'ammontare delle spese vive effettivamente sostenute nel singolo processo, ma un importo calcolato, in via generale ed astratta, a percentuale sull'ammontare complessivo degli onorari liquidati.



Ove si ammetta che l'onere economico sostenuto dall'Amministrazione per la sua difesa nel processo tributario — quando non sia assistita da un difensore — non corrisponde ad un puntuale e specifico esborso a favore del difensore medesimo, ma rappresenti, invece, una quota ideale dei costi complessivi dell'organizzazione, si manifesta un ulteriore profilo di irragionevolezza nella disposizione di legge in esame, censurabile come violazione degli articoli 3-111, secondo comma Cost., in quanto comportante una ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento (comportante alterazione del principio di parità delle parti nel processo) fra l'amministrazione pubblica, da un lato, e le parti private del giudizio tributario, dall'altro: mentre la condanna alle spese pronunciata a favore del privato costituisce sempre un ristoro, almeno in parte, di spese effettivamente dal medesimo sostenute, la condanna alle spese a favore dell'Amministrazione comporta, o può comportare, un suo arricchimento, essendo commisurata non già a costi vivi sostenuti dall'amministrazione ma a percentuale sugli onorari liquidati, prescindendo del tutto da tali costi.

Il parametro dettato dall'art. 24 Cost.

La disposizione in esame sembra, infine, consentire, oltre che per la ragione da ultimo indicata, anche una violazione o comunque limitazione del diritto di difesa, la cui pienezza è, invece, garantita dall'art. 24 Cost.

Invero quando la condanna alle spese sia — come in effetti è sulla base di quanto previsto dalla tariffa forense cui rinvia la norma di legge in esame — commisurata ad un parametro convenzionale e slegata da un puntuale rapporto con costi effettivi sostenuti nel singolo processo, finisce per rappresentare o un contributo parafiscale al funzionamento dell'Amministrazione a favore della quale sia disposta o un ingiustificato prelievo sanzionatorio a carico del soccombenente o, comunque, una condanna patrimoniale ad effetto dissuasivo dal ricorrere al giudice.

La stessa Corte costituzionale, con sentenza n. 0098 del 25 febbraio 2004, mass. n. 0028408, ha avuto modo di stabilire che le norme processuali non debbano «... frapporre ostacoli all'esercizio del diritto di difesa non giustificati dal preminente interesse pubblico ad uno svolgimento del processo adeguato alla funzione ad esso assegnata».

Nel caso di specie, invece, la disposizione di legge in esame, proprio per il suo carattere ingiustamente sanzionatorio per quel che riguarda il rimborso delle spese vive di lite alla pubblica amministrazione vittoriosa, come risulta disciplinato dalla necessità di applicare la tariffa forense anche nel caso in cui sia stata prestata semplice attività di assistenza nel processo tributario a mezzo di funzionario delegato, rappresenta, oggettivamente, un fattore di remora, per la parte privata, ad adire il giudice tributario, non giustificato dal preminente interesse pubblico allo svolgimento di un processo tributario adeguato alla funzione ad esso costituzionalmente assegnata.

*P. Q. M.*

*Poiché il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della pregiudiziale questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, nel testo come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437, convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556, apparendo non manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità della norma di legge suddetta in relazione al disposto degli articoli 3, 24, 111, secondo comma Cost. come da motivazione;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli articoli 3, 24, 111, secondo comma Cost., la suddetta questione di legittimità costituzionale;*

*Ordina, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;*

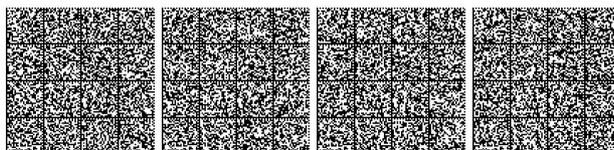
*Ordina che, a cura della segreteria della sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle Camere dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Camera di consiglio il giorno 2 marzo 2009.

Venezia, addì 7 maggio 2009

*Il vice Presidente di sezione: SCHIESARO*

*Il giudice tributario: CORLETTO*



## N. 295

*Ordinanza del 7 maggio 2009 emessa dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto sul ricorso proposto da Agritalia S.p.A. contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Rovigo*

**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'appello n. 1124/07, depositato il 7 agosto 2007, avverso la sentenza 25 gennaio 2006, emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Rovigo. Contro Agenzia entrate Ufficio Rovigo proposto dal ricorrente: Agritalia S.p.A., via del Lavoro n. 1 - 45100 Rovigo, difeso da Toniolo Claudio - Basso Caterina - Contrà XX Settembre, 37 - 36100 Vicenza.

Atti impugnati:

- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2000;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2001;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2002;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2003;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2004.

*Ritenuto in fatto*

La società Agritalia S.p.A. chiedeva, il 2 dicembre 2004, il rimborso dell'IRAP versata negli anni d'imposta dal 2000 al 2004, per un importo complessivo di € 1.490.499, sulla base della asserita incompatibilità dell'IRAP con la sesta direttiva UE del 17 maggio 1977.

Contro il silenzio rifiuto, formatosi sull'istanza di rimborso, ricorreva alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo, sostenendo l'illegittimità dell'IRAP perché in contrasto con l'art. 33 della sesta direttiva CEE, n. 77/388/CEE, che vieta agli Stati membri di introdurre qualsiasi imposta che abbia le caratteristiche dell'IVA.

La Commissione tributaria provinciale respingeva il ricorso, con sentenza 25 gennaio 2006 depositata il 27 maggio 2006, e condannava la ricorrente al pagamento delle spese processuali liquidate in € 6000.

La società contribuente proponeva appello a questa Commissione tributaria regionale esclusivamente sul punto delle spese di lite.



Riconosciuto che la sentenza è nel merito conforme alla pronuncia della Corte di giustizia in causa C-475/03 depositata il 3 ottobre 2006, la società contribuente ne lamentava l'ingiustizia relativamente alla soccombenza quanto a spese, diritti ed onorari, contestandone altresì la quantificazione ritenuta eccessiva.

Asserita, preliminarmente, l'ammissibilità dell'impugnativa, evidenziava in particolare come, al momento della proposizione del ricorso introduttivo del giudizio, fosse pendente dinanzi alla Corte di giustizia delle Comunità europee il procedimento C-475/03 volto a sostenere la illegittimità dell'IRAP, in quanto imposta calcolata sul valore aggiunto della produzione con caratteristiche analoghe all'IVA.

In vista della possibilità che la pronuncia del giudice comunitario dichiarasse il contrasto dell'IRAP con una normativa comunitaria, la società aveva attivato, in via cautelare per evitare le conseguenze della decadenza conseguente al decorso del termine di 48 mesi dai singoli versamenti, prima una richiesta di rimborso di quanto nel frattempo versato, inviata all'Agenzia delle entrate, Ufficio di Rovigo; poi, viste anche le conclusioni nel frattempo presentate in sede di giudizio comunitario dall'avvocato generale, un ricorso alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo avverso il silenzio rifiuto dell'Amministrazione finanziaria.

Che si trattasse di questione di grande rilevanza e complessità risultava anche dalla rimessione della controversia alla Grande sezione della Corte di giustizia; del resto l'incertezza della questione emergeva anche dalla circostanza che l'avvocato generale avesse depositato nel marzo del 2005 le proprie conclusioni favorevoli all'accoglimento delle tesi dell'illegittimità dell'IRAP.

Inoltre la stessa Agenzia delle entrate aveva riconosciuto espressamente la complessità della controversia, facendo presente in una sua circolare (la n. 9/E del 14 febbraio 2007) l'opportunità di giungere a soluzioni transattive dei conenziosi pendenti in materia.

La necessità di attivarsi in via cautelare, l'assenza di attività processuale svolta in attesa della decisione della Corte di giustizia, l'incertezza, la novità, la complessità della questione, il parere di due avvocati generali che hanno ritenuto l'IRAP in contrasto con la normativa comunitaria, avrebbero, dunque, dovuto, secondo la società appellante, indurre la Commissione tributaria di primo grado ad una diversa decisione in ordine alla statuizione sulle spese del giudizio di primo grado, dolendosi, in particolare, del fatto che la sentenza di primo grado avesse liquidato, in favore dell'Amministrazione finanziaria, le spese giudiziali senza distinguere i singoli importi liquidati al titolo di spese, diritti e onorari, come invece sarebbe stato necessario, per di più in assenza di deposito della nota spese depositata da parte dell'Amministrazione vittoriosa.

Chiedeva quindi, conclusivamente, la riforma della sentenza impugnata nel senso sopra illustrato.

L'Agenzia delle entrate, costituendosi nel giudizio d'appello, faceva presente innanzitutto di avere a suo tempo ritualmente depositato presso la Commissione provinciale di Rovigo la nota spese.

Contestava, nel merito, la fondatezza delle ragioni dell'appellante, sottolineando come la Commissione provinciale, prima ancora di pronunciarsi nel merito della questione, avesse accolto l'eccezione preliminare sollevato dall'ufficio e quindi respinto il ricorso della Società, ritenendo che la richiesta di rimborso dell'IRAP dovesse essere compiuta attraverso presentazione di apposita dichiarazione rettificativa di quella originaria, e non tramite presentazione di un'istanza di rimborso.

La soccombenza della società ricorrente si era verificata quindi anche indipendentemente dalla valutazione nel merito dei motivi di ricorso.

Faceva ancora presente, poi, che sul merito della controversia i giudici provinciali si fossero pronunciati con ampie e dettagliate argomentazioni, ben prima che sulla questione giungesse la decisione della Corte di giustizia europea.

Pienamente giustificata era, quindi, l'applicazione della previsione dell'art. 15 del d.lgs. n. 546 del 1992, che vuole che la parte soccombente sia condannata a rimborsare le spese del giudizio.

L'Ufficio concludeva chiedendo la conferma della pronuncia di primo grado e l'addebito alla parte appellante anche delle ulteriori spese relative al secondo grado di giudizio.

Con memoria depositata nell'imminenza dell'udienza di discussione, la Società appellante ribadiva che nel giudizio di primo grado era stata depositata una nota spese generale, stilata al momento della costituzione in giudizio e, per questo, necessariamente compilata senza tener conto delle specifiche attività difensive che sarebbero state svolte nell'ambito della controversia, ma unicamente in base al solo valore di questa.

La Commissione tributaria provinciale aveva, conseguentemente, erroneamente liquidato le spese di lite, riconoscendo diritti ed onorari per attività non svolte, come, ad esempio, per memorie illustrative mai depositate e per istanze di pubblica udienza mai avanzate, pur essendo tali attività state inserite nella nota spese depositata per la liquidazione.



Ciò confermerebbe, ad avviso dell'appellante, che le note sono state predisposte dall'amministrazione in modo generico e uniforme per tutte le potenziali controversie nella presente materia.

Faceva rilevare che, in base alle reali attività poste in essere dall'amministrazione — che era stata in giudizio, tanto in primo quanto in secondo grado, a mezzo dei suoi funzionari senza valersi dell'assistenza e della rappresentanza dell'Avvocatura dello Stato — e pur applicando le tariffe professionali nell'importo massimo, la quantificazione degli importi liquidabili sarebbe stata, comunque, differente ed inferiore a quella contenuta nella sentenza appellata.

Quanto all'affermazione secondo la quale il giudice di primo grado aveva rigettato il ricorso accogliendo l'eccezione preliminare dell'ufficio sulle modalità di presentazione dell'istanza da parte della società, l'appellante rileva che, se pure il punto non ha formato oggetto di impugnazione per evidente carenza di interesse, l'interpretazione della commissione provinciale è errata, risultando ormai chiarito che la richiesta di rimborso IRAP non necessita di apposita dichiarazione rettificativa e si deve invece attuare con la presentazione dell'istanza di rimborso ex art. 38 d.P.R. n. 600 del 1973.

### *Considerato in diritto*

Preliminarmente alla decisione sul merito della controversia occorre affrontare il punto della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della norma di legge che, nella specie, dovrebbe essere applicata da questo giudice.

A questa Commissione tributaria regionale non appare, infatti, manifestamente infondata la questione della legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437 (convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556), il quale dispone che «nella liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze, se assistito da funzionari dell'amministrazione, e a favore dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti», in relazione agli articoli 3, 24 e 111 Cost., sotto i profili che di seguito vengono illustrati.

#### *Sulla rilevanza.*

La questione di legittimità rileva in questo giudizio, riferendosi alla citata disposizione di legge della quale questo giudice è chiamato a dare applicazione sulla base del contenuto dell'appello e tenuto conto delle eccezioni sollevate dall'amministrazione appellata.

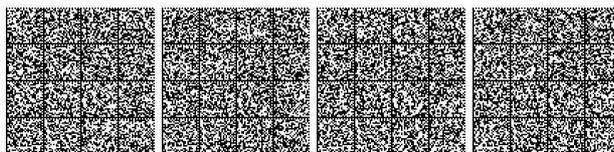
Invero a questo Giudice è stato richiesto di verificare la legittimità della sentenza appellata, espressamente contestata dall'appellante, sulla base di uno specifico motivo di appello concernente la congruità della liquidazione delle spese di lite, da parte del giudice di primo grado, che sarebbe stata asseritamente operata in violazione dei parametri normativi previsti dalla legge.

A tali fini, pertanto, questa Commissione tributaria regionale non può che fare riferimento alla previsione del citato comma 2-bis dell'art. 15 del decreto legislativo n. 546/1992 (così come modificato dal d.l. n. 437/1996 e successiva legge di conversione n. 556/1996) onde verificare se davvero la quantificazione delle spese di lite, al cui pagamento l'appellante è stato condannato fosse stata operata in modo non conforme alla previsione normativa dettata dalla citata norma di legge.

In simile contesto risulta irrilevante che e l'amministrazione resistente si fosse costituita in giudizio senza ricorrere al patrocinio e all'assistenza dell'Avvocatura dello Stato, posto che è l'art. 12, comma 4, del citato decreto legislativo n. 546/1992, che consente espressamente tale forma di assistenza tecnica da parte del funzionario.

È proprio con riferimento alla situazione processuale descritta che l'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. n. 546/1992 prevede espressamente che, in tal caso, le spese da porre a carico della parte soccombente siano liquidate dal giudice applicando «la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti».

Secondo il diritto vivente, poi, come espresso dalla costante giurisprudenza della suprema Corte, la condanna alle spese presuppone, oltre alla soccombenza nella lite, anche il deposito di una nota, ai sensi dell'art. 77 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, che contenga «... in modo distinto e specifico gli onorari e tutti i costi sostenuti» (cfr: Cass. sez. 5, sentenza n. 1035 del 18 gennaio 2008 - Rv. 601181).



Nel caso di specie la nota spese risulta regolarmente depositata nel giudizio di primo grado dall'Agenzia delle entrate, pur essendo stata contestata dall'appellante, sotto diversi profili, la sua congruità e la sua stessa conformità al citato secondo comma 2-bis dell'art. 15 d.lgs. n. 546/1992.

Inoltre, sempre secondo il diritto vivente, la citata norma di legge è stata varata dal legislatore proprio per consentire una difesa dell'amministrazione senza avere la necessità di ricorrere a più onerosi difensori muniti di abilitazione professionale: «... Il funzionario del comune ha soltanto tutelato in giudizio gli interessi del comune, ha cioè svolto le funzioni di assistenza processuale o difesa tecnica di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 546/1992; questo intervento di funzionari comunali, previsto dalla legge processuale, risponde alla ovvia esigenza di evitare il sistematico e costoso ricorso ad avvocati del libero foro e trova esplicita sanzione nell'art.15, comma 2-bis del citato d.lgs. n. 546/1992 secondo cui "nella liquidazione delle spese a favore... dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti"». (Così Cass. sez. 5, sentenza n. 20042 dell'8 ottobre 2004 - Rv. 577640).

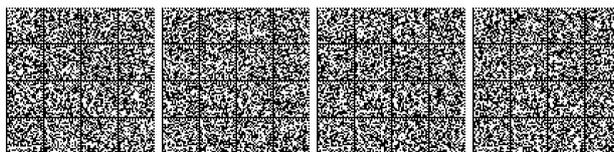
Del resto la piena legittimità del compimento di tipici atti difensionali da parte del pubblico funzionario è stata espressamente riconosciuta dalla giurisprudenza del Supremo Collegio che ha avuto modo di stabilire che:

«In tema di contenzioso tributario, fermo rimanendo, in ordine alla capacità di stare in giudizio degli enti locali, ai sensi dell'art. 11, comma terzo, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, che il comune sta in giudizio mediante il sindaco, quale organo di rappresentanza previsto dall'ordinamento dell'ente, deve ritenersi che, poiché, come risulta dall'art. 15, comma 2-bis, del decreto citato, a tale organo di rappresentanza è consentito di farsi assistere nel giudizio da funzionari comunali, questi debbono considerarsi pienamente abilitati a sottoscrivere — beninteso in nome dell'organo rappresentativo e non già dell'ufficio ricoperto — tutti gli atti necessari per lo svolgimento della funzione di assistenza ad essi specificamente demandata, compreso, onde rendere pieno ed effettivo l'esercizio del diritto di difesa dell'ente, il potere di sottoscrivere gli atti introduttivi o di costituzione in giudizio (nella fattispecie, la suprema Corte ha ritenuto valida la costituzione del comune nel giudizio di appello effettuata con atto sottoscritto dal funzionario responsabile dell'Ufficio tributi non in virtù dell'ufficio ricoperto, ma in quanto delegato dal sindaco alla difesa dell'ente)». (In questi termini Cass. sez. 5, sentenza n. 15639 del 12 agosto 2004 - Rv. 575492).

Pertanto la citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale si dubita, appare in netto contrasto con i principi consolidati del diritto vivente, secondo cui, in una situazione di fatto come quella descritta e in assenza della norma in esame, non sarebbe, invece, legittimo il riconoscimento, da parte del giudice, di diritti ed onorari in relazione alla difesa svolta da un soggetto cui non fossero applicabili le tariffe forensi.

Si deve, ad esempio, ricordare che la Corte di cassazione ha ritenuto, con giurisprudenza assolutamente costante (cfr. da ultimo sez. 1, 9 febbraio 2007, n. 2872) e proprio con riferimento all'ipotesi in cui l'Amministrazione stia in giudizio per mezzo di propri funzionari, espressamente prevista dalla legge n. 689/1981 in materia di giudizio di opposizione all'ordinanza-ingiunzione di sanzione amministrativa, che: «Come... da questa Corte già reiteratamente precisato "ove l'autorità amministrativa, che ha emesso il provvedimento sanzionatorio, stia in giudizio personalmente o avvalendosi, appunto, di un funzionario delegato (come consentito dalla legge n. 689 del 1981, art. 23, comma 4) non può essa ottenere la condanna dell'opponente, che sia soccombente, al pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, difettando le relative qualità nel funzionario amministrativo che sta in giudizio, per cui sono, in tal caso, in suo favore liquidabili le spese, diverse da quelle generali, che essa abbia concretamente affrontato in quella causa e sempre che tali spese risultino indicate... in apposita nota (cfr. nn. 8678/93; 9365/97; 6898/98)."».

Questo risulta un punto fermo nella giurisprudenza del supremo collegio che ha già avuto modo di precisare — anche nel giudizio del lavoro, in cui l'amministrazione può ugualmente stare in giudizio a mezzo del funzionario delegato — che la condanna del soccombente a rifondere diritti ed onorari di causa può essere pronunciata dal giudice soltanto quando l'amministrazione vittoriosa si sia fatta assistere da un difensore iscritto all'albo degli avvocati: «Si applica pertanto il principio affermato, in particolare da Cass. 28 maggio 1990, n. 4970, secondo cui, qualora una autorità amministrativa sia rappresentata in giudizio da un difensore, ai sensi degli artt. 82 e 87 cod. proc. civ., il diritto dell'amministrazione al rimborso delle spese di lite, ex art. 91 cod. proc. civ., comprende anche i relativi onorari di difesa e diritti di procuratore, ancorché detto difensore sia anche un suo dipendente, atteso che quel diritto sorge per il solo fatto che la parte vittoriosa è stata in giudizio con il ministero di un difensore tecnico. Tale principio non si pone in contrasto con quello espresso da Cass. 13 agosto 1993, n. 8678, richiamato dai ricorrenti, atteso che quest'ultimo si riferisce alla diversa ipotesi (che non ricorre nel caso di specie) nella quale l'autorità amministrativa stia in giudizio avvalendosi di un funzionario amministrativo appositamente delegato». (Così Cass. sez. L, sentenza n. 19274 dell'8 settembre 2006 - Rv. 592896).



Persino nel caso previsto dall'art. 3 del r.d. 30 ottobre 1933, n. 1611, quando l'amministrazione sia stata assistita da un funzionario delegato dall'Avvocatura dello Stato in base alla citata norma di legge, si è sempre stabilito che possano essere rimborsate ad essa dal soccombente soltanto le spese vive, con esplicita esclusione del riconoscimento di diritti ed onorari di causa (cfr sez. I, sentenza n. 6454 del 29 novembre 1988 - Rv. 460782).

Sempre nel senso dell'inapplicabilità, per il diritto vivente, delle tabelle professionali degli avvocati a soggetti diversi da quelli, si rammenta ancora che la Corte di cassazione, sez. II, n. 11128 del 2006, ha ritenuto, in un caso in cui un collegio arbitrale era composto, oltre che da avvocati, anche da altro professionista (architetto), che non potesse trovare applicazione la tabella che prevede gli onorari spettanti agli avvocati per le attività stragiudiziali, indicandone il minimo ed il massimo secondo il valore della controversia. «Tale disposizione, infatti, contenuta nella disciplina dei compensi per l'attività forense anche stragiudiziale e pertinente, quindi, ai soli soggetti iscritti al relativo albo e solo nei loro confronti vincolante, non può trovare applicazione con riguardo ai collegi arbitrali a composizione mista».

In conclusione, dunque, si deve ritenere parte del diritto vivente la regola secondo la quale le tabelle dettate per il computo dei compensi dei professionisti si possano applicare direttamente solamente ai professionisti stessi, con ogni esclusione di applicazione analogica a soggetti che, pur avendo svolto attività lavorative anche simili alle loro, non siano in possesso dei requisiti soggettivi propri di quelli.

La possibilità, per l'amministrazione, di essere rimborsata dal soccombente delle somme dovute per diritti ed onorari, invece, è sempre stata esclusa quando la stessa non si sia avvalsa di difesa tecnica ma si sia limitata a farsi rappresentare ed assistere in giudizio — nei soli casi in cui la legge lo consenta — da un suo funzionario a ciò delegato.

Il presente giudizio, pertanto, non potrebbe essere definito quanto alla richiesta verifica della congruità della statuizione sulle spese di lite contenuta nella sentenza appellata senza dare applicazione alla citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale, tuttavia, questo Giudice nutre dubbi non manifestamente infondati per le ragioni di seguito illustrate.

Di qui l'accertata rilevanza della questione che si prospetta, ai fini di rendere possibile la decisione di questa Commissione tributaria regionale sull'appello proposto dalla Società Grandi Mulini Italiani S.p.A.

*Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.*

La disposizione appare in contrasto sia con l'art. 3 della Costituzione, sotto diversi profili, sia con l'art. 111, secondo comma, Cost., dato che introduce una irragionevole e ingiustificata disparità di trattamento fra le parti del giudizio tributario sia, infine, con l'art. 24 Cost. per l'ostacolo che la norma determina al libero esercizio del diritto di difesa, come di seguito meglio precisato con riferimento a ciascuna delle menzionate norme costituzionali.

Il parametro dettato dall'art. 3 Cost.

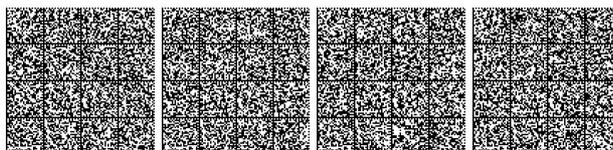
Sotto un primo profilo la disposizione in questione appare in contrasto con l'art. 3 Cost. per l'ingiustificata assimilazione, che essa opera, di situazioni obiettivamente disomogenee e la conseguente irragionevole disparità di trattamento così determinata.

Essa infatti impone al giudice tributario (vincolandolo, così, in modo espresso) di ricorrere, per la liquidazione delle spese in favore dell'Amministrazione finanziaria e da porre a carico della parte soccombente, alla «... tariffa vigente per gli avvocati e procuratori».

Le tariffe in questione (che riguardano sia i diritti che gli onorari spettanti all'avvocato in ragione del tipo di attività svolta e che prevede anche un rimborso forfettario delle spese generali, nella misura del 12,5%) sono contenute nelle c.d. tabelle forensi che sono state concepite e che hanno per oggetto la specifica attività professionale dell'avvocato.

Esse vengono approvate con decreto ministeriale del Ministro della giustizia sulla base di diverse previsioni di legge quali l'art. 1 della legge 3 agosto 1949, n. 536, concernente «Tariffe forensi in materia penale e stragiudiziale e sanzioni disciplinari per il mancato pagamento dei contributi previsti dal decreto luogotenenziale 23 novembre 1944, n. 382»; l'art. 3 del decreto legislativo luogotenenziale 22 febbraio 1946, n. 170, recante «Aumento degli onorari di avvocato e degli onorari e diritti di procuratore»; l'articolo unico della legge 7 novembre 1957, n. 1051, recante «Determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati e procuratori per prestazioni giudiziali in materia civile».

Il più recente decreto ministeriale di approvazione delle tariffe forensi (d.m. 8 aprile 2004, n. 127, in *Gazzetta Ufficiale* n. 115 suppl. ord. del 18 maggio 2004, titolato «Regolamento recante determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati per le prestazioni giudiziali, in materia civile, amministrativa, tributaria, penale e stragiudiziali.») contiene prescrizioni normative tali da mettere in evidente, stretta correlazione il compenso tabellarmente previsto con la particolare attività professionale svolta, nel singolo caso, dall'avvocato.



Così, ad esempio, l'Annesso A), *sub* art. 5, comma 1, prevede che nella liquidazione degli onorari a carico del soccombente si debba tener conto di una serie di parametri (natura e valore della controversia, importanza e numero delle questioni trattate, grado dell'autorità adita) avendo, però, «... speciale riguardo all'attività svolta dall'avvocato davanti al giudice».

E all'art. 4 dello stesso Annesso A) è previsto che «... qualora fra le prestazioni dell'avvocato e l'onorario previsto dalle tabelle appaia, per particolari circostanze del caso, una manifesta sproporzione, possono essere superati i massimi indicati nelle tabelle ...».

Oppure, in Annesso D) concernente la tariffa in materia penale, l'art. 1, comma 1 prevede, tra l'altro, l'obbligo di considerare «... il pregio dell'opera prestata» al fine di operare la liquidazione degli onorari in favore dell'avvocato.

Ed il successivo comma 2 prevede la possibilità di aumentare gli onorari fino al quadruplo dei massimi stabiliti in tabella nelle «... cause che richiedono un particolare impegno, per la complessità dei fatti o per le questioni giuridiche trattate...».

Nella relazione che ha accompagnato il provvedimento si è precisato espressamente che le tariffe riportate nelle tabelle esprimono il valore «... degli onorari, dei diritti e delle indennità dovuti agli avvocati per l'esercizio della attività professionale».

Inoltre la stessa relazione ha formulato le seguenti significative considerazioni, di carattere generale, sulla correlazione necessariamente esistente tra i compensi tabellarmente previsti e l'attività professionale dell'avvocato:

«Com'è noto, nel decennio trascorso si sono succedute rapide trasformazioni nel Paese e nell'amministrazione della giustizia. La professione di avvocato si è adattata ai mutamenti normativi comportanti modifiche di taluni riti sia civili che penali, alla complicazione del sistema normativo in relazione ai processi di internazionalizzazione dei traffici, all'integrazione del nostro ordinamento giuridico con l'ordinamento comunitario. Tale processo innovativo ha comportato per la professione forense la necessità di una formazione e di un aggiornamento costanti, la necessità di una costosa opera di progressiva informatizzazione degli studi professionali e degli altri strumenti per l'esercizio quotidiano dell'attività, l'adeguamento delle prassi e dei parametri di riferimento deontologici.

È peraltro necessario che i cittadini ricevano dagli avvocati un'opera di assistenza e di tutela adeguata e pronta che, pur nella inevitabile varietà delle esperienze e delle qualità personali, offra alla collettività standard comuni al di sotto dei quali la protezione del fondamentale diritto di difesa, propria delle democrazie pluraliste contemporanee, si risolverebbe nell'accentuazione delle discriminazioni piuttosto che nell'aumento delle opportunità per tutti i cittadini.

In questo quadro, il mantenimento di un sistema di onorari professionali minimi inderogabili appare, ove correttamente inteso, non come un'indebita protezione di operatori professionali ai margini del mercato, ma come la garanzia pubblica che evita alla collettività gli effetti più dannosi del dispiegamento, senza alcun limite delle dinamiche della concorrenza commerciale. Ad avvalorare tale predicato, la recente sentenza Corte di giustizia delle Comunità europee 19 febbraio 2002, in causa C35-99, ha posto fine ad un annoso dibattito circa la compatibilità del sistema tariffario con l'art. 81 del Trattato CE, chiarendo come la deliberazione da parte del Ministro per la giustizia, conseguente alla proposta del Consiglio nazionale, salvaguardi la valenza pubblicistica del relativo procedimento, in funzione della protezione degli interessi generali della collettività, e non già degli interessi specifici della categoria professionale.

La decisione dell'organo di giustizia comunitario ben si integra con il quadro di riferimento dell'ordinamento italiano vigente, dove la tradizionale collocazione pubblicistica delle organizzazioni di autogoverno degli avvocati, i Consigli degli ordini forensi, si è arricchita negli ultimi anni di numerose ulteriori funzioni di natura squisitamente pubblica, in ossequio al principio di sussidiarietà, quali quelle connesse al gratuito patrocinio e alla difesa d'ufficio...».

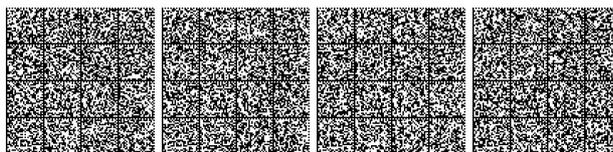
È fuori di dubbio, pertanto, che le tabelle in questione siano state approvate:

a) in relazione alla specifica e qualificata attività professionale svolta da un soggetto (l'avvocato) in possesso di particolari titoli che lo abilitano allo svolgimento di tale attività;

b) in funzione di protezione degli interessi generali della collettività, garantiti ed assicurati proprio dalla speciale qualificazione professionale dei soggetti abilitata a svolgere l'attività forense.

Nel caso di specie, però, in cui questo Giudice dovrebbe applicare le citate tabelle in forza di quanto previsto dall'art. 15, comma 2-*bis* del d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., l'amministrazione vittoriosa in primo grado non è stata assistita nel processo da un soggetto avente le caratteristiche professionali proprie dell'avvocato, ma da un funzionario della medesima che non ha, pertanto, in alcun modo svolto quella specifica attività professionale che le stesse tabelle considerano come indefettibile presupposto per la loro applicazione.

I funzionari dell'amministrazione incaricati della difesa svolgono, invero, attività che potrebbero anche apparire analoghe a quelle compiute dal difensore tecnico, ma che sono, comunque, del tutto strutturalmente differenti da quelle, se non altro per difetto, in capo a chi le pone in essere, dei requisiti professionali specifici (non solo di conoscenza tecnica ma anche di preparazione giuridica, di deontologia, di percorso formativo professionale etc.) invece tipici nel soggetto iscritto ad un albo professionale.



Occorre tenere presente, infatti, che il rinvio operato dalla criticata disposizione di legge alla tariffa vigente per gli avvocati e procuratori non è stato nemmeno accompagnato dalla previsione di speciali requisiti professionali in capo ai funzionari degli uffici finanziari incaricati della difesa dell'amministrazione davanti al giudice tributario: non è stato previsto pertanto, che essi vengano scelti tra coloro che esercitano anche la libera professione (come previsto dalla legge per i dipendenti che abbiano optato per un orario di lavoro part-time), e siano, dunque, iscritti agli albi professionali; né che siano iscritti alle sezioni speciali dell'albo degli avvocati (in cui sono iscritti coloro che esercitano la professione forense alle dipendenze di organi della pubblica amministrazione); né è stato prescritto che possiedano almeno l'abilitazione all'esercizio della professione forense né che si tratti di avvocati inquadrati nel ruolo professionale previsto dall'art. 15 della legge n. 70 del 1975, e neppure che siano in possesso del titolo di studio richiesto per l'esercizio di quella professione.

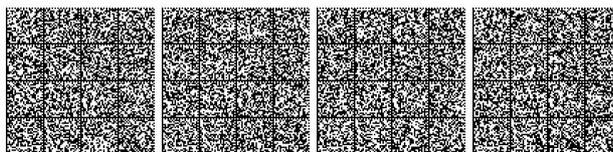
Se, allora, la tabella forense è stata approvata al dichiarato scopo di determinare il compenso per l'opera dei professionisti iscritti all'albo degli avvocati ed esercenti la libera professione, perché essa sia «adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione» e sia, nel contempo, idonea a garantire la collettività in ragione della certificata (dallo Stato) abilitazione professionale del soggetto svolgente tale attività, appare, all'evidenza, del tutto ingiustificata, irragionevole e priva di qualsiasi motivazione giuridica (dunque in contrasto con i parametri dettati dall'art. 3 della Costituzione) una norma di legge, quale appunto l'art. 15, comma 2-*bis* del citato d.lgs. n. 546/1992, che obblighi il giudice ad applicare, in favore dell'amministrazione vittoriosa, la stessa tariffa prevista per gli avvocati e procuratori — tal quale quanto al compenso spettante per diritti di causa e per il rimborso delle spese sostenute, ivi incluse quelle generali quantificate (come è previsto per i professionisti che quelle spese generali debbono sostenere nello svolgimento della loro attività) nella misura del 12,5% degli onorari spettanti nel singolo caso; con una indifferenziata riduzione quantitativa del 20% degli importi liquidabili per onorari — pur non essendo stata svolta, in concreto, quella speciale e delicata attività professionale di avvocato che le stesse tariffe risultanti dalle tabelle forensi espressamente, invece, presuppongono per la loro applicazione.

Situazioni del tutto diverse tra loro hanno ricevuto identico trattamento giuridico nella parte in cui si obbliga il giudice a ricorrere alle tariffe forensi per liquidare, a carico della parte privata soccombente, l'attività di difesa svolta a favore della pubblica amministrazione dai suoi stessi funzionari, per i quali non sono stati nemmeno previsti speciali requisiti di idoneità professionale.

Devono, al riguardo, richiamarsi i principi affermati con riferimento al parametro imposto dall'art. 3 Cost. dalla Corte costituzionale con la nota sentenza num. 0163 del 1993 (*ud* in data 2 aprile 1993), num. mass. 0019540, secondo cui: «Il principio di eguaglianza postula che sia previsto un trattamento normativo uguale o, invece, differenziato nei confronti di classi di soggetti rispettivamente omogenee o non omogenee rispetto al fine obiettivo perseguito dalla norma considerata. Perciò, il giudizio costituzionale di eguaglianza impone alla Corte di verificare che non sussista violazione di alcuno dei seguenti criteri: *a)* la correttezza della classificazione operata dal legislatore in relazione ai soggetti considerati, tenuto conto della disciplina normativa apprestata; *b)* la previsione da parte dello stesso legislatore di un trattamento giuridico omogeneo, ragionevolmente commisurato alle caratteristiche essenziali della classe (o delle classi) di persone cui quel trattamento è riferito; *c)* la proporzionalità del trattamento giuridico previsto rispetto alla classificazione operata dal legislatore tenendo conto del fine obiettivo insito nella disciplina normativa considerata: proporzionalità che va esaminata in relazione agli effetti pratici prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita.».

Sulla base di tali principi, pertanto, la questione va sottoposta all'esame della Corte costituzionale, dal momento che non sembra essere stato rispettato dal legislatore il dovere di stabilire il compenso per lo svolgimento dell'attività difensiva da parte dei funzionari dipendenti dall'amministrazione in modo adeguato ai requisiti professionali posseduti e del tutto svincolato dai diversi criteri fissati per le tariffe forensi, funzionali alla retribuzione di soggetti che svolgono attività professionale diversa da quella del funzionario amministrativo.

La disposizione della cui legittimità si dubita, invece, impone la diretta applicazione della tariffa forense a favore di soggetti che non solo non sono iscritti all'albo degli avvocati ma che non si richiede abbiano neanche una formazione professionale assimilabile alla loro.



Così facendo, assimilando, sia pure con la sola riduzione quantitativa prevista per gli onorari, alle prestazioni specialistiche del professionista laureato, abilitato e iscritto all'albo professionale, le attività lavorative svolte dal dipendente, che non ha la medesima qualifica professionale, del quale non è certo e non è noto se possieda preparazione, formazione, esperienza, titoli di studio, analoghi o paragonabili a quelli richiesti al professionista; omettendo di elaborare una specifica tariffa, pur ispirata eventualmente alla falsariga di quella dettata per gli avvocati, ma calibrata sulle prestazioni difensionali dei dipendenti dell'amministrazione, il legislatore dell'art. 15, comma 2-bis, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, ha irragionevolmente e ingiustificatamente accomunato quanto a disciplina due situazioni oggettivamente e intrinsecamente diverse.

Val la pena di ricordare che, in casi analoghi, il legislatore ha, invece, correttamente provveduto a prevedere una specifica tabella, diversa da quella professionale, per compensare l'opera di dipendenti dell'amministrazione.

Ad esempio il d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 - Codice degli appalti, come modificato con il d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152, prevede (*sub* art. 92, 2) che, ove le stazioni appaltanti affidino a loro dipendenti le attività di progettazione, tali attività siano compensate non già con l'applicazione diretta delle tabelle dettate per i professionisti tecnici, ma sulla base di altre specifiche tabelle, determinate dal Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro delle infrastrutture, «tenendo conto delle tariffe previste per le categorie professionali interessate».

Così pure per le attività di collaudo è previsto che se affidate ai propri dipendenti, il compenso loro spettante sia stabilito (art. 92, 5) sotto forma di incentivo nella misura del 2% dell'importo posto a base di gara; mentre ove il collaudo sia affidato a professionisti esterni si applicano a questi le tariffe stabilite dal rispettivo ordinamento professionale.

Tali tabelle forensi, allora, potrebbero anche valere (come, in effetti, le disposizioni di legge da ultimo citate hanno disposto che valgano, nei casi ivi previsti) come semplice riferimento parametrico, sulla base del quale il legislatore potrebbe elaborare diverse specifiche tabelle, destinate a fornire gli elementi per stabilire il compenso spettante a soggetti diversi dai professionisti iscritti negli albi di categoria quando essi svolgano attività similare.

Ma non certo giustificato e coerente ai principi costituzionali tutelati dall'art. 3 Cost. appare l'obbligo, invece, imposto al giudice dal citato art. 15, comma 2-bis del d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., di utilizzare direttamente le tabelle professionali valide per gli avvocati a favore della parte pubblica che, nell'ambito di procedimenti giudiziari, non si sia avvalsa dell'opera di un difensore tecnico ma sia, invece, ricorsa ad un proprio funzionario delegato agli incumbenti processuali.

Sotto un secondo ulteriore profilo, sempre in relazione ad una denunciata irragionevole disparità di trattamento, rilevante ex art. 3 Cost., si deve considerare che le figure professionali abilitate per legge al patrocinio dinanzi alle Commissioni tributarie sono più d'una, come prevede espressamente l'art. 12, comma 2 del d.lgs. n. 546/1992.

Ove il privato affidi la sua difesa ad uno dei professionisti abilitati diverso dall'avvocato, trova applicazione per la liquidazione delle eventuali spese la tariffa professionale di competenza, e non quella degli avvocati.

Il principio, pacificamente riconosciuto a livello di diritto vivente (*cf.* Cass. sez. 5, sentenza n. 3355 del 7 marzo 2002 Rv. 552908) è stato, del resto, espressamente previsto dal secondo comma dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/1992 e s.m.i., allorchando si è stabilito: «I compensi agli incaricati dell'assistenza tecnica sono liquidati sulla base delle rispettive tariffe professionali.»

Tale statuizione legislativa, del tutto coerente con i valori costituzionali sopra illustrati, dimostra la chiara volontà del legislatore di compensare ciascun appartenente alla diversa categoria professionale facendo applicazione della specifica tariffa professionale, in modo da evitare che fossero applicate tabelle a soggetti sprovvisti dei requisiti professionali corrispondenti.

È irragionevole e contraddittorio con quanto stabilito dalla stessa legge, al comma 2, per la parte privata, pertanto, che a tale principio si sia derogato con il comma 2-bis dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/1992, vincolando il giudice a fare applicazione, per la parte pubblica, sempre e solo della tariffa professionale prevista per gli avvocati, indipendentemente dal contenuto della controversia decisa e/o della tipologia della difesa tecnica scelta dalla parte privata.

Scegliendo di rendere applicabile al caso solo la tariffa professionale degli avvocati, anziché formularne una specifica, o anziché consentire al giudice di determinare il compenso per analogia, ed imponendone l'applicazione in modo diretto ed esclusivo, la disposizione ha contraddittoriamente operato in contrasto con il principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce, pure espressamente enunciato nel comma 2 del citato art. 15.



L'irragionevolezza e la contraddittorietà della norma discendono, sotto di un terzo profilo, anche dall'aver previsto una forfettaria e aprioristica riduzione del 20 per cento dei valori della tariffa forense quanto agli onorari, laddove una simile scelta legislativa finisce per attribuire alle prestazioni difensionali di questi — valutate ai fini della quantificazione degli onorari spettanti — un valore sempre ed immancabilmente di un quinto inferiore a quello riconosciuto al lavoro professionale degli avvocati, laddove, invece, non si può escludere che il pregio da riconoscersi, sulla base di una autonoma specifica valutazione di tutti gli elementi disponibili, al lavoro dei funzionari appartenenti all'amministrazione possa anche rivelarsi, nel caso concreto, in sé non minore di quello attribuito all'attività professionale forense.

Il parametro dettato dagli artt. 3 - 111, secondo comma Cost.

Un quarto profilo di irragionevolezza e di apparente contrasto con i parametri imposti sia dall'art. 3 che dall'art. 111, secondo comma Cost., sembra discendere dalla natura dell'onere patrimoniale gravante sul soccombente in forza del principio affermato dall'art. 15, comma 1 del d.lgs. n. 546/1992.

Tale norma stabilisce, infatti, che il soccombente sia condannato a rimborsare le spese del giudizio che sono liquidate con la sentenza.

Come si è ricordato, secondo il diritto vivente si è sempre ritenuto che tale rimborso, nel caso in cui sia effettuato a favore della pubblica amministrazione vittoriosa che non si sia avvalsa dell'attività di un difensore, debba riguardare le sole spese vive da essa sostenute nel processo, non potendo riguardare diritti ed onorari, non spettanti proprio a causa della mancanza del difensore tecnico (*cf.* Cass. sez. 1, sentenza n. 398 del 19 gennaio 1987 - Rv. 450145).

La spesa rimborsabile dal soccombente, pertanto, sarebbe in questo caso limitata, sia perché non potrebbe ricomprendere il compenso da riconoscere all'opera del funzionario che abbia preparato le difese e l'abbia rappresentata in giudizio sia perché le uniche spese rimborsabili sarebbero le spese vive che fossero documentate.

Sotto questo aspetto, quindi, — e volendo qui prescindere dalla questione concernente diritti ed onorari (perché già trattata) — le pure spese vive sostenute dall'amministrazione per la difesa nel singolo procedimento potrebbero essere eventualmente quantificate con il ricorso a criteri che nulla hanno a che fare con la previsione, contenuta nella tariffe forensi, di un diritto al rimborso forfettario delle «spese generali» che le citate tabelle fissano al 12,5% dell'importo spettante come onorari.

Non, dunque, una somma calcolata caso per caso, sulla base dell'ammontare delle spese vive effettivamente sostenute nel singolo processo, ma un importo calcolato, in via generale ed astratta, a percentuale sull'ammontare complessivo degli onorari liquidati.

Ove si ammetta che l'onere economico sostenuto dall'amministrazione per la sua difesa nel processo tributario — quando non sia assistita da un difensore — non corrisponde ad un puntuale e specifico esborso a favore del difensore medesimo, ma rappresenti, invece, una quota ideale dei costi complessivi dell'organizzazione, si manifesta un ulteriore profilo di irragionevolezza nella disposizione di legge in esame, censurabile come violazione degli artt. 3 - 111, secondo comma Cost. in quanto comportante una ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento (comportante alterazione del principio di parità delle parti nel processo) fra l'amministrazione pubblica, da un lato, e le parti private del giudizio tributario, dall'altro: mentre la condanna alle spese pronunciata a favore del privato costituisce sempre un ristoro, almeno in parte, di spese effettivamente dal medesimo sostenute, la condanna alle spese a favore dell'amministrazione comporta, o può comportare, un suo arricchimento, essendo commisurata non già a costi vivi sostenuti dall'amministrazione ma a percentuale sugli onorari liquidati, prescindendo del tutto da tali costi.

Il parametro dettato dall'art. 24 Cost.

La disposizione in esame sembra, infine, consentire, oltre che per la ragione da ultimo indicata, anche una violazione o comunque limitazione del diritto di difesa, la cui pienezza è, invece, garantita dall'art. 24 Cost.

Invero quando la condanna alle spese sia — come in effetti è sulla base di quanto previsto dalla tariffa forense cui rinvia la norma di legge in esame — commisurata ad un parametro convenzionale e slegata da un puntuale rapporto con costi effettivi sostenuti nel singolo processo, finisce per rappresentare o un contributo parafiscale al funzionamento dell'amministrazione a favore della quale sia disposta o un ingiustificato prelievo sanzionatorio a carico del soccombente o, comunque, una condanna patrimoniale ad effetto dissuasivo dal ricorrere al giudice.

La stessa Corte costituzionale, con sentenza num. 0098 del 25 febbraio 2004, mass. n. 0028408, ha avuto modo di stabilire che le norme processuali non debbano «...frapporre ostacoli all'esercizio del diritto di difesa non giustificati dal preminente interesse pubblico ad uno svolgimento del processo adeguato alla funzione ad esso assegnata».

Nel caso di specie, invece, la disposizione di legge in esame, proprio per il suo carattere ingiustamente sanzionatorio per quel che riguarda il rimborso delle spese vive di lite alla pubblica amministrazione vittoriosa, come risulta disciplinato dalla necessità di applicare la tariffa forense anche nel caso in cui sia stata prestata semplice attività di assistenza nel processo tributario a mezzo di funzionario delegato, rappresenta, oggettivamente, un fattore di remora, per la parte privata, ad adire il giudice tributario, non giustificato, dal preminente interesse pubblico allo svolgimento di un processo tributario adeguato alla funzione ad esso costituzionalmente assegnata.



P. Q. M.

*Poiché il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della pregiudiziale questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, nel testo come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437, convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556, apparendo non manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità della norma di legge suddetta in relazione al disposto degli artt. 3, 24, 111, secondo comma Cost. come da motivazione;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli artt. 3, 24, 111, secondo comma Cost., la suddetta questione di legittimità costituzionale;*

*Ordina, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;*

*Ordina che, a cura della segreteria della sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle Camere dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Camera di consiglio il giorno 2 marzo 2009.

Venezia, addì 7 maggio 2009

*Il vice Presidente di sezione: SCHIESARO*

*Il giudice tributario: CORLETTO*

09C0737

N. 296

*Ordinanza del 22 maggio 2009 emessa dalla Commissione tributaria regionale per il Veneto sul ricorso proposto da Crivellari e Zebini S.p.A. contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Badia Polesine*

**Contenzioso tributario - Spese del giudizio - Condanna del contribuente soccombente al pagamento delle spese processuali - Liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze assistito da funzionari dell'amministrazione - Applicazione della tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti - Appello avverso il capo della sentenza concernente le spese di lite, siccome liquidate in misura ritenuta eccessiva e comunque ingiusta in rapporto alla rilevanza e alla complessità della controversia - Ingiustificata equiparazione, in punto di regime tariffario, tra l'attività dell'avvocato e l'assistenza in giudizio prestata da un funzionario amministrativo non necessariamente munito di speciali requisiti di idoneità professionale - Illogicità del riferimento alle sole tariffe forensi, in deroga al principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce - Irrazionalità della scelta legislativa di ridurre aprioristicamente del venti per cento gli onorari spettanti ai funzionari dell'amministrazione - Incidenza sul diritto di difesa del contribuente, ingiustamente gravato di una condanna alle spese slegata dai costi effettivi sostenuti dall'amministrazione nel singolo processo - Lesione del principio di parità delle parti del giudizio tributario, irragionevolmente discriminate in sede di rimborso delle spese processuali.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, art. 15, comma 2-bis, aggiunto dall'art. 12 del decreto-legge 8 agosto 1996, n. 437, convertito, con modificazioni, nella legge 24 ottobre 1996, n. 556.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111, comma secondo.



## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Ha emesso la seguente ordinanza sull'appello n. 1123/07, depositato il 2 agosto 2007, avverso la sentenza 22 gennaio 2006 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Rovigo.

Contro: Agenzia entrate, Ufficio Badia Polesine, proposto dal ricorrente Crivellari e Zebini S.p.A., via Roma n. 1451 - 45020 Giacciano con Baruchella (Rovigo), difeso da Toniolo Claudio - Basso Caterina – Contra' XX Settembre n. 37 - 36100 Vicenza.

Atti impugnati:

- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 1999;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2000;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2001;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2002;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2003;
- silenzio rifiuto istanza rimb. IRAP 2004.

*Ritenuto in fatto*

La società Crivellari & Zerbini S.p.A. chiedeva, in data 22 dicembre 2004 mediante istanza presentata all'Agenzia delle entrate - Ufficio di Badia Polesine (Rovigo), il rimborso dell'IRAP versata negli anni d'imposta dal 1999 al 2004, per un importo complessivo di € 780342,35, sulla base della ritenuta incompatibilità dell'IRAP con la sesta direttiva UE del 17 maggio 1977.

Contro il silenzio rifiuto, formatosi sull'istanza di rimborso, ricorreva alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo, sostenendo l'illegittimità dell'IRAP perché in contrasto con l'art. 33 della sesta direttiva CEE, n. 77/388/CEE, che vieta agli Stati membri di introdurre qualsiasi imposta che abbia le caratteristiche dell'IVA.

La Commissione tributaria provinciale respingeva il ricorso, con sentenza 22 gennaio 2006 depositata il 27 maggio 2006, e condannava la ricorrente al pagamento delle spese processuali liquidate in € 4.000,00.

La società contribuente proponeva appello a questa Commissione tributaria regionale esclusivamente sul punto delle spese di lite.

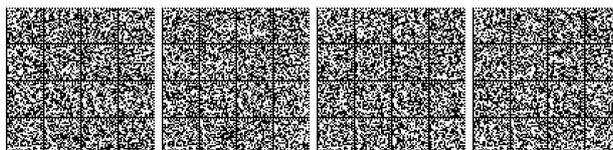
Riconosciuto che la sentenza è nel merito conforme alla pronuncia della Corte di giustizia in causa C-475/03 depositata il 3 ottobre 2006, la società contribuente ne lamentava l'ingiustizia relativamente alla soccombenza quanto a spese, diritti ed onorari, contestandone altresì la quantificazione ritenuta eccessiva.

Asserita, preliminarmente, l'ammissibilità dell'impugnativa, evidenziava in particolare come, al momento della proposizione del ricorso introduttivo del giudizio, fosse pendente dinanzi alla Corte di giustizia delle Comunità europee il procedimento C-475/03 volto a sostenere la illegittimità dell'IRAP, in quanto imposta calcolata sul valore aggiunto della produzione con caratteristiche analoghe all'IVA.

In vista della possibilità che la pronuncia del giudice comunitario dichiarasse il contrasto dell'IRAP con una normativa comunitaria, la società aveva attivato, in via cautelare per evitare le conseguenze della decadenza conseguente al decorso del termine di 48 mesi dai singoli versamenti, prima una richiesta di rimborso di quanto nel frattempo versato, inviata all'Agenzia delle entrate, Ufficio di Rovigo; poi, viste anche le conclusioni nel frattempo presentate in sede di giudizio comunitario dall'Avvocato generale, un ricorso alla Commissione tributaria provinciale di Rovigo avverso il silenzio rifiuto dell'Amministrazione finanziaria.

Che si trattasse di questione di grande rilevanza e complessità risultava anche dalla rimessione della controversia alla Grande sezione della Corte di giustizia; del resto l'incertezza della questione emergeva anche dalla circostanza che l'avvocato generale avesse depositato nel marzo del 2005 le proprie conclusioni favorevoli all'accoglimento delle tesi dell'illegittimità dell'IRAP.

Inoltre la stessa Agenzia delle entrate aveva riconosciuto espressamente la complessità della controversia, facendo presente in una sua circolare (la n. 9/E del 14 febbraio 2007) l'opportunità di giungere a soluzioni transattive dei contenziosi pendenti in materia.



La necessità di attivarsi in via cautelare, l'assenza di attività processuale svolta in attesa della decisione della Corte di giustizia, l'incertezza, la novità, la complessità della questione, il parere di due avvocati generali che hanno ritenuto l'IRAP in contrasto con la normativa comunitaria, avrebbero, dunque, dovuto, secondo la società appellante, indurre la Commissione tributaria di primo grado ad una diversa decisione in ordine alla statuizione sulle spese del giudizio di primo grado, dolendosi, in particolare, del fatto che la sentenza di primo grado avesse liquidato, in favore dell'Amministrazione finanziaria, le spese giudiziali senza distinguere i singoli importi liquidati al titolo di spese, diritti e onorari, come invece sarebbe stato necessario, per di più in assenza di deposito della nota spese depositata da parte dell'Amministrazione vittoriosa.

Chiedeva quindi, conclusivamente, la riforma della sentenza impugnata nel senso sopra illustrato.

L'Agenzia delle entrate, costituendosi nel giudizio d'appello, faceva presente innanzitutto di avere a suo tempo ritualmente depositato presso la Commissione provinciale di Rovigo la nota spese.

Contestava, nel merito, la fondatezza delle ragioni dell'appellante, sottolineando come la Commissione provinciale, prima ancora di pronunciarsi nel merito della questione, avesse accolto l'eccezione preliminare sollevato dall'ufficio e quindi respinto il ricorso della Società, ritenendo che la richiesta di rimborso dell'IRAP dovesse essere compiuta attraverso presentazione di apposita dichiarazione rettificativa di quella originaria, e non tramite presentazione di un'istanza di rimborso.

La soccombenza della società ricorrente si era verificata quindi anche indipendentemente dalla valutazione nel merito dei motivi di ricorso.

Faceva ancora presente, poi, che sul merito della controversia i giudici provinciali si fossero pronunciati con ampie e dettagliate argomentazioni, ben prima che sulla questione giungesse la decisione della Corte di giustizia europea.

Pienamente giustificata era, quindi, l'applicazione della previsione dell'art. 15 del d.lgs. n. 546 del 1992, che vuole che la parte soccombente sia condannata a rimborsare le spese del giudizio.

L'Ufficio concludeva chiedendo la conferma della pronuncia di primo grado e l'addebito alla parte appellante anche delle ulteriori spese relative al secondo grado di giudizio.

Con memoria depositata nell'imminenza dell'udienza di discussione, la Società appellante ribadiva che nel giudizio di primo grado era stata depositata una nota spese generale, stilata al momento della costituzione in giudizio e, per questo, necessariamente compilata senza tener conto delle specifiche attività difensive che sarebbero state svolte nell'ambito della controversia, ma unicamente in base al solo valore di questa.

La Commissione tributaria provinciale aveva, conseguentemente, erroneamente liquidato le spese di lite, riconoscendo diritti ed onorari per attività non svolte, come, ad esempio, per memorie illustrative mai depositate e per istanze di pubblica udienza mai avanzate, pur essendo tali attività state inserite nella nota spese depositata per la liquidazione.

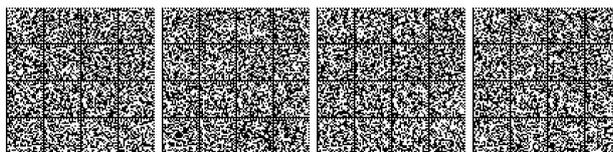
Ciò confermerebbe, ad avviso dell'appellante, che le note sono state predisposte dall'Amministrazione in modo generico e uniforme per tutte le potenziali controversie nella presente materia.

Faceva rilevare che, in base alle reali attività poste in essere dall'Amministrazione — che era stata in giudizio, tanto in primo quanto in secondo grado, a mezzo dei suoi funzionari senza valersi dell'assistenza e della rappresentanza dell'Avvocatura dello Stato — e pur applicando le tariffe professionali nell'importo massimo, la quantificazione degli importi liquidabili sarebbe stata, comunque, differente ed inferiore a quella contenuta nella sentenza appellata.

Quanto all'affermazione secondo la quale il giudice di primo grado aveva rigettato il ricorso accogliendo l'eccezione preliminare dell'ufficio sulle modalità di presentazione dell'istanza da parte della società, l'appellante rileva che, se pure il punto non ha formato oggetto di impugnazione per evidente carenza di interesse, l'interpretazione della commissione provinciale è errata, risultando ormai chiarito che la richiesta di rimborso IRAP non necessita di apposita dichiarazione rettificativa e si deve invece attuare con la presentazione dell'istanza di rimborso *ex art.* 38 d.P.R. n. 600 del 1973.

#### *Considerato in diritto*

Preliminarmente alla decisione sul merito della controversia occorre affrontare il punto della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della norma di legge che, nella specie, dovrebbe essere applicata da questo Giudice.



A questa Commissione tributaria regionale non appare, infatti, manifestamente infondata la questione della legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437 (convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556), il quale dispone che «nella liquidazione delle spese a favore dell'ufficio del Ministero delle finanze, se assistito da funzionari dell'amministrazione, e a favore dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti», in relazione agli articoli 3, 24 e in Cost., sotto i profili che di seguito vengono illustrati.

#### *Sulla rilevanza.*

La questione di legittimità rileva in questo giudizio, riferendosi alla citata disposizione di legge della quale questo Giudice è chiamato a dare applicazione sulla base del contenuto dell'appello e tenuto conto delle eccezioni sollevate dall'Amministrazione appellata.

Invero a questo Giudice è stato richiesto di verificare la legittimità della sentenza appellata, espressamente contestata dall'appellante, sulla base di uno specifico motivo di appello concernente la congruità della liquidazione delle spese di lite, da parte del giudice di primo grado, che sarebbe stata asseritamente operata in violazione dei parametri normativi previsti dalla legge.

A tali fini, pertanto, questa Commissione tributaria regionale non può che fare riferimento alla previsione del citato comma 2-bis dell'art. 15 del decreto legislativo n. 546/92 (così come modificato dal d.l. n. 437/96 e successiva legge di conversione n. 556/96) onde verificare se davvero la quantificazione delle spese di lite, al cui pagamento l'appellante è stato condannato fosse stata operata in modo non conforme alla previsione normativa dettata dalla citata norma di legge.

In simile contesto risulta irrilevante che l'Amministrazione resistente si fosse costituita in giudizio senza ricorrere al patrocinio e all'assistenza dell'Avvocatura dello Stato, posto che è l'art. 12, comma 4, del citato decreto legislativo n. 546/92, che consente espressamente tale forma di assistenza tecnica da parte del funzionario.

È proprio con riferimento alla situazione processuale descritta che l'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. n. 546/92 prevede espressamente che, in tal caso, le spese da porre a carico della parte soccombente siano liquidate dal giudice applicando «la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti».

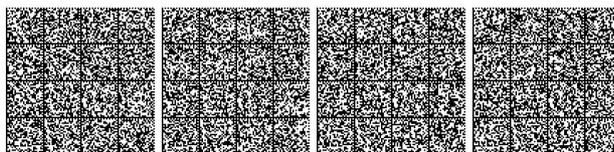
Secondo il diritto vivente, poi, come espresso dalla costante giurisprudenza della Suprema Corte, la condanna alle spese presuppone, oltre alla soccombenza nella lite, anche il deposito di una nota, ai sensi dell'art. 77 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, che contenga «... in modo distinto e specifico gli onorari e tutti i costi sostenuti» (cfr. Cass. sez. 5, sentenza n. 1035 del 18 gennaio 2008 - Rv. 601181).

Nel caso di specie la nota spese risulta regolarmente depositata nel giudizio di primo grado dall'Agenzia delle entrate, pur essendo stata contestata dall'appellante, sotto diversi profili, la sua congruità e la sua stessa conformità al citato comma 2-bis dell'art. 15, d.lgs. n. 546/92.

Inoltre, sempre secondo il diritto vivente, la citata norma di legge è stata varata dal legislatore proprio per consentire una difesa dell'Amministrazione senza avere la necessità di ricorrere a più onerosi difensori muniti di abilitazione professionale: «Il funzionario del comune ha soltanto tutelato in giudizio gli interessi del comune, ha cioè svolto le funzioni di assistenza processuale o difesa tecnica di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 546/1992; questo intervento di funzionari comunali, previsto dalla legge processuale, risponde alla ovvia esigenza di evitare il sistematico e costoso ricorso ad avvocati del libero foro e trova esplicita sanzione nell'art. 15, comma 2-bis del citato d.lgs. n. 546/1992 secondo cui “nella liquidazione delle spese a favore... dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del venti per cento degli onorari di avvocato ivi previsti”.» (Così Cass. sez. 5, sentenza n. 20042 dell'8 ottobre 2004 - Rv. 577640).

Del resto la piena legittimità del compimento di tipici atti defensionali da parte del pubblico funzionario è stata espressamente riconosciuta dalla giurisprudenza del supremo collegio che ha avuto modo di stabilire che:

«In terna di contenzioso tributario, fermo rimanendo, in ordine alla capacità di stare in giudizio degli enti locali, ai sensi dell'art. 11, comma terzo, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, che il comune sta in giudizio mediante il sindaco, quale organo di rappresentanza previsto dall'ordinamento dell'ente, deve ritenersi che, poiché, come risulta dall'art. 15, comma 2-bis, del decreto citato, a tale organo di rappresentanza è consentito di farsi assistere nel giudizio da funzionari comunali, questi debbono considerarsi pienamente abilitati a sottoscrivere — beninteso in nome dell'organo rappresentativo e non già dell'ufficio ricoperto — tutti gli atti necessari per lo svolgimento della funzione di assistenza ad essi specificamente demandata, compreso, onde rendere pieno ed effettivo l'esercizio del diritto di difesa dell'ente, il potere di sottoscrivere gli atti introduttivi o di costituzione in giudizio (nella fattispecie, la suprema Corte ha ritenuto valida la costituzione del comune nel giudizio di appello effettuata con atto sottoscritto dal funzionario responsabile dell'Ufficio tributi non in virtù dell'ufficio ricoperto, ma in quanto delegato dal sindaco alla difesa dell'ente).» (In questi termini Cass. sez. 5, sentenza n. 15639 del 12 agosto 2004 - Rv. 575492).



Peraltro la citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale si dubita, appare in netto contrasto con i principi consolidati del diritto vivente, secondo cui, in una situazione di fatto come quella descritta e in assenza della norma in esame, non sarebbe, invece, legittimo il riconoscimento, da parte del giudice, di diritti ed onorari in relazione alla difesa svolta da un soggetto cui non fossero applicabili le tariffe forensi.

Si deve, ad esempio, ricordare che la Corte di cassazione ha ritenuto, con giurisprudenza assolutamente costante (*cf.* da ultimo sez. 9 febbraio 2007, n. 2872) e proprio con riferimento all'ipotesi in cui l'amministrazione stia in giudizio per mezzo di propri funzionari, espressamente prevista dalla legge n. 689/81 in materia di giudizio di opposizione all'ordinanza-ingiunzione di sanzione amministrativa, che: «Come... da questa Corte già reiteratamente precisato ove l'autorità amministrativa, che ha emesso il provvedimento sanzionatorio, stia in giudizio personalmente o avvalendosi, appunto, di un funzionario delegato (come consentito dalla legge n. 689 del 1981, art. 23, comma 4) non può essa ottenere la condanna dell'opponente, che sia soccombente, al pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, difettando le relative qualità nel funzionario amministrativo che sta in giudizio, per cui sono, in tal caso, in suo favore liquidabili le spese, diverse da quelle generali, che essa abbia concretamente affrontato in quella causa e sempre che tali spese risultino indicate... in apposita nota (*cf.* nn. 8678/93; 9365/97; 6898/98).».

Questo risulta un punto fermo nella giurisprudenza del supremo collegio che ha già avuto modo di precisare — anche nel giudizio del lavoro, in cui l'amministrazione può ugualmente stare in giudizio a mezzo del funzionario delegato — che la condanna del soccombente a rifondere diritti ed onorari di causa può essere pronunciata dal giudice soltanto quando amministrazione vittoriosa si sia fatta assistere da un difensore iscritto all'albo degli avvocati:

«Si applica pertanto il principio affermato, in particolare da Cass. 28 maggio 1990 n. 4970, secondo cui, qualora una autorità amministrativa sia rappresentata in giudizio da un difensore, ai sensi degli artt. 82 e 87 cod. proc. civ., il diritto dell'amministrazione al rimborso delle spese di lite, ex art. 91 cod. proc. civ., comprende anche i relativi onorari di difesa e diritti di procuratore, ancorché detto difensore sia anche un suo dipendente, atteso che quel diritto sorge per il solo fatto che la parte vittoriosa è stata in giudizio con il ministero di un difensore tecnico. Tale principio non si pone in contrasto con quello espresso da Cass. 13 agosto 1993 n. 8678, richiamato dai ricorrenti, atteso che quest'ultimo si riferisce alla diversa ipotesi (che non ricorre nel caso di specie) nella quale l'autorità amministrativa sta in giudizio avvalendosi di un funzionario amministrativo appositamente delegato.». (Così Cass. sez. L, sentenza n. 19274 dell'8 settembre 2006 — Rv. 592896).

Persino nel caso previsto dall'art. 3 del r.d. 30 ottobre 1933, n. 1611, quando l'Amministrazione sia stata assistita da un funzionario delegato dall'avvocatura dello Stato in base alla citata norma di legge, si è sempre stabilito che possano essere rimborsate ad essa dal soccombente soltanto le spese vive, con esplicita esclusione del riconoscimento di diritti ed onorari di causa (*Cfr.* sez. I, sentenza n. 6454 del 29 novembre 1988 - Rv. 460782).

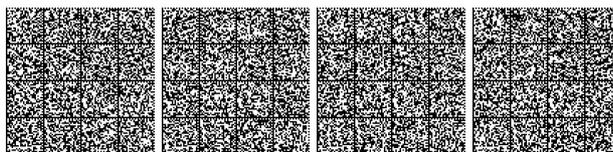
Sempre nel senso dell'inapplicabilità, per il diritto vivente, delle tabelle professionali degli avvocati a soggetti diversi da quelli, si rammenta ancora che la Corte di cassazione, sez. II, n. 11128 del 2006, ha ritenuto, in un caso in cui un collegio arbitrale era composto, oltre che da avvocati, anche da altro professionista (architetto), che non potesse trovare applicazione la tabella che prevede gli onorari spettanti agli avvocati per le attività stragiudiziali, indicandone il minimo ed il massimo secondo il valore della controversia. «Tale disposizione, infatti, contenuta nella disciplina dei compensi per l'attività forense anche stragiudiziale e pertinente, quindi, ai soli soggetti iscritti al relativo albo e solo nei loro confronti vincolante, non può trovare applicazione con riguardo ai collegi arbitrali a composizione mista».

In conclusione, dunque, si deve ritenere parte del diritto vivente la regola secondo la quale le tabelle dettate per il computo dei compensi dei professionisti si possano applicare direttamente solamente ai professionisti stessi, con ogni esclusione di applicazione analogica a soggetti che, pur avendo svolto attività lavorative anche simili alle loro, non siano in possesso dei requisiti soggettivi propri di quelli.

La possibilità, per l'amministrazione, di essere rimborsata dal soccombente delle somme dovute per diritti ed onorari, invece, è sempre stata esclusa quando la stessa non si sia avvalsa di difesa tecnica ma si sia limitata a farsi rappresentare ed assistere in giudizio — nei soli casi in cui la legge lo consenta — da un suo funzionario a ciò delegato.

Il presente giudizio, pertanto, non potrebbe essere definito quanto alla richiesta verifica della congruità della statuizione sulle spese di lite contenuta nella sentenza appellata senza dare applicazione alla citata norma di legge, della cui legittimità costituzionale, tuttavia, questo giudice nutre dubbi non manifestamente infondati per le ragioni di seguito illustrate.

Di qui l'accertata rilevanza della questione che si prospetta, ai fini di rendere possibile la decisione di questa Commissione tributaria regionale sull'appello proposto dalla Società Grandi Mulini Italiani S.p.A.



*Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.*

La disposizione appare in contrasto sia con l'art. 3 della Costituzione, sotto diversi profili, sia con l'art. 111, secondo comma Cost., dato che introduce una irragionevole e ingiustificata disparità di trattamento fra le parti del giudizio tributario sia, infine, con l'art. 24 Cost. per l'ostacolo che la norma determina al libero esercizio del diritto di difesa, come di seguito meglio precisato con riferimento a ciascuna delle menzionate norme costituzionali.

Il parametro dettato dall'art. 3 Cost.

Sotto un primo profilo la disposizione in questione appare in contrasto con l'art. 3 Cost. per l'ingiustificata assimilazione, che essa opera, di situazioni obiettivamente disomogenee e la conseguente irragionevole disparità di trattamento così determinata.

Essa infatti impone al giudice tributario (vincolandolo, così, in modo espresso) di ricorrere, per la liquidazione delle spese in favore dell'Amministrazione finanziaria e da porre a carico della parte soccombente, alla «... tariffa vigente per gli avvocati e procuratori».

Le tariffe in questione (che riguardano sia i diritti che gli onorari spettanti all'avvocato in ragione del tipo di attività svolta e che prevede anche un rimborso forfettario delle spese generali, nella misura del 12,5%) sono contenute nelle c.d. tabelle forensi che sono state concepite e che hanno per oggetto la specifica attività professionale dell'avvocato.

Esse vengono approvate con decreto ministeriale del Ministro della giustizia sulla base di diverse previsioni di legge quali l'art. 1 della legge 3 agosto 1949, n. 536, concernente «Tariffe forensi in materia penale e stragiudiziale e sanzioni disciplinari per il mancato pagamento dei contributi previsti dal decreto luogotenenziale 23 novembre 1944, n. 382»; l'art. 3 del decreto legislativo luogotenenziale 22 febbraio 1946, n. 170, recante «Aumento degli onorari di avvocato e degli onorari e diritti di procuratore»; l'articolo unico della legge 7 novembre 1957, n. 1051, recante «Determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati e procuratori per prestazioni giudiziali in materia civile».

Il più recente decreto ministeriale di approvazione delle tariffe forensi (d.m. 8 aprile 2004, n. 127, in *Gazzetta Ufficiale* n. 115 suppl. ord. del 18 maggio 2004, titolato «Regolamento recante determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati per le prestazioni giudiziali, in materia civile, amministrativa, tributaria, penale e stragiudiziali») contiene prescrizioni normative tali da mettere in evidente, stretta correlazione il compenso tabellarmente previsto con la particolare attività professionale svolta, nel singolo caso, dall'avvocato.

Così, ad esempio, l'Annesso A), sub art. 5, comma 1, prevede che nella liquidazione degli onorari a carico del soccombente si debba tener conto di una serie di parametri (natura e valore della controversia, importanza e numero delle questioni trattate, grado dell'autorità adita) avendo, però, «... speciale riguardo all'attività svolta dall'avvocato davanti al giudice».

E all'art. 4 dello stesso Annesso A) è previsto che «... qualora fra le prestazioni dell'avvocato e l'onorario previsto dalle tabelle appaia, per particolari circostanze del caso, una manifesta sproporzione, possono essere superati i massimi indicati nelle tabelle...».

Oppure, in Annesso D) concernente la tariffa in materia penale, l'art. 1, comma 1 prevede, tra l'altro, l'obbligo di considerare «...il pregio dell'opera prestata» al fine di operare la liquidazione degli onorari in favore dell'avvocato.

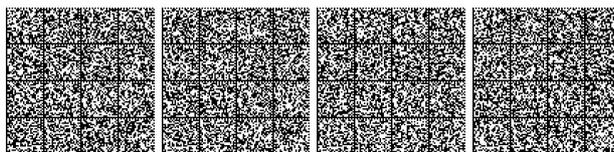
Ed il successivo comma 2 prevede la possibilità di aumentare gli onorari fino al quadruplo dei massimi stabiliti in tabella nelle «...cause che richiedono un particolare impegno, per la complessità dei fatti o per le questioni giuridiche trattate...».

Nella relazione che ha accompagnato il provvedimento si è precisato espressamente che le tariffe riportate nelle tabelle esprimono il valore «...degli onorari, dei diritti e delle indennità dovuti agli avvocati per l'esercizio della attività professionale».

Inoltre la stessa relazione ha formulato le seguenti significative considerazioni, di carattere generale, sulla correlazione necessariamente esistente tra i compensi tabellarmente previsti e l'attività professionale dell'avvocato:

«Com'è noto, nel decennio trascorso si sono succedute rapide trasformazioni nel Paese e nell'amministrazione della giustizia. La professione di avvocato si è adattata ai mutamenti normativi comportanti modifiche di taluni riti sia civili che penali, alla complicazione del sistema normativo in relazione ai processi di internazionalizzazione dei traffici, all'integrazione del nostro ordinamento giuridico con l'ordinamento comunitario. Tale processo innovativo ha comportato per la professione forense la necessità di una formazione e di un aggiornamento costanti, la necessità di una costosa opera di progressiva informatizzazione degli studi professionali e degli altri strumenti per l'esercizio quotidiano dell'attività, l'adeguamento delle prassi e dei parametri di riferimento deontologici.

È peraltro necessario che i cittadini ricevano dagli avvocati un'opera di assistenza e di tutela adeguata e pronta che, pur nella inevitabile varietà delle esperienze e delle qualità personali, offra alla collettività standard comuni al di



sotto dei quali la protezione del fondamentale diritto di difesa, propria delle democrazie pluraliste contemporanee, si risolverebbe nell'accentuazione delle discriminazioni piuttosto che nell'aumento delle opportunità per tutti i cittadini.

In questo quadro, il mantenimento di un sistema di onorari professionali minimi inderogabili appare, ove correttamente inteso, non come un'indebita protezione di operatori professionali ai margini del mercato, ma come la garanzia pubblica che evita alla collettività gli effetti più dannosi del dispiegamento, senza alcun limite delle dinamiche della concorrenza commerciale. Ad avvalorare tale predicato, la recente sentenza Corte di giustizia delle Comunità europee 19 febbraio 2002, in causa C35-99, ha posto fine ad un annoso dibattito circa la compatibilità del sistema tariffario con l'art. 81 del Trattato CE, chiarendo come la deliberazione da parte del Ministro per la giustizia, conseguente alla proposta del Consiglio nazionale, salvaguardi la valenza pubblicistica del relativo procedimento, in funzione degli interessi generali della collettività, e non già degli interessi specifici della categoria professionale.

La decisione dell'organo di giustizia comunitario ben si integra con il quadro di riferimento dell'ordinamento italiano vigente, dove la tradizionale collocazione pubblicistica delle organizzazioni di autogoverno degli avvocati, i Consigli degli ordini forensi, si è arricchita negli ultimi anni di numerose ulteriori funzioni di natura squisitamente pubblica, in ossequio al principio di sussidiarietà, quali quelle connesse al gratuito patrocinio e alla difesa d'ufficio...».

È fuor di dubbio, pertanto, che le tabelle in questione siano state approvate:

a) in relazione alla specifica e qualificata attività professionale svolta da un soggetto (l'avvocato) in possesso di particolari titoli che lo abilitano allo svolgimento di tale attività;

b) in funzione di protezione degli interessi generali della collettività, garantiti ed assicurati proprio dalla speciale qualificazione professionale dei soggetti abilitata a svolgere l'attività forense.

Nel caso di specie, però, in cui questo giudice dovrebbe applicare le citate tabelle in forza di quanto previsto dall'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. n. 546/92 e s.m.i., l'amministrazione vittoriosa in primo grado non è stata assistita nel processo da un soggetto avente le caratteristiche professionali proprie dell'avvocato, ma da un funzionario della medesima che non ha, pertanto, in alcun modo svolto quella specifica attività professionale che le stesse tabelle considerano come indefettibile presupposto per la loro applicazione.

I funzionari dell'amministrazione incaricati della difesa svolgono, invero, attività che potrebbero anche apparire analoghe a quelle compiute dal difensore tecnico, ma che sono, comunque, del tutto strutturalmente differenti da quelle, se non altro per difetto, in capo a chi le pone in essere, dei requisiti professionali specifici (non solo di conoscenza tecnica ma anche di preparazione giuridica, di deontologia, di percorso formativo professionale etc.) invece tipici nel soggetto iscritto ad un albo professionale.

Occorre tenere presente, infatti, che il rinvio operato dalla criticata disposizione di legge alla tariffa vigente per gli avvocati e procuratori non è stato nemmeno accompagnato dalla previsione di speciali requisiti professionali in capo ai funzionari degli uffici finanziari incaricati della difesa dell'amministrazione davanti al giudice tributario: non è stato previsto, pertanto, che essi vengano scelti tra coloro che esercitano anche la libera professione (come previsto dalla legge per i dipendenti che abbiano optato per un orario di lavoro part time), e siano, dunque, iscritti agli albi professionali; né che siano iscritti alle sezioni speciali dell'albo degli avvocati (in cui sono iscritti coloro che esercitano la professione forense alle dipendenze di organi della pubblica amministrazione); né è stato prescritto che possiedano almeno l'abilitazione all'esercizio della professione forense né che si tratti di avvocati inquadri nel ruolo professionale previsto dall'art. 15 della legge n. 70 del 1975, e neppure che siano in possesso del titolo di studio richiesto per l'esercizio di quella professione.

Se, allora, la tabella forense è stata approvata al dichiarato scopo di determinare il compenso per l'opera dei professionisti iscritti all'albo degli avvocati ed esercenti la libera professione, perché essa sia «adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione» e sia, nel contempo, idonea a garantire la collettività in ragione della certificata (dallo Stato) abilitazione professionale del soggetto svolgente tale attività, appare, all'evidenza, del tutto ingiustificata, irragionevole e priva di qualsiasi motivazione giuridica (dunque in contrasto con i parametri dettati dall'art. 3 della Costituzione) una norma di legge, quale appunto l'art. 15, comma 2-bis del citato d.lgs. n. 546/92, che obblighi il giudice ad applicare, in favore dell'amministrazione vittoriosa, la stessa tariffa prevista per gli avvocati e procuratori — tal quale quanto al compenso spettante per diritti di causa e per il rimborso delle spese sostenute, ivi incluse quelle generali quantificate (come è previsto per i professionisti che quelle spese generali debbono sostenere nello svolgimento della loro attività) nella misura del 12,5% degli onorari spettanti nel singolo caso; con una indifferenziata riduzione quantitativa del 20% degli importi liquidabili per onorari — pur non essendo stata svolta, in concreto, quella speciale e delicata attività professionale di avvocato che le stesse tariffe risultanti dalle tabelle forensi espressamente, invece, presuppongono per la loro applicazione.



Situazioni del tutto diverse tra loro hanno ricevuto identico trattamento giuridico nella parte in cui si obbliga il giudice a ricorrere alle tariffe forensi per liquidare, a carico della parte privata soccombente, l'attività di difesa svolta a favore della pubblica amministrazione dai suoi stessi funzionari, per i quali non sono stati nemmeno previsti speciali requisiti di idoneità professionale.

Devono, al riguardo, richiamarsi i principi affermati con riferimento al parametro imposto dall'art. 3 cost. dalla Corte costituzionale con la nota sentenza num. 0163 del 1993 (*ud* in data 2 aprile 1993), num. mass. 0019540, secondo cui: «Il principio di eguaglianza postula che sia previsto un trattamento normativo uguale o, invece, differenziato nei confronti di classi di soggetti rispettivamente omogenee o non omogenee obiettivo perseguito dalla norma considerata. Perciò, il giudizio costituzionale di eguaglianza impone alla Corte di verificare che non sussista violazione di alcuno dei seguenti criteri: *a*) la correttezza della classificazione operata dal legislatore in relazione ai soggetti considerati, tenuto conto della disciplina normativa apprestata; *b*) la previsione da parte dello stesso legislatore di un trattamento giuridico omogeneo, ragionevolmente commisurato alle caratteristiche essenziali della classe (o delle classi) di persone cui quel trattamento è riferito; *c*) la proporzionalità del trattamento giuridico e visto rispetto alla classificazione operata dal legislatore tenendo conto del fine obiettivo insito nella disciplina normativa considerata: proporzionalità che va esaminata in relazione agli effetti pratici prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita.».

Sulla base di tali principi, pertanto, la questione va sottoposta all'esame della Corte costituzionale, dal momento che non sembra essere stato rispettato dal legislatore il dovere di stabilire il compenso per lo svolgimento dell'attività difensiva da parte dei funzionari dipendenti dall'amministrazione in modo adeguato ai requisiti professionali posseduti e del tutto svincolato dai diversi criteri fissati per le tariffe forensi, funzionali alla retribuzione di soggetti che svolgono attività professionale diversa da quella del funzionario amministrativo.

La disposizione della cui legittimità si dubita, invece, impone la diretta applicazione della tariffa forense a favore di soggetti che non solo non sono iscritti all'albo degli avvocati ma che non si richiede abbiano neanche una formazione professionale assimilabile alla loro.

Così facendo, assimilando, sia pure con la sola riduzione quantitativa prevista per gli onorari, alle prestazioni specialistiche del professionista laureato, abilitato e iscritto all'albo professionale, le attività lavorative svolte dal dipendente, che non ha la medesima qualifica professionale, del quale non è certo e non è noto se possieda preparazione, formazione, esperienza, titoli di studio, analoghi o paragonabili a quelli richiesti al professionista; omettendo di elaborare una specifica tariffa, pur ispirata eventualmente alla falsariga di quella dettata per gli avvocati, ma calibrata sulle prestazioni difensionali dei dipendenti dell'amministrazione, il legislatore dell'art. 15, comma 2-*bis*, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, ha irragionevolmente e ingiustificatamente accomunato quanto a disciplina due situazioni oggettivamente e intrinsecamente diverse.

Val la pena di ricordare che, in casi analoghi, il legislatore ha, invece, correttamente provveduto a prevedere una specifica tabella, diversa da quella professionale, per compensare l'opera di dipendenti dell'amministrazione.

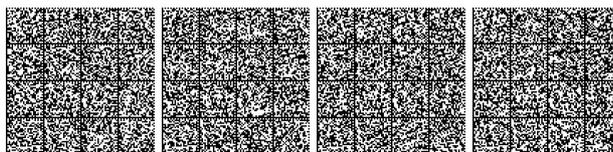
Ad esempio il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 — Codice degli appalti — come modificato con il d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152, prevede (*sub* art. 92, 2) che, ove le stazioni appaltanti affidino a loro dipendenti le attività di progettazione, tali attività siano compensate non già con l'applicazione diretta delle tabelle dettate per i professionisti tecnici, ma sulla base di altre specifiche tabelle, determinate dal Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro delle infrastrutture, «tenendo conto delle tariffe previste per le categorie professionali interessate».

Così pure per le attività di collaudo è previsto che se affidate ai propri dipendenti, il compenso loro spettante sia stabilito (art. 92, 5) sotto forma di incentivo nella misura del 2% dell'importo posto a base di gara; mentre ove il collaudo sia affidato a professionisti esterni si applicano a questi le tariffe stabilite dal rispettivo ordinamento professionale.

Tali tabelle forensi, allora, potrebbero anche valere (come, in effetti, le disposizioni di legge da ultimo citate hanno disposto che valgano, nei casi ivi previsti) come semplice riferimento parametrico, sulla base del quale il legislatore potrebbe elaborare diverse specifiche tabelle, destinate a fornire gli elementi per stabilire il compenso spettante a soggetti diversi dai professionisti iscritti negli albi di categoria quando essi svolgano attività similare.

Ma non certo giustificato e coerente ai principi costituzionali tutelati dall'art. 3 Cost. appare l'obbligo, invece, imposto al giudice dal citato art. 15 comma 2-*bis* del d.lgs. n. 546/92 e s.m.i., di utilizzare direttamente le tabelle professionali valide per gli avvocati a favore della parte pubblica che, nell'ambito di procedimenti giudiziari, non si sia avvalsa dell'opera di un difensore tecnico ma sia, invece, ricorsa ad un proprio funzionario delegato agli incumbenti processuali.

Sotto un secondo ulteriore profilo, sempre in relazione ad una denunciata irragionevole disparità di trattamento, rilevante ex art. 3 Cost., si deve considerare che le figure professionali abilitate per legge al patrocinio dinanzi alle Commissioni tributarie sono più d'una, come prevede espressamente l'art. 12, comma 2 del d.lgs. n. 546/92.



Ove il privato affidi la sua difesa ad uno dei professionisti abilitati diverso dall'avvocato, trova applicazione per la liquidazione delle eventuali spese la tariffa professionale di competenza, e non quella degli avvocati.

Il principio, pacificamente riconosciuto a livello di diritto vivente (*cf.* Cass. sez. 5, sentenza n. 3355 del 7 marzo 2002, Rv. 552908) è stato, del resto, espressamente previsto dal secondo comma dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/92 e s.m.i., allorchando si è stabilito: «I compensi agli incaricati dell'assistenza tecnica sono liquidati sulla base delle rispettive tariffe professionali.».

Tale statuizione legislativa, del tutto coerente con i valori costituzionali sopra illustrati, dimostra la chiara volontà del legislatore di compensare ciascun appartenente alla diversa categoria professionale facendo applicazione della specifica tariffa professionale, in modo da evitare che fossero applicate tabelle a soggetti sprovvisti dei requisiti professionali corrispondenti.

È irragionevole e contraddittorio con quanto stabilito dalla stessa legge, al comma 2, per la parte privata, pertanto, che a tale principio si sia derogato con il comma 2-*bis* dell'art. 15 del citato d.lgs. n. 546/92, vincolando il giudice a fare applicazione, per la parte pubblica, sempre e solo della tariffa professionale prevista per gli avvocati, indipendentemente dal contenuto della controversia decisa e/o della tipologia della difesa tecnica scelta dalla parte privata.

Scegliendo di rendere applicabile al caso solo la tariffa professionale degli avvocati, anziché formularne una specifica, o anziché consentire al giudice di determinare il compenso per analogia, ed imponendone l'applicazione in modo diretto ed esclusivo, la disposizione ha contraddittoriamente operato in contrasto con il principio secondo cui la tabella professionale può essere utilizzata esclusivamente nei confronti di soggetti esercenti la professione cui essa si riferisce, pure espressamente enunciato nel comma 2 del citato articolo 15.

L'irragionevolezza e la contraddittorietà della norma discendono, sotto di un terzo profilo, anche dall'aver previsto una forfettaria e aprioristica riduzione del 20 per cento dei valori della tariffa forense quanto agli onorari, laddove una simile scelta legislativa finisce per attribuire alle prestazioni difensionali di questi — valutate ai fini della quantificazione degli onorari spettanti — un valore sempre ed immancabilmente di un quinto inferiore a quello riconosciuto al lavoro professionale degli avvocati, laddove, invece, non si può escludere che il pregio da riconoscersi, sulla base di una autonoma specifica valutazione di tutti gli elementi disponibili, al lavoro dei funzionari appartenenti all'amministrazione possa anche rivelarsi, nel caso concreto, in sé non minore di quello attribuito all'attività professionale forense.

Il parametro dettato dagli artt. 3 - 111, in secondo comma Cost.

Un quarto profilo di irragionevolezza e di apparente contrasto con i parametri imposti sia dall'art. 3 che dall'art. 111, secondo comma, Cost., sembra discendere dalla natura dell'onere patrimoniale gravante sul soccombente in forza del principio affermato dall'art. 15, comma 1 del d.lgs. n. 546/92.

Tale norma stabilisce, infatti, che il soccombente sia condannato a rimborsare le spese del giudizio che sono liquidate con la sentenza.

Come si è ricordato, secondo il diritto vivente si è sempre ritenuto che tale rimborso, nel caso in cui sia effettuato a favore della pubblica amministrazione vittoriosa che non si sia avvalsa dell'attività di un difensore, debba riguardare le sole spese vive da essa sostenute nel processo, non potendo riguardare diritti ed onorari, non spettanti proprio a causa della mancanza del difensore tecnico (*cf.* Cass. sez. 1, sentenza n. 398 del 19 gennaio 1987 - Rv. 450145).

La spesa rimborsabile dal soccombente, pertanto, sarebbe in questo caso limitata, sia perché non potrebbe ricomprendere il compenso da riconoscere all'opera del funzionario che abbia preparato le difese e l'abbia rappresentata in giudizio sia perché le uniche spese rimborsabili sarebbero le spese vive che fossero documentate.

Sotto questo aspetto, quindi, — e volendo qui prescindere dalla questione concernente diritti ed onorari (perché già trattata) — le pure spese vive sostenute dall'amministrazione per la difesa nel singolo procedimento potrebbero essere eventualmente quantificate con il ricorso a criteri che nulla hanno a che fare con la previsione, contenuta nella tariffe forensi, di un diritto al rimborso forfettario delle «spese generali» che le citate tabelle fissano al 12,5% dell'importo spettante come onorari.

Non, dunque, una somma calcolata caso per caso, sulla base dell'ammontare delle spese vive effettivamente sostenute nel singolo processo, ma un importo calcolato, in via generale ed astratta, a percentuale sull'ammontare complessivo degli onorari liquidati.

Ove si ammetta che l'onere economico sostenuto dall'amministrazione per la sua difesa nel processo tributario — quando non sia assistita da un difensore — non corrisponde ad un puntuale e specifico esborso a favore del difensore medesimo, ma rappresenti, invece, una quota ideale dei costi complessivi dell'organizzazione, si manifesta un ulteriore profilo di irragionevolezza nella disposizione di legge in esame, censurabile come violazione degli articoli 3 - 111, secondo comma Cost. in quanto comportante una ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento (comportante alterazione del principio di parità delle parti nel processo) fra l'amministrazione pubblica, da un lato, e le parti private



del giudizio tributario, dall'altro: mentre la condanna alle spese pronunciata a favore del privato costituisce sempre un ristoro, almeno in parte, di spese effettivamente dal medesimo sostenute, la condanna alle spese a favore dell'amministrazione comporta, o può comportare, un suo arricchimento, essendo commisurata non già a costi vivi sostenuti dall'amministrazione ma a percentuale sugli onorari liquidati, prescindendo del tutto da tali costi.

Il parametro dettato dall'art. 24 Cost.

La disposizione in esame sembra, infine, consentire, oltre che per la ragione da ultimo indicata, anche una violazione o comunque limitazione del diritto di difesa, la cui pienezza è, invece, garantita dall'art. 24 Cost.

Invero quando la condanna alle spese sia — come in effetti è sulla base di quanto previsto dalla tariffa forense cui rinvia la norma di legge in esame — commisurata ad un parametro convenzionale e slegata da un puntuale rapporto con costi effettivi sostenuti nel singolo processo, finisce per rappresentare o un contributo parafiscale al funzionamento dell'amministrazione a favore della quale sia disposta o un ingiustificato prelievo sanzionatorio a carico del soccombente o, comunque, una condanna patrimoniale ad effetto dissuasivo dal ricorrere al giudice.

La stessa Corte costituzionale, con sentenza num. 0098 del 25 febbraio 2004, mass. n. 0028408, ha avuto modo di stabilire che le norme processuali non debbano «... frapporre ostacoli all'esercizio del diritto di difesa non giustificati dal preminente interesse pubblico ad uno svolgimento del processo adeguato alla funzione ad esso assegnata».

Nel caso di specie, invece, la disposizione di legge in esame, proprio per il suo carattere ingiustamente sanzionatorio per quel che riguarda il rimborso delle spese vive di lite alla pubblica amministrazione vittoriosa, come risulta disciplinato dalla necessità di applicare la tariffa forense anche nel caso in cui sia stata prestata semplice attività di assistenza nel processo tributario a mezzo di funzionario delegato, rappresenta, oggettivamente, un fattore di remora, per la parte privata, ad adire il giudice tributario, non giustificato dal preminente interesse pubblico allo svolgimento di un processo tributario adeguato alla funzione ad esso costituzionalmente assegnata.

*P. Q. M.*

*Poiché il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della pregiudiziale questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 2-bis del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, nel testo come modificato con il d.l. 8 agosto 1996, n. 437, convertito in legge 24 ottobre 1996, n. 556, apparendo non manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità della norma di legge suddetta in relazione al disposto degli articoli 3, 24, 111, secondo comma, cost. come da motivazione;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli articoli 3, 24, 111, secondo comma Cost., la suddetta questione di legittimità costituzionale;*

*Ordina, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;*

*Ordina che, a cura della segreteria della sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle Camere dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Camera di consiglio il giorno 2 marzo 2009.

Venezia, addì 7 maggio 2009

*Il vice Presidente di sezione: SCHIESARO*

*Il giudice tributario: PARONUZZI*



## N. 297

*Ordinanza del 3 settembre 2009 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte sul ricorso proposto da Federconsumatori Piemonte ed altri contro Autorità d'Ambito n. 2 - Biellese - Vercellese - Casalese ed altri*

**Ambiente (Tutela dell') - Gestione delle risorse idriche e del servizio idrico integrato - Previsione che le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'art. 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato - Eccesso di delega per violazione del principio di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» - Lesione dell'autonomia finanziaria di entrata dei comuni - Violazione del principio di ragionevolezza.**

- Decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, intero testo ed in particolare, art. 153.
- Costituzione, artt. 3, 76, in relazione all'art. 17, comma 25, lett. a), della legge 15 maggio 1997, n. 127, all'art. 16, primo comma, n. 3, del regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054 e agli artt. 1, comma 1, e 8, lett. c), della legge 15 dicembre 2004, n. 308.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 31 del 2008, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Federconsumatori Piemonte, Gruppo Iniziativa di Base Vercelli, Gilberto Valeri, rappresentati e difesi dagli avv. Edmondo Dibitonto e Fausto Raffone, con domicilio eletto presso il secondo in Torino, piazza della Consolata, 5;

Contro Autorità d'ambito n. 2-Biellese-Vercellese-Casalese, rappresentata e difesa dall'avv. Claudio Vivani, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Torino, corso Duca degli Abruzzi, 15; Comune di Vercelli, rappresentato e difeso dagli avv. Entro Inserviente, Ludovico Szego, con domicilio eletto presso il primo in Torino, corso G. Ferraris, 120;

Nei confronti di Atena Patrimonio S.p.A. e Atena S.p.A., rappresentate e difese dagli avv. Francesca Dealesi, Giorgio Santilli, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Torino, via Paolo Sacchi, e con l'intervento di, per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia:

dell'atto n. 211 dell'8 ottobre 2007 della Conferenza dell'Autorità d'ambito n. 2, pubblicato dal 24 ottobre 2007 all'8 novembre 2007, avente per l'uso delle reti idriche e fognarie del Comune di Vercelli. Approvazione atto di indirizzo, della deliberazione del consiglio comunale di Vercelli n. 91 in data 12 novembre 2007, pubblicata dal 17 novembre 2007 al 1° dicembre 2007, avente per oggetto: «Tariffa servizio idrico integrato - Indirizzi in materia di canone per l'uso delle infrastrutture idriche»; di eventuali atti anteriori e consequenziali ignoti ai ricorrenti:

dell'atto n. 214 in data 5 dicembre 2007, della Conferenza dell'Autorità d'Ambito n. 2, pubblicato dal 4 al 18 febbraio 2008, avente per oggetto «Comune di Vercelli. Assunzione di impegno di azzeramento del canone di concessione per l'uso delle reti idriche e fognarie. Presa d'atto, Indirizzi»;

dell'atto n. 215 in data 5 dicembre 2007, della Conferenza dell'Autorità d'ambito n. 2, pubblicato dal 4 al 18 febbraio 2008, avente per oggetto «Piano economico-finanziario in stralcio al Piano d'ambito per il triennio 2007/2009 riguardante la gestione della S.p.A. Atena. Approvazione modifiche ed integrazioni»;

dell'atto n. 216 in data 5 dicembre 2007, della Conferenza dell'Autorità d'ambito n. 2, pubblicato dal 4 al 18 febbraio 2008, avente per oggetto «articolazione tariffaria per il servizio idrico integrato per l'anno 2007. Approvazione», limitatamente alla tariffa applicabile nel territorio del Comune di Vercelli (pag. 7 dell'allegato B).

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Esaminate le memorie difensive tutte versate in giudizio;

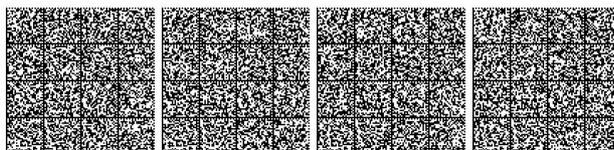
Visti tutti gli atti della causa;

Esaminato l'atto di costituzione in giudizio e le memorie difensive dell'Autorità d'ambito n. 2-Biellese-Vercellese-Casalese;

Esaminato l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Vercelli;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Atena Patrimonio S.p.A. e Atena S.p.A.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 aprile 2009 il referendario avv. Alfonso Graziano e udita la discussione dei procuratori delle parti generalizzati nel verbale di pubblica udienza;



*Considerato in fatto e in diritto.*

1. — Il gravame oggi sottoposto all'attenzione del tribunale prospetta una tematica di grande rilevanza giuridica e di non lievi implicazioni sociali, investendo la questione della immediata applicabilità del principio di gratuità della concessione in uso delle infrastrutture afferenti al servizio idrico integrato (rete idrica, acquedotti, rete fognaria, manufatti accessori e strumentali) dai comuni alle società di gestione dei servizi idrici.

Ebbene, il principio in questione è scolpito all'art. 153 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 — di approvazione del nuovo c.d. codice dell'ambiente — il quale stabilisce che «le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'art. 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato, il quale ne assume i relativi oneri».

La norma, segnala la sezione, reca un'assoluta innovazione rispetto alla pregressa disciplina contenuta all'art. 12 della legge 5 gennaio 1994, n. 36 (c.d. Legge Galli) oggi abrogata, atteso che questa norma non stabiliva alcunché al riguardo, non precisando la natura, gratuita ovvero onerosa, della concessione in uso delle reti idriche.

La gratuità si atteggia, pertanto, ad elemento di sicura novità rispetto al passato.

Il dato letterale pressoché categorico della disposizione di cui all'art. 153, d.lgs. n. 152/2006 ha indotto infatti la dottrina ad affermare che la stessa sancisce la necessaria gratuità della concessione, discendendone l'illegittimità di deroghe in sede di convenzione, dovendo, pertanto, le infrastrutture essere obbligatoriamente concesse in uso gratuito al gestore del servizio.

Può al riguardo convenirsi con tale opzione ermeneutica, stante il tenore all'evidenza tassativo e perentorio della norma in analisi, quale emergente dalla scansione lessicale e sintattica con la quale formulata: «le infrastrutture (...) sono affidate in concessione d'uso gratuita», rimarcandosi anche l'arco temporale di riferimento: «per tutta la durata della gestione».

La *quaestio iuris* che, quindi, la sezione è richiesta di dipanare concerne l'applicabilità o meno del predetto principio di gratuità — e correlativamente la sua portata e i suoi effetti — ai rapporti concessori già sorti al momento della sua entrata in vigore e, in particolare, alle convenzioni di gestione del servizio idrico già stipulate e perduranti fino alla scadenza convenuta.

Il nodo da districare è, dunque, se il principio sancito dall'art. 153 del Codice, della necessaria gratuità della concessione delle reti e delle infrastrutture del servizio idrico integrato si imponga o meno, attraverso il noto meccanismo civilistico dell'inserzione automatica di clausole secondo il paradigma definito all'art. 1339 c.c., anche alle convenzioni accessive a provvedimenti concessori già in essere e contenenti, invece, la previsione di un nominativo a favore degli enti locali e a carico dei gestori del servizio, cessionari quindi anche dell'uso delle infrastrutture strumentali al servizio idrico integrato.

2.1. — Necessita al riguardo premettere una rapida illustrazione degli atti generali adottati dall'amministrazione resistente e rilevanti nella fattispecie che occupa.

Con deliberazione della giunta comunale di Vercelli n. 63 del 20 dicembre 2000 veniva approvata una nuova convenzione quadro che all'art. 7 conteneva la previsione della possibilità che la società di gestione del servizio idrico integrato corrispondesse all'ente locale un canone, sulla base di un «atto di concessione amministrativa nel quale verrà stabilito il canone a favore del comune» per fuso dei beni strumentali costituenti le dotazioni del servizio idrico. Veniva contestualmente approvato il relativo contratto di servizio e la concessione si presentava dunque come onerosa, in linea con il dettato dell'art. 9, comma 5, della legge reg. Piemonte n. 13/1997, a mente del quale «la convenzione determina l'ammontare del canone di concessione del servizio idrico integrato che i soggetti gestori sono tenuti a corrispondere per l'affidamento delle predette infrastrutture».

In data 22 gennaio 2003 con atto notarile a repertorio n. 195 la convenzione suindicata veniva modificata prevedendosi la corresponsione a favore del Comune di Vercelli di un canone annuo pari ad € 2.435.000 da adeguare sulla base degli indici ISTAT.

Successivamente, effettuata la privatizzazione della società di gestione Atena S.p.A. entro il 1° ottobre 2003, ricorrendo all'uso le condizioni della salvaguardia della gestione imposte dall'art. 113, comma 15-bis del d.lgs. n. 267/2000, l'Autorità d'ambito competente deliberava con atto n. 149 del 13 marzo 2006, di riconoscere la prosecuzione della gestione fino alla data del 31 dicembre 2023 in considerazione delle esigenze di ammortamento degli ingenti investimenti previsti dal Piano d'ambito. Il canone concessorio € 2.435.000 con relativo aggiornamento Istat doveva essere pertanto corrisposto dal gestore al Comune per venti anni, coacervando, quindi, alla fine dei predetti venti anni, la considerevole somma di € 48.700.000.



Conseguentemente, l'Autorità d'ambito deliberava con atto n. 211 dell'8 ottobre 2007 il «riconoscimento in tariffa del servizio idrico integrato del canone per l'uso delle reti idriche e fognarie del Comune di Vercelli, approvando un atto di indirizzo che vincolava tutti gli uffici competenti a rispettare la delineata previsione nella predisposizione del piano economico e finanziario per il triennio 2007-2009. Dal canto suo il Comune di Vercelli con atto consiliare n. 91 del 12 novembre 2007 deliberava di concorrere alle esigenze di sostenibilità tariffaria dei servizi pubblici attraverso l'azzeramento graduale e quinquennale del canone d'uso delle reti e delle infrastrutture con varie modalità.

2.2. — Insorgevano davanti a questo T.a.r. avverso le due ultime delibere del 2007 la Federconsumatori Piemonte, un comitato di base ed un privato cittadino, chiedendone l'annullamento per violazione dell'art. 153 del Codice dell'ambiente, il quale stabilisce che le infrastrutture, reti ed impianti afferenti al servizio idrico integrato sono concesse in uso gratuito alle società incaricate della gestione del servizio.

A dire dei ricorrenti tale norma costituisce disposizione che si inserisce automaticamente nelle concessioni - contratto in corso, in virtù del noto meccanismo civilistico dell'inserzione automatica di clausole o norme di diritto di cui modulo delineato all'art. 1339 cc., applicabile anche ai rapporti stipulati da privati con la p.a. parte ricorrente ritiene di giovare anche del sistema civilistico delle nullità c.d. parziali di cui all'art. 1419 cc. Invocava sul punto vana giurisprudenza che ha predicato l'applicazione di siffatto autoritativo inserimento di clausole anche ai negozi contratti con l'amministrazione.

2.3. — Si costituivano in giudizio sia il Comune di Vercelli che l'Autorità d'ambito n. 2 «Biellesse, vercellese e casalese» con memoria del 2 febbraio 2008 contestando l'applicazione retroattiva della norma invocata, che non sarebbe atta a incidere negozi già in fase di esecuzione alla data della sua entrata in vigore, pena la violazione dei diritti quesiti.

Alla Camera di consiglio del 6 febbraio 2008 la sezione respingeva l'incidente cautelare contestualmente frapposto, sul rilievo della non immediata lesività degli atti impugnati, che rimandavano a successivi previsti provvedimenti applicativi, adottati i quali parte ricorrente interponeva ricorso per motivi aggiunti con ulteriore richiesta cautelare.

L'Autorità d'ambito produceva poi composita memoria defensionale il 6 maggio 2008.

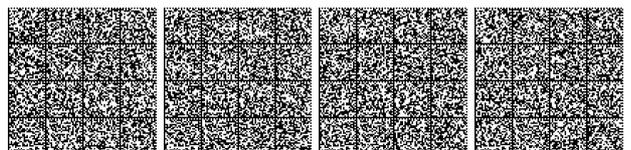
Alla Camera di consiglio del 4 settembre 2008 fissata per la trattazione della predetta domanda di sospensione, la stessa veniva abbinata al merito.

2.4. — Pervenuto l'affare alla pubblica udienza del 3 aprile 2009, nel corso della discussione orale i patroni dell'Autorità d'ambito sollevavano questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 del c.d. Codice dell'ambiente per violazione dell'art. 76 della Costituzione per non essere stato domandato dal Governo il parere del Consiglio di Stato sull'intero schema di decreto delegato, come sarebbe provato da vari dati testuali, tra cui le stesse affermazioni espresse dal Consiglio di Stato, sezione consultiva atti normativi nell'adunanza del 5 novembre 2007, che nella parte iniziale riferisce che «il parere in discorso, richiesto ex art. 17, comma 25, lettera a) della legge n. 127/1997, nonché ex art. 16, comma 1, n. 3 t.u. n. 1054/1924, va circoscritto allo schema di decreto correttivo trasmesso e non può estendersi al testo base del d.lgs. n. 152/2006 né al primo decreto legislativo correttivo, testi sui quali il parere del Consiglio di Stato non è stato richiesto».

Nella tesi dell'Autorità d'ambito, dunque, se il Governo avesse acquisito il parere del Consiglio di Stato, il supremo Consesso amministrativo avrebbe invitato il Governo ad eliminare dal testo dell'art. 153 l'inciso contenente il principio di gratuità — assolutamente non previsto dalla legislazione precedente — a motivo dell'impatto che il principio stesso produce sugli assetti della finanza locale e, in particolare, come tra breve si illustrerà, sul principio di autosufficienza del sistema di alimentazione delle risorse finanziarie degli enti locali, con connessa violazione anche del principio e criterio direttivo generale dell'invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica, fissato all'art. 1, comma 8, lettera c) della legge n. 308/2004 di delegazione (su questo tema, *infra amplius*).

Comportando un decremento di entrata per gli enti locali, quindi, il principio di gratuità vulnererebbe la regola dell'autofinanziamento, che, pur temperata dall'intervento integrativo e di soccorso dello Stato centrale, resta comunque un principio cardine della finanza locale.

Già nella memoria depositata il 6 maggio 2008 (pagg. 18-21) l'Autorità d'ambito resistente sosteneva che l'interpretazione e l'applicazione dell'art. 133 del d.lgs. n. 152/2006 caldeggiata dai ricorrenti rinvenisse un limite nell'art. 76 cost. poiché il principio di gratuità scolpito nella predetta norma del Codice violerebbe uno dei criteri direttivi di cui alla legge delega del 15 dicembre 2004, n. 308, il cui art. 1, comma 8 stabiliva che i decreti delegati di riordino della legislazione in materia di ambiente dovessero informarsi ai criteri direttivi specificati nella legge delega e tra i quali alla lett. c) del medesimo art. 1, comma 8 consta quello di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica». Identico limite è inoltre, in via generale fissato all'art. 1, comma 1 delle legge di delegazione, che conferiva al Governo la potestà di emanare uno o più decreti legislativi di riordino e riassetto normativo in materia ambientale, purché ciò avvenisse senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.



In proposito il Comune di Vercelli nella relativa memoria sosteneva che l'esclusione della possibilità di contemplare un canone per l'uso delle infrastrutture idriche sostanzia una minore entrata, che ha lo stesso effetto finale e sostanziale di una nuova spesa.

Le predette parti pubbliche, pur argomentando nei sensi ora riassunti, non prospettano tuttavia al Tribunale una questione di legittimità costituzionale della norma in analisi per i cennati aspetti inerenti il conflitto con il principio di invarianza della finanza locale definito all'art. 1 della legge n. 308/2004, configurandone piuttosto un limite interno alla sua applicazione ai rapporti concessori già in corso alla sua entrata in vigore.

2.4. — Tanto premesso in ordine allo svolgimento del processo e alla sintesi delle posizioni delle parti litiganti, alla pubblica udienza del 3 aprile 2009 udita la discussione dei procuratori delle costituite parti e la Relazione del Referendario avv. Alfonso Graziano, il gravame è stato trattenuto in decisione.

3.1.1. — Ritiene il remittente Collegio che la prospettata questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006 come sollevata dalla difesa dell'Autorità d'ambito per violazione dell'art. 76 della Carta fondamentale a causa dell'omessa richiesta e acquisizione del parere del Consiglio di Stato sullo schema di decreto legislativo, sia rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni che vengono in appresso illustrate e corroborate di ulteriori considerazioni di diritto costituzionale.

3.1.2. — Sulla scia, inoltre, dell'argomentare sopra riassunto della difesa dell'Autorità d'ambito relativamente al limite, dianzi lumeggiato, prospettato dalle parti pubbliche come interno a ritenenti, all'interpretazione dell'art. 153 sostenuta dai correnti, direttamente discendente dall'art. 1 della legge n. 308/2004 e costituito dall'impossibilità di incisione della finanza pubblica, Ritiene invece propriamente questo giudice di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'invocata — dai ricorrenti — norma del c.d. Codice dell'ambiente.

Il delineato incidente costituzionale, elevato d'ufficio dal remittente Tribunale a carico dell'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006 è determinato dalla patente sua collisione con uno degli ineludibili e cogenti criteri e principi direttivi intagliati nell'art. 1, commi 1 e 8, lettera c) della legge di delegazione, ossia con il principio di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» (comma 8, lett. c) cit.) e con quello contermine dell'impossibilità che le disposizioni del decreto legislativo, con cui il Governo doveva esercitare la delega, producessero «nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica» (art. 1, comma 1, legge cit.).

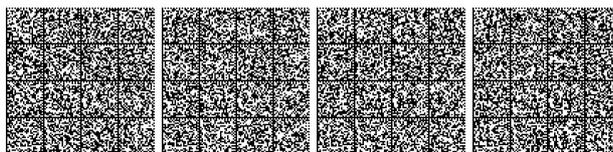
3.1.3. — Opina altresì il remittente Collegio che debba predicarsi e prospettarsi al supremo sindacato di costituzionalità affidato dalla Carta fondamentale alle attribuzioni di codesta sovrana Corte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 del Testo unico sull'ambiente limitatamente al ridetto principio di gratuità della concessione in uso delle infrastrutture afferenti al servizio idrico integrato, anche per un profilo di intrinseco e interno contrasto di questa disposizione con le stesse finalità generali dell'articolato complessivo, definite all'art. 2 del medesimo d.lgs. n. 152/2006 — con norma che, quindi, per la sua stessa collocazione e numerazione deve qualificarsi di principio — e colà ribadite nei perentori termini per cui «Le disposizioni di cui al presente decreto sono attuate nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente e senza nuovi maggiori oneri a carico della finanza pubblica» (art. 2, comma 3, d.lgs. n. 152/2006).

Al riguardo, pone in luce il remittente tribunale che la rilevata contraddizione della delineata finalità di salvaguardia sia degli oneri a carico della finanza pubblica che delle risorse «finanziarie a legislazione vigente», scolpita ed elevata dall'art. 2 del decreto delegato al livello dei principi guida della potestà legislativa delegata, contraddizione generata dal confliggente disposto di cui all'art.153 e dal relativo principio di gratuità, equivale, in termini di sindacato di legittimità costituzionale, ad un evidente profilo di irragionevolezza, incongruenza, contraddittorietà interna ed illogicità intrinseca dell'articolato legislativo censurato, ridondando quindi nella violazione dell'art. 3 della Costituzione *sub specie* di infrazione del principio di ragionevolezza della legge.

4. — Quanto al preliminare requisito della rilevanza delle prospettate questioni di legittimità costituzionale, lo stesso è agevolmente ravvisabile sol che si rifletta sulla circostanza che qualora codesta sovrana Corte dovesse ritenere l'illegittimità costituzionale dell'art. 153 del Codice dell'ambiente, la norma non potrebbe essere applicata al caso al vaglio della sezione, conseguendone il rigetto dell'interposto gravame demolitorio, il quale si fonda su di un unico articolato mezzo deduttivo, con cui si lamenta la violazione del principio di gratuità recato dal predetto censurato articolo del testo unico in analisi.

La questione è, pertanto, assai rilevante nel presente giudizio in quanto l'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale della denunciata normativa importerebbe e o *ipso* il rigetto nel merito del ricorso in epigrafe.

5.1.1. — Dovendo ora argomentarsi e dimostrarsi il requisito della non manifesta infondatezza delle soggette questioni di legittimità costituzionale e dovendosi principiari dalla disamina di quella appuntata sugli accennati profili di diritto costituzionale che alimentano l'invocazione dell'art. 76 della Carta costituzionale ritenuto vulnerato dall'omessa richiesta di parere al supremo Consesso consultivo dello Stato, non può il remittente collegio non prendere le mosse da una brevissima riflessione sulla natura e sullo spettro dei poteri di legificazione che l'ordinamento repubblicano riconosce e commette al Governo.



Al riguardo è fin troppo noto che lo Stato repubblicano è imperniato e riposa sul principio democratico della rappresentatività e della sovranità popolare, in ossequio al quale la Carta fondamentale attribuisce in via principale e generale il potere legislativo al Parlamento, in quanto diretta espressione dello Stato — comunità attraverso il sistema delle libere elezioni democratiche dei rappresentanti del popolo.

Non può obliterarsi che la cennata logica democratica si pone, del resto, in armonia e in linea di massiccio sviluppo e incremento, con taluni segmenti di disciplina istituzionale dello Statuto Albertino che, pur nell'impianto monarchico dei poteri di allora, già concepivano il Parlamento albertino (costituito delle due Camere rappresentate dal Senato, con sede a Palazzo Carignano e dalla Camera dei deputati, con sede a Palazzo Madama a Torino) come un interlocutore necessario del Re su alcuni momenti cruciali e fondamentali dell'azione normativa e della vita del regno.

5.1.2. — Al potere esecutivo, nell'attuale forma di Governo repubblicano e costituzionale, è riconosciuto, com'è noto, la *potestas legiferandi* solo nei due noti istituti della decretazione d'urgenza e della decretazione delegata, la quale ultima, sede in cui si esalta anche un'istanza di snellimento e semplificazione normativa, è, peraltro, astretta a precisi limiti, disegnati tassativamente dall'art. 76 della Carta fondamentale.

Trattasi di norma cruciale che permea tutto il sistema della legislazione delegata e che ha indotto la più avvertita dottrina costituzionalistica ad affermare, ad esempio, che non può essere delegata al Governo la formazione di quelle leggi che incidono sullo stesso nucleo fondamentale dei suoi poteri, quali le leggi di bilancio, oppure le leggi di conversione di precedenti decreti legge assunti da tale organo costituzionale in via d'urgenza. Leggi tutte la cui emanazione non può quindi formare oggetto di delega legislativa al Governo.

5.1.3. — Orbene, la cogenza e la portata dell'art. 76 della Costituzione risiedono primieramente nel principio democratico della sovranità popolare e nell'eccezionalità dell'intervento legislativo del Governo, composto da membri espressione della maggioranza politica e quindi in ultima analisi da una sola parte dell'elettorato, quella risultante vincitrice della competizione elettorale.

Il carattere eccezionale e derogatorio dell'attribuzione al Governo della potestà legiferante risalta, del resto, *ictu oculi* dalla stessa formulazione dell'art. 76 Cost., non a caso enunciato ed espresso in termini negativi: «L'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principi e criteri direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti».

La determinazione dei principi e dei criteri direttivi assurge, dunque, a preconditione e presupposto ineludibile e fondante del legittimo esercizio da parte del Governo della potestà di emanare atti aventi forza di legge.

5.2. — Rimarca all'uopo remittente Collegio che la fissazione dei prefati principi e criteri direttivi riveste un ruolo così dirimente, rilevante e condizionante nella dinamica e nel dipanarsi dell'esercizio del potere di normazione delegata, che la dottrina costituzionalistica più accreditata ha da tempo affermato che la legge di delegazione (c.d. legge delega), che è la sede della elaborazione dei predetti principi e criteri direttivi, non può essere approvata con lo strumento c.d. deliberante, ossia in sede di commissioni parlamentari, nelle loro varie configurazioni (referente, deliberante o legislativa) ma deve essere discussa ed approvata in aula, proprio perché i principi e i criteri direttivi da assegnare al Governo devono originare e scaturire dal più ampio e democratico confronto e dibattito parlamentare, che solo la discussione in Aula può assicurare.

È consapevole sul punto il Tribunale che non si sta diffondendo in più o meno dotte o trite digressioni di teoria generale del diritto costituzionale, ma in necessarie puntualizzazioni della cogenza e della portata vincolante dei menzionati principi e criteri direttivi, almeno due dei quali opina il remittente collegio essere stati infranti in occasione della redazione del testo unico dell'ambiente: ovverosia, conviene anticipare, quello della necessaria richiesta ed acquisizione del parere del supremo Organo consultivo dello Stato e quello dell'invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica.

6.1 — Approdando, dunque, in *medias res*, il remittente Tribunale in dubita di infrazione costituzionale per violazione dell'art. 76 Cost. l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006, quale conseguenza dell'incostituzionalità di tutto il decreto delegato recante il testo del c.d. Codice dell'ambiente, per avere il Governo in carica nell'aprile 2006, violato la predetta norma di rango costituzionale là dove non ha domandato al Consiglio di Stato l'espressione del parere, richiesto dalla legge quale principio dell'esercizio della potestà governativa di redazione dei testi unici.

6.2. — Rammenta a tal riguardo la sezione che il fenomeno dell'elaborazione di testi unici, nella sua versione ricognitiva (detta anche compilativi) o innovativa, ha antiche origini, ove si ricordi e consideri che lo stesso testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, di cui al r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, esso stesso, appunto, già un testo unico, all'art. 16, comma 1, sanciva con norma tuttora in vigore, l'obbligatoria acquisizione del parere del supremo Consesso «sopra tutti i coordinamenti in testi unici di leggi o di regolamenti, salvo che non sia diversamente stabilito per legge».



Ma la più moderna tipizzazione del potere di redazione di testi unici da parte del Governo va individuata nell'art. 17, comma 25, della legge 15 maggio 1997, n. 127. Tale legge, c.d. Legge Bassaniani 2, dedicata alla semplificazione e allo snellimento dell'attività amministrativa ha dettato disposizioni per favorire anche lo snellimento e la semplificazione normativa, contemplando all'uopo la facoltà per il Governo di procedere alla predisposizione di testi unici di sistemazione e riassetto normativo, subordinandone, peraltro l'adozione, alla previa obbligatoria acquisizione del parere del Consiglio di Stato.

6.3. — In tale ottica e a tal fine, dunque, la legge n. 127/1997 ha stabilito all'art. 17, comma 25, con deposizione imperativa e ineludibile, che «il parere del Consiglio di Stato è richiesto in via obbligatoria: a) per l'emanazione degli atti normativi del Governo e dei singoli ministri, al sensi dell'art. 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, nonché per l'emanazione di testi unici.

Com'è noto ed è stato tramandato alla tradizione e alla prassi redattiva di siffatti articolati normativi, i testi unici possono constare di due tipologie: il testo unico ricognitivo o compilativi), che si limita a raccogliere disposizioni disparate, recate da fonti diverse e che pertanto non assume caratteri di innovatività dell'ordinamento.

Vi è poi il testo unico c.d. innovativo, il quale, in uno con l'obiettivo di sistemazione e raccolta di vane disposizioni, reca anche norme nuove, non presenti nella pregressa cornice legislativa.

6.4. — Orbene, ritiene a tal riguardo il remittente Collegio di dover evidenziare e di poter fondatamente affermare che la *ratio* della necessità della preventiva richiesta e conseguente acquisizione del parere del Consiglio di Stato sullo schema di un testo unico, specie se di natura innovativa, si spiega proprio in virtù dell'attitudine di siffatta seconda tipologia di testi unici ad innovare il panorama normativo, con l'aggiunta di disposizioni nuove, non presenti nel pregresso quadro legislativo.

Ecco quindi spiegata la *ratio* che ispira l'obbligo del potere esecutivo di domandare e acquisire previamente il parere del supremo organo consultivo dello Stato ai fini della compilazione di un testo unico. Detto obbligo è imposto, per le ragioni poc' anzi lumeggiate, da due fonti legislative di livello primario, molto distanti nel tempo ma ambedue parimenti ineludibili quanto attuali: l'art. 16 del r.d. n. 1054/1924 recante approvazione del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato e l'art. 17 della legge n. 127/1997.

Non può trascurarsi inoltre che l'istituto dei testi unici è stato di recente riproposto dal legislatore quale strumento di semplificazione e razionalizzazione normativa. L'art. 5 della recente legge 18 giugno 2009, n. 69 ha infatti introdotto nel corpo della nota legge 23 agosto 1988 n. 400, un art. 17-*bis*, rubricato «testi unici compilativi», in ossequio al quale il Governo provvede, mediante testi unici compilativi, a raccogliere le disposizioni aventi forza di legge regolanti materie e settori omogenei.

Ebbene, va opportunamente evidenziato che a norma del comma 2 del neonato art. 17-*bis* della legge n. 400/1988, «lo schema di ciascun testo unico è deliberato dal Consiglio dei ministri, valutato il parere che il Consiglio di Stato deve esprimere entro quarantacinque giorni dalla richiesta».

A parere del denunciante Tribunale, dunque, essendo indubbio il valore interpretativo dell'ordinamento che va annesso a quest'ultima norma di legge, il parere del Consiglio di Stato, se, in forza della stessa è obbligatorio per la formazione di un testo unico meramente compilativo, deve *a fortiori* predicarsi necessario e imprescindibile per la redazione di un testo unico innovativo, qual è inconfutabilmente il d.lgs. n. 152/2006 censurato.

6.5.1. — Orbene, dal combinato disposto dell'art. 16, primo comma, del r.d. n. 1054/1924 e dell'art. 17, comma 25, lettera a) della legge n. 127/2007, nonché sulla scorta del rilievo ricostruttivo e interpretativo dell'ordinamento da riconoscersi all'art. 17-*bis*, comma 2 della legge n. 400/198 come introdotto dall'art. 5 della legge n. 69/2009, discende dunque, a parere della denunciante sezione, che l'obbligo di richiesta del parere del Consiglio di Stato trascende e supera il livello formale — di legge ordinaria — della fonte che lo ha istituito, dovendo a detto obbligo attribuirsi il valore di un principio e criterio direttivo a cui deve necessariamente conformarsi l'esercizio della potestà normativa delegata al Governo, alla stregua e allo stesso livello di uno di quei principi (oltre che criteri direttivi) additati dall'art. 76 della Carta costituzionale a limite della potestà legislativa delegata all'esecutivo.

6.5.2. — Il Tribunale è quindi dell'avviso che i principi che costringono la potestà normativa delegata al Governo debbano rintracciarsi non solo in quelli specificamente definiti e precisati dalle singole leggi di delegazione, ma anche in tutte le altre leggi ordinarie recanti, appunto, disposizioni di principio che informano di se stesse l'ordinamento giuridico nel suo complesso.

6.6. — Rammenta all'uopo il remittente collegio che codesta sovrana Corte ha già avuto modo di affermare, con una pronuncia, più che mai pertinente al caso che occupa, che il sindacato di costituzionalità in materia di delega legislativa e di legislazione delegata va puntualizzato sui principi e sui criteri direttivi contenuti nella legge di delegazione, principi che però debbono essere ricostruiti in un'ottica di più ampio raggio, avendo, cioè, anche riguardo al complesso



delle norme in cui si collocano. Codesto supremo giudice delle leggi ha infatti qualche anno fa insegnato che «Il sindacato di costituzionalità sulla delega legislativa postula, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, un processo interpretativo relativo all'oggetto, ai principi ed ai criteri direttivi della delega, tenendo conto del complessivo contesto di norme in cui si collocano» (Corte costituzionale, 28 luglio 2004, n. 280).

A stare all'illuminante chiarimento di cui alla riportata eminente decisione di codesta sovrana Corte, dunque, i principi e criteri direttivi vincolanti il legislatore delegato devono essere ricostruiti e desunti «dal complessivo contesto di norme in cui si collocano», potendo e dovendo quindi anche essere dedotti da altre leggi ordinarie, di pari livello rispetto alla legge di delegazione, leggi che, all'evidenza, concorrono a comporre il ridetto «complessivo contesto di norme i cui si collocano» i principi e criteri direttivi in parola.

A parere del Tribunale esponente, dunque, gli artt. 17, comma 25, lettera a) della legge n. 127/1997, e 16, comma 1, del r.d. n. 1054/1924, nonché l'art. 17- bis, comma 2, della legge n. 400/1988, come introdotto dall'art. 5, comma 2, della legge n. 69/2009, sono norme di principio nella disciplina della materia e del fenomeno normativo della formazione e redazione dei testi unici, siano essi compilativi o innovativi.

6.7. — Del resto, non va sottaciuto che a diversamente opinare, a voler cioè differenziare i principi recati dalla legge delega e quelli rivenienti, invece, da altre fonti legislative anch'esse contenenti norme di principio e a voler, quindi, reputare limitata l'attitudine vincolante e conformativa dell'esercizio della potestà normativa del Governo ai soli principi specificamente contenuti nella legge di delegazione, si determinerebbe un'evidente aporia nel sistema, producendosi l'effetto, davvero discriminatorio, di attribuire un regime giuridico differenziato e una valenza deteriore ai principi recati da altre fonti legislative rispetto a quelli definiti specificamente nella legge delega.

Ma stenta il remittente Collegio ad individuare superiori ragioni di rango costituzionale idonee a fondare e legittimare siffatta operazione di discriminazione tra fonti poste sullo stesso piano.

Si deve pertanto ritenere che la delega legislativa debba dispiegarsi nel rispetto non solo dei principi e criteri direttivi espressamente indicati nella relativa legge di delegazione, ma anche, come insegnato da codesta sovrana Corte con la sentenza suindicata, nell'Osservanza dei principi che riposano in altre norme di legge, le quali concorrono a costituire il «complessivo contesto di norme in cui si collocano» i principi in parola.

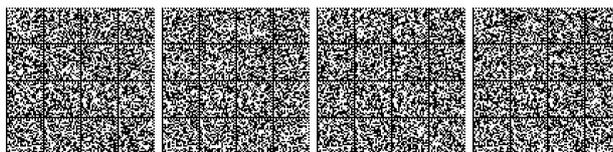
6.8. — Orbene, nell'ottica delle illustrate coordinate ermeneutiche, è convinto, in particolare, il remittente Tribunale, come sopra appena accennato, che tra i principi equiordinati a quelli menzionati nella legge delega rivenienti da altre leggi, vadano precipuamente annoverati, individuati e tenuti in debita considerazione quelli dettati dalla legge sulla procedura di adozione dei testi unici, principi. questi ultimi, che si attestano ad un livello almeno pari a quelli specificamente intagliati nella legge delega.

Dei principi enucleati dalle leggi regolanti il procedimento di formazione e redazione dei testi unici, ossia dall'art. 16, punto 3 del r.d. n. 1054/1924 e dall'art. 17, comma 25 della legge n. 127/1997, interpretativamente rinvigoriti dall'art. 17- bis comma 2, della legge n. 400/1988, va, dunque, predicata l'attitudine conformativa della potestà normativa delegata del Governo, poiché essi disciplinano proprio il *modus agendi* del potere esecutivo nel momento di cui si fa legislatore. esercitando, in via eccezionale e per delega del Parlamento, il potere di produrre norme giuridiche che andranno poi a collocarsi, nella gerarchia delle fonti del diritto, allo stesso livello di quella stessa legge ordinaria che li scolpisce e definisce.

Non è chi non veda conte, altrimenti verrebbe a prodursi l'antinomico e, a parere del remittente Collegio, incostituzionale fenomeno ed effetto per il quale il Governo adotta un testo normativo di rango legislativo (avente cioè forza di legge) violando una norma di legge che regola proprio il modo di formazione della potestà legislativa che si estrinseca nell'adozione del testo unico stesso.

E tra le regole, assurgenti a disposizioni di principio che disciplinano il procedimento di adozione dei testi unici e che come tali si impongono al potere esecutivo nel momento in cui in via derogatoria ed eccezionale esercita la funzione legislativa, vanno con sicurezza annoverate l'art. 16, comma 1: del r.d. n. 1054/1924 e l'art. 17, comma 25, lettera a) della legge n. 127/1997, ribaditi dall'art. 17- bis della legge n. 400/1988 introdotto dall'art. 5, della legge n. 69/2009, i quali, con disposizione di principio, stabiliscono l'obbligo della previa richiesta e conseguente acquisizione del parere del supremo Organo consultivo dello Stato ai fini dell'esercizio della potestà normativa del Governo di redazione di testi unici.

L'omissione del descritto incumbente ridonda, conseguentemente, in una diretta o indiretta collisione con l'art. 76 Cost. *sub specie* di infrazione di uno dei principi — portati da leggi diverse ma aventi la stessa forza di quelle di delegazione — ai quali a mente della citata norma costituzionale deve essere assoggettato l'esercizio della potestà normativa delegata al Governo.



7.1.1. — Non sfugge peraltro al remittente Collegio che per poter ragionevolmente porre all'attenzione di codesto supremo giudice delle leggi la prima delle divise questioni di legittimità costituzionale, ossia quella che si è appena illustrata, occorre acclarare con rigore due circostanze. La prima è se il c.d. Codice dell'ambiente è un testo unico. La seconda è se il Governo ha realmente ommesso di chiedere ed acquisire il parere del Consiglio di Stato. La prima resta ancora una *quaestio iuris*, la seconda assume invece i contorni di una *quaestio facti*, non per questo, peraltro, da accettare in modo meno rigoroso.

Quanto alla prima, che il Codice dell'ambiente sia un Testo unico a tutti gli effetti, è provato da molteplici dati testuali, oltre che dalla stessa veste formale dell'articolato.

In merito al primo ordine di fattori - quelli testuali - appare fondamentale ed ineludibile e depone nel delineato senso, anzitutto il tassativo e chiaro tenore dispositivo della legge delega.

Invero, l'art.1, legge 15 dicembre 2004, n. 308, rubricata «Delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione» stabilisce che «Il Governo è delegato ad adottare, entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, uno o più decreti legislativi di coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative nei seguenti settori e materie, anche mediante la redazione di Testi Unici:

- a) gestione dei rifiuti e bonifica dei siti contaminati;
- b) tutela delle acque dall'inquinamento e gestione delle risorse idriche;
- c) difesa del suolo e lotta alla desertificazione (...).

Il legislatore delegante ha dunque inteso imprimere al decreto delegato recante coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative in materia ambientale, la natura di Testo unico.

E da questa precisa direttiva del Parlamento ritiene il denunciante Tribunale che l'interprete non possa in alcun modo prescindere nelle operazioni di qualificazione e ricognizione del regime giuridico-formale del d.lgs. n. 152/2006, specie laddove a dette qualificazioni conseguano rilevanti effetti che, come nel caso della rilevata omessa acquisizione del parere del Consiglio, refluiscono al livello del giudizio costituzionale in punto all'infrazione o meno dei dettami fissati dall'art. 76 della Costituzione.

7.1.2. — *Ad colorandum*, inoltre, va pure debitamente considerata la veste formale del decreto legislativo in esame. Sotto questo profilo va all'uopo adeguatamente e attentamente valorizzata l'intitolazione stessa dell'articolato legislativo *de quo*, la quale non reca affatto la dizione «Codice dell'Ambiente», come dato riscontrare negli altri codici (della strada, dei contratti, del consumo, delle assicurazioni private, etc.) bensì la generica locuzione «norme in materia ambientale».

L'intitolazione del decreto delegato è infatti la seguente «Decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (in suppl. ordinario n. 96 alla *Gazzetta Ufficiale* 14 aprile, n. 88). - Norme in materia ambientale».

Opina il Tribunale che anche siffatto dato formale sia illuminante e risolutivo.

7.1.3. — Non può, per converso, deporre in senso contrario e, cioè, che non siamo al cospetto di un testo unico, la circostanza che di seguito alla rubrica di ogni articolo e alla sua indicazione numerica non compare tra parentesi l'elenco delle altre norme, di cui alle leggi precedenti, che vengono raccolte o innovate con gli articoli del decreto.

Va infatti Osservato che la presenza di siffatta indicazione e quindi il ricorso alla suindicata tecnica redattiva, non è tratto distintivo e qualificante dei testi unici, riscontrandosi una simile tecnica di compilazione anche nel caso di vari nuovi codici. Basti pensare, quale caso più risonante, al Codice dei contratti (d.lgs. 16 aprile 2006, n. 163), nel quale, dopo la rubrica e la numerazione di ogni articolo, figura tra parentesi l'indicazione delle varie norme della legge n. 109/1994 e del relativo regolamento di attuazione (d.P.R. n. 554/1999) nonché dei decreti legislativi n. 358/1992 sulle forniture pubbliche e n. 157/1995 sugli appalti di servizi, che vengono volta a volta sostituite o innovate dai singoli articoli del codice.

La medesima tecnica compilativa è dato poi riscontrare, ad esempio, anche relativamente al c.d. Codice delle pari opportunità di cui al d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, il quale dopo la menzione della rubrica e del numero di ogni articolo espone tra parentesi anche le varie norme delle leggi precedenti innovate o raccolte.

È convinto, pertanto, il remittente Collegio che il d.lgs. n. 152/2006 sia un Testo unico.

Per concludere sul tema, suffraga e alla fine comprova questa convinzione anche un'espressa ammissione fatta dal Governo nell'agosto dello scorso anno mediante un comunicato diramato dal Consiglio dei ministri in data 1° agosto 2008 in esito ad una seduta dedicata proprio al testo di legge in analisi. Ebbene, il suindicato comunicato, citato in uno dei più recenti commentari al testo unico in materia di ambiente in sede di commento all'art. 1, ove sono anche riportati i riferimenti della rivista telematica che pubblicò il comunicato in questione, testualmente affermava: «il Consiglio ha approvato un disegno di legge, di iniziativa del Ministro dell'ambiente, contenente una delega al Governo di



riordino delle norme in materia ambientale in un TU (testo unico)». Nel medesimo contesto, a sua volta, il Ministro dell'ambiente comunicava che «è stato approvato un provvedimento che prevede la riapertura dei termini per revisioni e integrazioni essendo numerose le ragioni di opportunità che consigliano ulteriori modifiche e revisioni del testo unico».

Nessun ragionevole dubbio può dunque prospettarsi in merito alla qualificazione del d.lgs. n. 152/2006 come testo unico, per di più con evidente carattere di innovatività.

7.2.1. — Conviene ora appurare la seconda delle centrate questioni, ossia la *quaestio facti* dell'omessa acquisizione del parere del Consiglio di Stato.

A tal riguardo, la prima fonte di prova che il remittente Tribunale ritiene di dover porre all'attenzione di codesta sovrana Corte è fornita dalle stesse affermazioni rese sul punto dal Consiglio di Stato nell'adunanza della Sezione consultiva per atti normativi del 5 novembre 2007, n. 3838/2007, in occasione della redazione del parere sul secondo correttivo poi apportato con il d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4.

Orbene, a pag. 7 della Relazione di parere del supremo Consesso consultivo dello Stato, si legge la seguente categorica affermazione: «La sezione Osserva, anzitutto, che il parere del Consiglio di Stato deve intendersi richiesto ai sensi dell'art. 17, comma 25, lettera a), legge 15 maggio 1997, n. 127 (nonché dell'art. 16, comma 1, n. 3, t.u. n. 1054 del 1924)». Segue una rilevante precisazione, a tenore della quale il parere «va circoscritto allo schema del decreto correttivo trasmesso, e non può pertanto estendersi, ora per allora, né al precedente d.lgs. n. 152 del 2006, né al primo decreto legislativo correttivo, testi sui quali il parere di questo Consesso non è stato richiesto».

Giova rimarcare, quindi, che il Consiglio di Stato sottolineava sia che il parere richiesto sul secondo decreto correttivo non poteva intendersi riferito anche al primo o al testo base originario del d.lgs. n. 152/2006 e che pertanto non poteva configurare una sorta di parere in sanatoria, sia che sullo stesso d.lgs. n. 152/2006 (come sul primo suo correttivo) il parere del Consesso consultivo non è stato mai richiesto. Trattasi di fonte assolutamente incontestabile oltre che autorevolissima.

7.2.2. — In ogni caso evidenzia il remittente Collegio che ulteriore prova, assolutamente dirimente, della mancata acquisizione del parere del Consiglio, è offerta dalla lettura dello stesso preambolo al d.lgs. n. 15 febbraio 2006, il quale, mentre richiama tutte le preliminari deliberazioni e dà conto dell'acquisizione dei pareri delle competenti commissioni parlamentari, non menziona affatto l'avvenuta acquisizione del parere del Consiglio di Stato. Si legge infatti nel preambolo stesso: «(...) Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 18 novembre 2005; Acquisito il parere della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281; Acquisiti i pareri delle competenti commissioni della Camera, dei deputati e del Senato della Repubblica; Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 19 gennaio 2006; Acquisiti i pareri delle competenti commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica; Viste le deliberazioni del Consiglio dei Ministri, adottate nelle riunioni del 10 febbraio e del 29 marzo 2006; Sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio (...) Emanata il seguente decreto legislativo».

Anche l'argomento in parola si profila dunque decisivo a dimostrare la denunciata omissione.

7.3. — Preme inoltre al rimettente Tribunale rammentare che all'epoca della promulgazione del decreto legislativo n. 152/2006 riecheggiò sulla stampa, suscitando intuitivo scalpore e connesse preoccupazioni istituzionali, la reazione del Presidente della Repubblica Ciampi, il quale rinviò al Governo il testo dell'articolato, rifiutandosi di firmarlo, proprio a motivo della omessa acquisizione del parere del Consiglio di Stato oltre che per la mancata considerazione del parere negativo della Conferenza Stato - regioni e delle associazioni ambientaliste.

Ebbene, si ricordi che il Governo rispose ai rilievi del Capo dello Stato con affermazioni di tenore meramente interlocutorio incentrate sugli ambiti della delega legislativa, assumendo, come si legge in reports della pubblicistica dell'epoca, tuttora disponibili sulla rete Internet, che il parere del Consiglio di Stato non era obbligatorie in quanto il Codice, non contenendo la disciplina relativa alle aree protette, all'inquinamento acustico e all'energia, non può essere considerato un Testo unico.

È peraltro agevole opporre sul punto che l'ampiezza del contenuto della delega come definito all'art. 1 alle lettere a)-g) del comma 1, della legge n. 308/2004, non consentiva, né consente, peraltro, di dedurre che il testo unico ambientale dovesse necessariamente abbracciare tutte le materie dettagliate alle lettere a)-g) dell'art. 1, comma 1 della legge, come si arguisce dalla formulazione della norma stessa, secondo cui il Governo era delegato ad adottare «uno o più decreti legislativi» nelle predette materie, conseguendone che la delega poteva anche essere attuata mediante un solo decreto, relativo ad alcuno o alcuni dei settori e materie *de quibus*.

Ma, oltretutto, giova rimarcare che l'assunto del Governo non convince già in punto di fatto. L'inquinamento acustico e l'energia non figurano, invero, tra i settori e le materie oggetto di delega, per cui il Governo non era neanche legittimato ad inserire nel testo unico la disciplina di detti settori e materie. Soltanto la «gestione delle aree protette», materia la cui disciplina il Governo lamentava non essere stata inserita nel corpo del testo unico ambientale, è annoverata (lettera d) tra i possibili oggetti dell'emanando testo unico.



Ma a tal riguardo, appare davvero difficile sul piano giuridico poter ragionevolmente sostenere che il testo unico di cui al d.lgs. n. 152/2006 censurato non possiede la natura di testo unico solo perché non disciplina le aree protette.

Auspica, pertanto, il remittente Collegio l'intervento di codesta sovrana Corte, unica suprema istituzione depositaria del potere di ripristinare, con l'accoglimento della prospettata questione di legittimità costituzionale, l'ordine giuridico violato con la rilevata infrazione dell'art. 76 della Carta fondamentale, vulnerato con la denunciata omissione della richiesta e conseguente acquisizione del parere del supremo Consesso consultivo dello Stato.

Le inconfutabili fonti di prova finora ricostruite devono, pertanto, indurre a concludere che l'art. 153, nonché l'intero testo unico ambientale, c.d. Codice dell'ambiente, di cui al d.lgs. n. 152/2006 e al primo suo decreto correttivo, sono stati varati senza la prescritta necessaria previa acquisizione del parere del Consiglio di Stato, mancanza che concreta la violazione di uno dei principi — e criteri direttivi — discendenti dal combinato disposto della legge di delegazione n. 308/2004, dell'art. 17, comma 25, lettera a), legge 15 maggio 1997, n. 127 nonché dell'art. 16, comma 1, n. 3, t.u. n. 1054 del 1924.

L'infrazione di tutte le citate norme di principio sostanza, come più sopra meglio e diffusamente sviscerato, la diretta violazione dell'art. 76 della Costituzione che fissa i limiti cui il potere esecutivo deve rigorosamente attenersi nell'esercizio della funzione legislativa delegata dal parlamento, espressione dello Stato - Comunità e del corpo elettorale nelle sue multiformi e varieguate espressioni e manifestazioni che consente il principio democratico su cui è intelaiata la Costituzione repubblicana.

8.1. — Può ora approdarsi alla disamina del secondo sospetto di collisione costituzionale, del quale più specificamente ritiene afflitto il remittente Tribunale l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006, che appare vulnerare il principio di invarianza della finanza pubblica locale, espressamente annoverato all'art. 1, comma 1, e comma 8, lettera c) della legge di delegazione, legge n. 308/2004, tra gli specifici principi e criteri direttivi vincolanti l'esercizio della delega legislativa al Governo.

Riprendendo la focalizzazione della problematica in parola già tratteggiata in apertura, va ricordato che il principio di gratuità della concessione in uso delle reti e delle infrastrutture complessive strumentali alla gestione del servizio idrico integrato, scolpito nella predetta inderogabile norma del testo unico, appare al remittente Collegio urtare frontalmente con uno dei criteri direttivi di cui alla legge delega del 15 dicembre 2004, n. 308, il cui art. 1, comma 8 stabiliva *expressis verbis* che i decreti delegati di riordino della legislazione, in materia di ambiente dovessero informarsi ai criteri direttivi dettagliati al comma 8 dell'art. 1, tra i quali alla lettera c) consta quello della «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica».

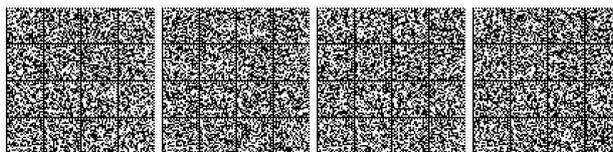
Identico limite è, inoltre, in via generale fissato all'art. 1, comma 1 delle legge delega, che conferiva al Governo la potestà di «adottare, entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, uno o più decreti legislativi di riordino, coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative» in materia ambientale, purché ciò avvenisse «senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica».

Come sopra anticipato, ritiene il remittente Tribunale che la norma scaturente da entrambe le suindicate disposizioni definisca il principio direttivo, vincolante il legislatore delegato, in ossequio al quale la novella disciplina di tutti i settori e le materie indicati alle lettere c)-g) dell'art. 1 della legge n. 308/2004 quali contenuti del nuovo testo unico ambientale, potesse essere riordinata, innovata, coordinata e integrata a patto di non determinare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, in particolare, rispettando il canone definito all'art. 8, lettera c) come «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica».

8.2. — Sembra al riguardo opportuna una precisazione circa il concetto e la nozione di finanza pubblica additata nelle norme in esame, onde delinearne il raggio di azione e il confine applicativo. Appare sul punto intuitivo che l'elemento soggettivo delle finanza pubblica vada definito con riferimento all'ente pubblico sul quale va ad incidere la novella disciplina, potendo tale profilo soggettivo mutare a seconda del soggetto titolare della funzione, dell'attività o della competenza via via disciplinata dalle singole norme, potendo correlativamente tale soggetto, identificarsi con lo Stato, con le Regioni ovvero con gli enti locali.

Altrimenti detto, non è finanza pubblica, rispetto alla quale opera il delineato principio di tutela e di salvaguardia, solo quella che fa capo allo Stato centrale; lo è anche quella che ha il suo centro di imputazione negli altri enti pubblici e in specie in quelli territoriali (regioni) e locali. Potenziale destinatario della clausola di salvaguardia scolpita ai commi 1 e 8, lettera c) dell'art. 1 della legge delega è, pertanto, ogni ente pubblico titolare di un'entrata tributaria patrimoniale e *lato sensu* finanziaria e come tale centro di imputazione e gestione di un gettito finanziario.

Un operatore pubblico è infatti, secondo le teoriche della scienza delle finanze, un soggetto attivo dotato di potestà finanziaria.



In tal senso, non è revocabile in dubbio che un comune è un soggetto titolare di entrate tributarie e centro di imputazione e gestione di un gettito finanziario, di un bilancio che contempla poste attive e passive, voci di entrata e voci di spesa.

È quindi un ente locale, uno dei soggetti pubblici a favore dei quali deve ritenersi operare il principio di salvaguardia dell'invarianza degli oneri per la finanza pubblica, fissato all'art. 1 commi 1 e 8, lettera c) della legge n. 308/2004 ed assurgente a vincolante principio e criterio direttivo che il Governo doveva necessariamente rispettare nell'elaborazione delle norme di attuazione della legge di delegazione.

8.3. — Del pari si impone una breve riflessione sull'ambito oggettivo della nozione di finanza pubblica. Al riguardo appare al remittente Collegio illuminante ai fini esegetici che qui interessano e in particolare allo scopo di far luce sui confini della nozione di «finanza pubblica» alla cui salvaguardia il Legislatore delegante ha predisposto il vincolante principio e criterio direttivo contenuto all'art. 1, commi 1 e 3 lettera c) della legge delega, la definizione che della nozione in analisi offrono le moderne e ormai dominanti teorie della scienza delle finanze, che (discostandosi in parte dalle tesi grizottiane) identificano la finanza pubblica in quell'attività posta in essere dagli enti pubblici per l'ottenimento delle risorse necessarie all'adempimento delle loro funzioni.

Deve, pertanto, fornirsi della norma *de qua* un'interpretazione rispettosa della riportata definizione, operandosene una lettura finalistica e di risultato, ovverosia puntualizzata non su singoli elementi o voci della c.d. finanza pubblica (locale, nel nostro caso), bensì muovendo l'Osservazione da un angolo visuale complessivo e di insieme.

Con l'ausilio di siffatta ampia prospettiva di indagine suffragata anche dal concetto tecnico di finanza pubblica accreditato dalle moderne ricordate sistemazioni della scienza delle finanze, deve quindi affermarsi che il legislatore con il cennato principio di tutela della finanza pubblica da aggravio di oneri, aveva inteso bandire e scongiurare l'introduzione, attraverso le emanate disposizioni delegate e i loro meccanismi ed effetti applicativi, non solo di nuove voci di spesa e cioè di nuovi esborsi a carico degli enti pubblici titolari di centri di entrata finanziaria, ma altresì la produzione di minori entrate mediante la radicale eliminazione di poste attive di bilancio, o la loro riduzione.

Evenienze che, intuitivamente, equivalgono, nella divisata prospettiva di indagine complessiva e di insieme, a un maggiore onere per la finanza locale.

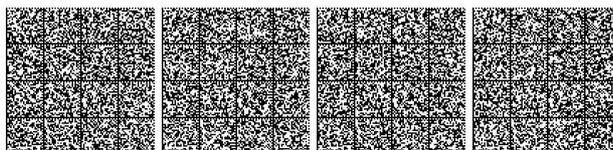
In proposito il Comune di Vercelli nella memoria per l'udienza pubblica ha infatti opportunamente affermato che l'esclusione della possibilità di stabilire nella convenzione di affidamento un canone per l'uso delle infrastrutture idriche, concreta una minore entrata, che ha lo stesso effetto finale e sostanziale di una nuova spesa. Opzione che collima con quanto dianzi argomentato in ordine al profilo oggettivo della nozione di finanza pubblica riguardata nella prospettiva di insieme più sopra definita.

8.4. — Sulla scorta delle riflessioni ora svolte sul punto deve, quindi, concludersi che l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006 infrange il principio e criterio direttivo (ex art. 1, comma 8, lettera c) della legge n. 308/2004) dell'invarianza degli oneri per la finanza pubblica poiché se quest'ultima e l'attività dispiegata degli enti locali per conseguire le risorse economiche atte a far fronte all'adempimento delle loro funzioni, la denunciata norma introduttiva della necessaria gratuità della concessione delle infrastrutture idriche vulnera ed incide negativamente quell'attività pubblica intesa al reperimento delle risorse necessarie ai fini istituzionali degli enti pubblici - nel che consiste come ricordato la «finanza pubblica» — poiché priva i comuni di una non indifferente fonte di entrata e di autofinanziamento costituita dal corrispettivo della cessione in uso dei beni afferenti alle infrastrutture idriche. Si ricordi che il canone per cui è causa ammontava ad € 2.345.000 annue, da corrispondersi al Comune di Vercelli da parte del gestore del servizio idrico, per ben vent'anni.

9.1. — La norma di cui all'art. 153 del testo unico che il Tribunale indubita di infrazione costituzionale nella parte in cui istituisce il principio della necessaria gratuità delle infrastrutture impatta, tra l'altro, anche con una delle finalità del decreto delegato indicate al suo art. 2, dedicato appunto alle finalità generali della novella normativa e come tali collocantesi ad un livello di primarietà rispetto alle disposizioni di dettaglio contenute nei successivi articoli del c.d. Codice dell'ambiente.

Invero, rimarca il remittente Collegio che la censurata norma contrasta anche con la finalità espressamente enunciata all'art. 2, comma 3 del d.lgs. n. 152/2006, a mente del quale «Le disposizioni di cui al presente decreto sono attuate nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica».

Dalla menzione del principio dell'immodificabilità *in peius* degli oneri per la finanza pubblica nel corpo dello stesso decreto delegato e tra le disposizioni di principio e di scopo, risulta quindi rafforzato il carattere di principio ineludibile e vincolante, ai sensi e per gli effetti dell'art. 76 della Costituzione, che va riconosciuto al canone imperativo dell'invadenza della finanza pubblica (nella specie, locale) e a quello dell'impossibilità di creare nuovi o maggiori oneri per la stessa.



9.2. — Ravvisa, pertanto, il Tribunale rimettente anche una intrinseca contraddittorietà e antinomia, operante all'interno dello stesso *corpus* normativo delegato, tra l'art. 153 del testo unico e l'art. 2, comma 3 appena riportato e assurgente a norma di principio, affatto prevalente rispetto alla prima.

Invero, non è chi non veda che se lo stesso Governo delegato ha inserito tra lo finalità del decreto la salvaguardia dell'invadenza della finanza pubblica, già efficacemente peraltro elevata dal Parlamento delegante a principio e criterio direttivo cogente del legittimo esercizio della delega legislativa, l'opzione insita nell'art. 153 del testo unico, di eliminare una consistente fonte di entrata e di autofinanziamento dei comuni per effetto dell'abolizione del canone di concessione dell'uso delle reti ed infrastrutture idriche, si profila manifestamente illogica, irragionevole e intrinsecamente contraddittoria e, come detto, confliggente con lo stesso art. 2, comma 3 del decreto.

9.3. — Per tali ragioni il remittente Collegio solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 anche per violazione del canone costituzionale della ragionevolezza logicità e interna coerenza della legge, stante il delineato contrasto della censurata norma con lo stesso art. 2 del decreto, recante la disposizione di principio inerente alle finalità del decreto legislativo stesso.

10.1 — Vale la pena, inoltre, conclusivamente evidenziare come la norma sospettata di collisione costituzionale, nell'introdurre con tratti di assoluta novità il principio di gratuità, conseguentemente sopprimendo una ragguardevole fonte di entrata e di autofinanziamento degli enti locali, si ponga in controtendenza ed in antitesi con le linee di evoluzione dell'ordinamento finanziario degli enti locali, che muovono sempre più nel senso del rafforzamento dell'autonomia impositiva e dell'autosufficienza finanziaria degli enti stessi, nella prospettiva costituzionale di incoraggiamento delle autonomie locali e di perseguimento della loro autonomia finanziaria di entrata, attribuita a comuni e province dall'art. 119 della Costituzione.

Autonomia ed autosufficienza che previamente postulano il rafforzamento della potestà impositiva di tali enti e l'incentivazione della loro autonoma potestà finanziaria.

Conviene ora procedere ad una rapida ma necessariamente inesaustiva ricostruzione dell'evoluzione dell'ordinamento finanziario degli enti locali, onde far risaltare come l'art. 153 denunciato si ponga in assoluta controtendenza rispetto alle centrate linee evolutive del sistema *in subiecta* materia.

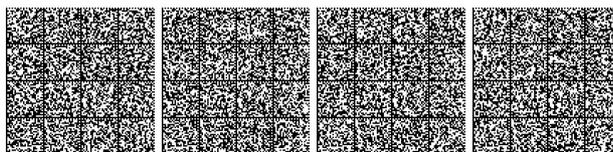
10.2. — Va in proposito rammentato che già l'art. 54 della legge 8 giugno 1990, n. 142 (abrogata, come noto, dal d.lgs. n. 267/2000), nella complessiva ottica di valorizzazione e incentivazione delle autonomie locali, gettava le basi per una completa rivisitazione in materia di «Finanza e contabilità pubblica locale», dettando taluni principi informativi e rinviando a successiva specifica legge ordinaria la fissazione di analitiche disposizioni di dettaglio.

Il prevalente principio informatore tracciato dal legislatore del 1990 era quello del riconoscimento di autonomia finanziaria agli enti locali, fondata oltre che sui trasferimenti erariali, anche e soprattutto su «risorse proprie». In armonia ed iniziale attuazione di siffatto innovativo principio, l'art. 54 della legge sulle autonomie locali aveva previsto tra i fattori e gli elementi che dovevano costituire le fonti della finanza degli enti locali, «altre entrate proprie, anche patrimoniali».

Il riferimento era, all'evidenza, alle entrate patrimoniali costituenti il corrispettivo (in chiave sinallagmatica) dell'uso dei beni patrimoniali produttivi, suscettibili di utilizzazione economica da parte di privati. Tra tali beni campeggiavano proprio le infrastrutture strumentali all'erogazione dei servizi pubblici e, in particolare, le reti idriche, fognarie, i metanodotti, etc. Tant'è che nel concreto operare del modulo gestionale dei servizi pubblici locali, definito all'art. 22, comma 3, lettera e), della citata legge n. 142/90, dell'affidamento della gestione a società miste pubblico - privato, il collegamento negoziale adoperato contemplava la sottoscrizione di un contratto di servizio o di una convenzione accessiva, - benché non necessaria nel modello gestorio dell'affidamento diretto a società a prevalente o integrale capitale pubblico, come subito chiarito dalla giurisprudenza — contestuale alla clausola pattizia mediante la quale il comune non cedeva in proprietà i relativi beni strumentali — incedibili siccome appartenenti al suo patrimonio indisponibile — ma li concedeva in uso al gestore per tutta la durata dell'atto di affidamento e della correlativa convenzione.

Quei beni, quindi, rappresentavano una posta attiva, che generava il corrispettivo di un prezzo a favore dell'ente locale. Persisteva, del resto, il fenomeno della concessione di aree del patrimonio comunale a privati dietro corrispettivo di una tariffa, poi divenuta canone, anche ad evidenziarne la derivazione da una vicenda sinallagmatica, nella sostanza assimilabile ad un diritto personale di godimento.

10.3. — Tra le leggi specifiche di cui, come avvertito, la legge n. 142/90 preconizzava l'adozione, fu approvata la legge 23 ottobre 1992, n. 421 (nota per avere delegato il Governo ad attuare la privatizzazione del pubblico impiego poi avviata con il d.lgs. n. 29/1993) che attribuiva all'Esecutivo la delega per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, pubblico impiego, previdenza e finanza territoriale. Il relativo art. 4 contemplava l'istituzione di nuove entrate locali e quindi, in attuazione di tale mandato parlamentare, il Governo emanò il d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, con il quale sono state attribuite nuove risorse a regioni, province e comuni mediante la diretta creazione di nuovi tributi, quali l'ICI.



Seguivano il d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 447 attuativo della delega contenuta nel cd collegato alla legge Finanziaria per il 1997 (legge 23 dicembre 1996, n. 662) ed istitutivo dell'IRAP. Con questo decreto delegato è stata attuata una profonda e strutturale modifica del sistema tributario, procedendosi ad un riordino dei tributi locali nonché delle relative competenze spettanti agli enti locali.

Lo scopo principale di siffatta novella, come evidenziato dalla dottrina era da individuare nell'intento di rafforzare l'autonomia degli enti locali onde consentire loro una maggiore capacità di autofinanziamento, compiendo un significativo passo in avanti sul sentiero, del quale già la legge n. 142/1990 era timidamente antesignana, del c.d. federalismo fiscale.

Il ricostruito *corpus* normativo faceva, dunque, consistentemente profilare sull'orizzonte delle fonti di finanziamento degli enti locali la macrocategoria di entrata non tributaria rappresentata dall'utilizzazione per finalità di pubblico servizio e con indiretti ritorni economici dei beni patrimoniali. Coerentemente con questa cornice normativa, il d.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194 recante il «Regolamento per l'approvazione dei modelli di cui all'art. 114 del decreto legislativo 25 febbraio 1995, n. 77, concernente l'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali» definiva infatti cinque categorie di entrate extratributarie degli enti locali, la seconda delle quali (accanto ai proventi dei servizi pubblici, ai proventi finanziari - ossia interessi su depositi, su capitale conferito ad aziende speciali e società partecipate - al proventi per utili da aziende speciali partecipate a alla residuale categoria dei proventi diversi) era individuata nei «proventi dalla gestione patrimoniale».

Tra questi ultimi la sistematica di teoria della finanza locale suole annoverare sia il canone per l'occupazione dei suoli ed aree pubbliche (COSAP) che ha sostituito la pregressa entrata, di natura tributaria, della TOSAP, sia, per evidente affinità sostanziale oltre che funzionale, il canone per la concessione in uso di beni patrimoniali, che viene talora incluso nelle classificazioni della Finanza locale nella categoria contermine dei proventi per utili da aziende speciali e partecipate.

È di tutta evidenza, pertanto, che le infrastrutture idriche vanno sussunte nella categoria dei beni patrimoniali, ancorché afferenti al patrimonio indisponibile o addirittura al «demanio» egli enti locali, di cui sono parte gli acquedotti, che per il combinato disposto degli art. 822, comma 2 e 824 c.c. sono soggetti alla disciplina dei beni demaniali.

10.4. — Dalla ricostruzione in tal modo riepilogata nei suoi tratti essenziali della cornice ordinamentale della finanza locale, può inferirsi che le infrastrutture idriche sono state sempre concepite come un fattore di alimentazione del circuito della finanza locale, in nome dell'autofinanziamento e dell'autosufficienza, profili rilevanti di quella «autonomia finanziaria di entrata» che l'art. 119, comma 1 della Carta costituzionale riconosce ai comuni.

Ne consegue, a parere del rimettente Tribunale, che l'opzione legislativa che sottende il principio di gratuità che questo giudice indubita di infrazione costituzionale, vulnera e intima, dunque, tutto il ricostruito *corpus* normativo della finanza locale, il quale appare attraversato e permeato da un obiettivo di rafforzamento del canone dell'autofinanziamento, enucleabile dal complesso delle disposizioni sopra sommariamente passate in rassegna.

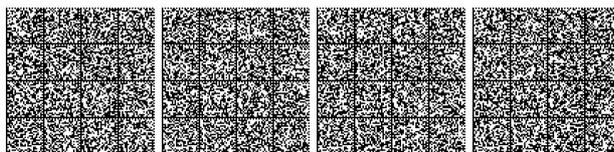
10.5 — Orbene, non può sottacersi che siffatto *vulnus* sarebbe apparso sicuramente criticabile ma probabilmente sarebbe stato costituzionalmente legittimo qualora fosse scaturito da una consapevole scelta del legislatore ordinario, che con norma equiordinata a quelle, poc'anzi segnalate, espressive del principio di autofinanziamento, avrebbe legittimamente potuto derogarvi, apportandovi anche un significativo temperamento, individuabile nella sottrazione delle infrastrutture idriche dal novero delle possibili fonti di autofinanziamento derivanti dalle entrate patrimoniali dei comuni.

Difetta invece nella vicenda che si prospetta a codesta sovrana Corte, la necessaria norma di legge ordinaria abilitante, poiché non è consentito al remittente Tribunale individuarla negli art. 153 del testo unico e 1, commi 1 e 8 della legge delega. Dal raffronto e dalla lettura sinottica della citata, norma del decreto delegato in uno con le due predette disposizioni di principio della legge delega, emerge infatti un patente conflitto e traspare che la scelta di introdurre il principio di gratuità di cui all'art. 153 del decreto delegato, in tal modo sottraendo le infrastrutture idriche dal novero dei beni patrimoniali produttivi di entrata, non è stata autorizzata dal Parlamento e non trova quindi supporto nella legge di delegazione n. 308 del 2004 ma origina da un'autonoma *voluntas* del Governo.

La quale oblitera il limite e il vincolo della «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» fissato dall'art. 1, comma 8 punto c) della legge delega ed espressamente qualificato tra i «principi e criteri direttivi generali» dall'ultimo periodo del predetto comma 8.

A tal proposito giova ribadire il concetto espresso dal Comune di Vercelli nella memoria per l'udienza e aderente all'argomentare fin qui diffusamente trattato: sopprimere un'entrata equivale a, o meglio, ha lo stesso effetto di creare una nuova spesa.

Effetto, lo si rimarca, espressamente bandito dal legislatore delegante.



10.6. — Oltretutto, come più sopra evidenziato, lo stesso legislatore delegato ha stabilito all'art. 2 del decreto legislativo, dedicato proprio alle finalità del testo unico, la norma, cui pure va annesso, ad avviso del remittente Collegio, carattere di disposizione di principio, secondo la quale: «Le disposizioni di cui al presente decreto sono attuate nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica» (art. 2, comma 3, d.lgs. n. 152/2006).

Il principio di gratuità della concessione in uso delle infrastrutture idriche con la connessa incisione della finanza pubblica comunale concreta pertanto, oltre che una violazione dei «principi e criteri direttivi generali» — giusta l'espressa qualificazione in tal senso contenuta all'art. 1, comma 8, ultima alinea della legge n. 308/2004 della «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» (lettera *c*) comma cit.) — e l'infrazione del vincolo definito all'art. 1, comma 1, legge cit. in ossequio al quale la delega avrebbe dovuto esercitarsi «senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica», anche un intrinseco vizio di irragionevolezza, incongruenza e illogicità interni al decreto stesso, per via della rilevata collisione con la finalità generale assegnata con norma di principio dall'art. 2 del decreto delegato e che ripete il criterio direttivo impartito all'art. 1, commi 1 e 8 lettera *c*) della legge delega, ribadendolo nell'impossibilità di determinare «nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica».

10.7. — Appare pertanto al remittente Collegio infranto con l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006 sia l'art. 1, commi 1 e 8, lettera *c*) della legge 15 dicembre 2004, n. 308 che l'ineludibile canone della ragionevolezza, della logicità e della coerenza legislativa, parimenti soggetto al sindacato di codesta sovrana Corte al lume dell'art. 3 della Carta costituzionale.

10.8. — Va quindi in definitiva considerato che il decremento economico derivante dall'impossibilità per i comuni di stabilire un canone nelle convenzioni di concessione in uso delle infrastrutture idriche importa conseguentemente che viene *in parte qua* a ridursi la possibilità di autofinanziamento che quei proventi comunque assicurano, inducendo corrispondentemente i comuni a ricorrere ad aiuti statali o all'indebitamento per colmare quella lacuna finanziaria attraverso mutui più o meno onerosi o il ricorso al debito pubblico.

Il tutto genera, all'evidenza, corrispondente compressione del *quantum* di autonomia di entrata che le fonti di reddito in questione concorrevano *in parte qua* ad assicurare, discendendone che dalla norma del testo unico indubitata di violazione costituzionale, risulta infranto anche l'art. 119, primo comma della Carta costituzionale, in forza del quale «i comuni (...) hanno autonomia finanziaria di entrata» e di spesa.

11.1. — In conclusione, qui richiamando le considerazioni tutte svolte ai punti che precedono, ritiene il remittente Tribunale che l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006, unitamente all'intero decreto delegato, violi l'art. 76 della Costituzione per aver disatteso i principi e criteri direttivi discendenti dal complesso delle disposizioni vigenti in materia di approvazione dei testi unici e, in particolare, dagli art. 17, comma 25, lettera *a*) della legge n. 127/1997, 16, comma 1, n. 3, t.u. n. 1054/1924 poi ribaditi dall'art. 17-*bis* della legge n. 400/1988 come inserito dall'art. 5, comma 2 della legge 18 giugno 2009, n. 69, e ormai costituenti principi e criteri direttivi immanenti al sistema riferibile all'intero contesto in cui si collocano (giusta Corte cost. n. 280/2004) e integrativi dei principi e criteri direttivi specificamente enunciati dalle singole leggi di delegazione, quali, nel caso che occupa, la legge 15 dicembre 2004, n. 308).

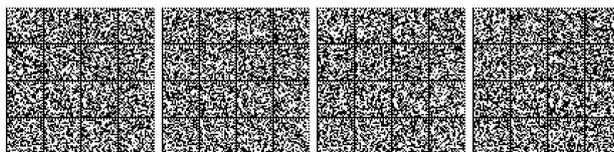
11.2. — Opina altresì il remittente Collegio che l'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006, nella parte in cui dispone che le infrastrutture tutte afferenti al servizio idrico sono concesse in uso gratuitamente al gestore del medesimo, configuri una patente infrazione di uno degli ineludibili e cogenti criteri e principi direttivi intagliati nell'art. 1, commi 1 e 8 lettera *c*) della legge di delegazione, ossia del principio di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» (comma 8, lettera *c*) cit.) e di quello dell'impossibilità che le disposizioni del decreto legislativo, con cui il Governo doveva esercitare la delega, determinino «nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica» (art. 1, comma 1 legge cit.).

Il che si traduce in ulteriore violazione dell'art. 76 della Costituzione.

È oltretutto, anche indirettamente vulnerato l'art. 119 della Carta costituzionale, che scolpisce il principio e il canone in ossequio al quale, per quanto qui interessa, «I comuni (...) hanno autonomia finanziaria di entrata».

11.3. — Reputa, infine, il remittente Tribunale, che il denunciato disposto di cui all'art. 153 del d.lgs. n. 152/2006 nella censurata sua parte sopra riportata, integri anche un ulteriore profilo di intrinseco e interno contrasto con le stesse finalità generali dell'articolato normativo complessivo, definite all'art. 2 del medesimo d.lgs. n. 152/2006 — con norma che, quindi, per la sua stessa collocazione e numerazione deve qualificarsi di principio — e ivi precisate nei perentori termini per cui «Le disposizioni di cui al presente decreto sono attuate nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica» art. 2, comma 3, d.lgs. n. 152/2006).

Il cennato contrasto si traduce in un evidente profilo di irragionevolezza, incongruenza, contraddittorietà interna ed illogicità intrinseca dell'articolato legislativo censurato, ridondando quindi nella violazione dell'art. 3 della Costituzione *sub specie* di infrazione del principio di ragionevolezza, logicità e coerenza interna della legge.



Per le ragioni tutte finora investigate, sul fondamento delle argomentazioni che precedono ed alla stregua della ritenuta e illustrata rilevanza e non manifesta infondatezza delle tre prospettate questioni, si rimette la loro decisione alla Corte costituzionale con sospensione del presente giudizio.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata:*

1) *in relazione all'art. 76 della Costituzione e in riferimento alla violazione degli articoli 17, comma 25, lettera a) della legge 15 maggio 1997, n. 127 e 16, comma 1, n. 3, t.u. 26 giugno 1924, n. 1054, la questione di legittimità costituzionale di tutto il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e, in particolare, dell'art. 153 stesso decreto, nella parte in cui stabilisce: «Le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'articolo 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato» per non avere il Governo richiesto e acquisito il previo obbligatorio parere del Consiglio di Stato;*

2.1) *in relazione all'art. 76 della Costituzione e in riferimento alla violazione del principio e criterio direttivo definito all'art. 1 commi 1 e 8 lettera c) della legge di delegazione, ossia del principio di «invarianza degli oneri a carico della finanza pubblica» (comma 8, lettera c) cit.) e di quello sull'impossibilità che le disposizioni del decreto legislativo, con cui il Governo doveva esercitare la delega, determinino nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica (att. 1, comma 1, legge cit.), la questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 252, nella parte in cui stabilisce: «Le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'articolo 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato»;*

2.2.) *in relazione all'art. 119, primo comma della Costituzione in ossequio al quale, per quanto qui interessa, «I comuni (...) hanno autonomia finanziaria di entrata», la questione di legittimità costituzionale del citato art. 153, nell'inciso sopra riportato, che comprime e lede la predetta «autonomia finanziaria di entrata»;*

3) *la questione di legittimità costituzionale dell'art. 153 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 252, nella parte in cui stabilisce: «Le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali ai sensi dell'articolo 143 sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato, in relazione all'art. 3 della Costituzione e al correlativo principio di ragionevolezza, logicità e coerenza interna della legge, per la sua manifesta collisione con il disposto di cui all'art. 2 del medesimo d.lgs. n. 152/2006 che definisce con norma di principio le finalità del testo unico sull'ambiente nei perentori termini in forza dei quali disposizioni di cui al presente decreto sono attuate nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica» (art. 2, comma 3, d.lgs. n. 152/2006).*

*Sospende medio tempore il presente giudizio con rinvio al definitivo per ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite;*

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

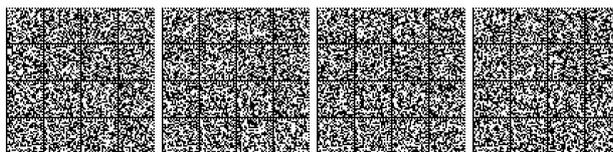
*Ordina che, a cura della segreteria del Tribunale, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Dalla data di pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della conseguente pronuncia della Corte costituzionale decorrerà il termine perentorio di mesi sei per la riassunzione davanti a questo Tribunale amministrativo regionale del giudizio *medio tempore* con la presente ordinanza sospeso.

Così deciso in Torino, nella Camera di consiglio del giorno 3 aprile 2009.

*Il Presidente ff.:* LOTTI

*L'estensore:* GRAZIANO



## N. 298

*Ordinanza del 27 agosto 2009 emessa dalla Corte di cassazione  
sul ricorso proposto da Papierz Mirosław Kazimierz*

**Estradizione - Mandato d'arresto europeo - Consegna per l'estero - Consegna esecutiva - Rifiuto della consegna - Previsione che la Corte di appello rifiuti la consegna se il mandato di arresto europeo sia stato emesso ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale, qualora la persona ricercata sia cittadino italiano, sempre che la Corte di appello disponga che tale pena o misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al suo diritto interno - Mancata previsione del rifiuto della consegna del residente non cittadino - Contrasto con la normativa comunitaria, e in particolare con il principio di non discriminazione - Violazione del principio della finalità rieducativa della pena - Diversità di trattamento del residente non cittadino nel caso di mandato d'arresto esecutivo rispetto al caso di mandato d'arresto processuale (art. 19, comma 1, lett. c), della legge n. 69 del 2005).**

- Legge 22 aprile 2005, n. 69, art. 18, comma 1, lett. r).
- Costituzione, artt. 3, 27, comma terzo, e 117, primo comma.

## LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso proposto da Papierz Mirosław Kazimierz nato a Rzeszow (Polonia) il 12 dicembre 1984, cittadino polacco, avverso la sentenza 18 giugno 2009 della Corte di appello di Roma.

Visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso.

Sentita la relazione fatta dal consigliere Luigi Lanza.

Udito il pubblico ministero, nella persona del sostituto procuratore generale Carmine Stabile che ha concluso per il rigetto del ricorso, nonché l'avv. Antonio Fiorella che ha chiesto nell'ordine: 1) l'accoglimento del ricorso, anche a seguito di applicazione analogica della norma dell'art. 19, comma 1, lettera c) legge 22 aprile 2005, n. 69; 2) la rimessione degli atti alla Corte costituzionale per lo scrutinio di legittimità dell'art. 18, comma 1, lettera r) legge 22 aprile 2005, n. 69, per violazione degli artt. 3, 27, 117, primo comma, Costituzione nonché delle norme della decisione quadro 2002/584/GAI; 3) la sospensione del procedimento in attesa della definizione da parte della Corte di giustizia delle Comunità europee, della causa C-123/08, concernente la questione pregiudiziale, sollevata dal Rechtbank Amsterdam il 21 marzo 2008 (in Gazzetta Ufficiale Comunità europee C 116/18), in punto di discriminazione tra cittadini degli Stati membri dell'Unione europea.

1) *I fatti e la decisione impugnata.*

Il cittadino polacco Mirosław Kazimierz Papierz, arrestato in Italia il 23 aprile 2009, in quanto destinatario di un mandato di arresto europeo, ricorre, a mezzo del suo difensore, contro la sentenza 18 giugno 2009 della Corte di appello di Roma, che ne ha disposto la consegna all'autorità dello Stato di Polonia, richiedente, ex legge n. 69/2005, ai fini dell'esecuzione di una pena privativa della libertà personale.

Risulta dagli atti che il ricorrente è destinatario del mandato di arresto europeo in data 6 luglio 2006 n. II KOP 19/06, del Tribunale circondariale di Rzeszow (Polonia), per concorso in duplice rapina, per avere, con altre persone, nei giorni 11 gennaio 2003 e 15 gennaio 2003, mediante violenza alle persone, uso di armi da fuoco e di fiamma ossidrica, sottratto denaro ed altro in due negozi di Debica (Polonia), reati questi previsti dagli artt. 280, 157, 11 del codice penale polacco e per i quali il Papierz ha riportato condanna definitiva, ad anni 3 e mesi 6 di reclusione, dalla Corte distrettuale di Debica (Polonia), con sentenza 19 novembre 2003 (pena ancora da espiare: indicata in anni 3, mesi 1 e giorni 22 di reclusione).

Risulta ancora prodotta agli atti, documentazione (certificati di residenza e stato di famiglia, contratto di lavoro del coniuge, certificato di frequenza della scuola materna da parte del figlio), non contestata nella sentenza della corte distrettuale, intesa ad avvalorare la circostanza che il ricorrente ha effettiva residenza in Italia ed ha ivi istituito la sede principale anche dei suoi interessi affettivi.

La decisione impugnata, nel disporre la consegna del condannato, ha stabilito, citando una costante giurisprudenza di questa Corte (Cass. pen., sez. VI, n. 21669/2007, Kabrine) che non può nella specie applicarsi — come dedotto dalla difesa — il disposto dell'art. 18, comma 1, lettera r) legge n. 69/2005, il cui particolare regime si applica al solo cittadino italiano e non può estendersi in via interpretativa allo straniero residente in territorio italiano.



La stessa Corte d'appello, poi, nel riprendere la sentenza di questa Corte citata dai difensori (Cass. Pen., sez. VI, n. 1421/2009 Markovic), osserva che nella stessa decisione si conferma testualmente, a proposito di un cittadino straniero condannato con sentenza definitiva, che, non può trovare accoglimento la sua richiesta di scontare la pena in Italia, posto che, ai sensi della citata norma dell'art. 18, comma 1, lettera *r*), tale possibilità è stata prevista per il solo cittadino italiano e non per lo straniero, quand'anche residente nel territorio dello Stato.

2) *I motivi di impugnazione e le conclusioni del ricorrente Papierz.*

La difesa del consegnando lamenta con un primo motivo che la sentenza impugnata non abbia nella specie fatto applicazione — come richiesto — dal disposto dell'art. 19, comma 1, lettera *c*), della legge n. 69/2005, del quale ricorrevano tutti i requisiti, e che, a giudizio del ricorrente, era applicabile anche per il mandato finalizzato alla esecuzione di una condanna definitiva e non per il solo «m.a.e. processuale», come aveva erroneamente ritenuto la decisione impugnata.

Con ulteriore deduzione si lamenta l'assenza di motivazione sul punto della effettività e continuità della residenza del ricorrente nel territorio dello Stato, funzionale all'applicazione della norma ultima citata.

Con produzione documentale, il giorno prima dell'udienza, l'avv. Fiorella, difensore dei ricorrente, ha dimesso le conclusioni presentate il 24 marzo 2009 dall'Avvocato generale della Corte di giustizia delle Comunità europee, Yves Bot, nella Causa C-123/08, la quale concerneva una questione pregiudiziale, in corso di decisione presso la Corte di giustizia delle Comunità, sollevata dal Rechtbank Amsterdam il 21 marzo 2008 (in *Gazzetta Ufficiale* Comunità europee C 116/18).

Ha rilevato la difesa che si tratta di questione che ha ad oggetto la legittimità di una disciplina nazionale la quale, nel dare esecuzione alla decisione quadro 2002/584 (disciplina del mandato di arresto europeo), discrimini, nel regolamentare i casi di rifiuto dell'esecuzione, tra cittadino nazionale e cittadino di uno Stato dell'Unione europea, residente nel territorio dello Stato di esecuzione del mandato stesso.

Secondo il ricorrente si versa in una tematica che, collegandosi a principi costituzionali espressi dagli artt. 3, 27, terzo comma e 117 Cost., nonché comunitari, toccherebbe immediatamente anche l'interpretazione degli artt. 18, comma 1, lett. *r*) e 19, comma 1, lett. *c*) legge 22 aprile 2005, n. 69, ponendosi, in termini corrispondenti, nel procedimento in oggetto a carico del sig. Papierz, il quale, cittadino di nazionalità polacca, risiede stabilmente in Italia con il proprio nucleo familiare.

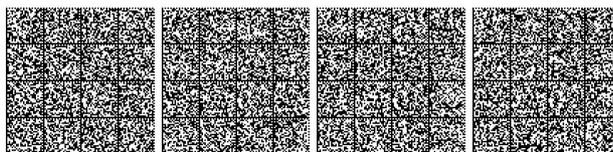
In particolare, si evidenzia nella memoria che Avvocato generale ha concluso (*cf.* punto 154) nel senso che: «In conformità dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, un cittadino di un altro Stato membro che dimori o risieda nello Stato membro di esecuzione, ai sensi di questa disposizione, è assimilato a un cittadino di tale Stato nel senso che deve poter beneficiare di “una decisione di non esecuzione della consegna” e della possibilità di scontare la pena nel detto Stato».

Per tali motivi si è anche chiesta la sospensione del procedimento, in attesa della decisione Corte di giustizia delle Comunità, sul punto in cui è escluso dalle garanzie riconosciute ai propri cittadini, e, nello specifico, dal «rifiuto di consegna», lo straniero destinatario di una decisione di condanna per pena privativa della libertà personale — cittadino di Stato membro — che dimori o risieda sul territorio nazionale italiano, persona invece, per la quale, il successivo art. 19, comma 1, lettera *c*), prevede l'istituto della «consegna subordinata», qualora il residente cittadino straniero sia oggetto di mandato di arresto europeo «ai fini di un'azione penale».

2.1) *La norma applicata: art. 18, comma 1, lettera r) legge 22 aprile 2005, n. 69.*

L'art. 18, comma 1, lettera *r*) citato, riprende in forma di rifiuto della consegna la disposizione contenuta nell'art. 4, par. 6 della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo, che consente di non eseguire la consegna «se il mandato d'arresto europeo è stato rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni a eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno».

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, il particolare regime stabilito dall'art. 18, comma 1, lett. *r*) legge n. 69/2005 in tema di mandato esecutivo, si applica al solo cittadino italiano (Cass. pen., sez. 6, n. 21669 del 31 maggio 2007 - 1° giugno 2007, Kabrine) e non può estendersi in via interpretativa allo straniero che risieda sul territorio italiano, in quanto la decisione-quadro 2002/584/GAI si limita a facultizzare gli Stati membri dell'Unione europea ad estendere le garanzie, eventualmente riconosciute ai propri cittadini, anche agli stranieri residenti sul loro territorio (Cass. pen., sez. F, n. 34210, del 4 settembre 2007-7 settembre 2007, Dobos, Rv. 237055; sez. 6, n. 16213, del 16 aprile 2008-17 aprile 2008, Badilas, Rv. 239720, in via mass.; sez. 6, n. 25879, del 25 giugno 2008-26 giugno 2008, Vizitui, Rv. 239946).



2.2) *La norma applicabile secondo l'impugnazione proposta: art. 19, comma 1, lettera c) legge 22 aprile 2005, n. 69.*

Il ricorso del Papierz, invece, prospetta criticamente come applicabile, in via analogica, o, comunque, mediante un'interpretazione costituzionalmente orientata, la norma dell'art. 19, comma 1, lettera c) legge n. 69/2005, una disposizione che nel suo tenore lessicale ricalca il contenuto dell'art. 5, par. 3 della decisione-quadro, il quale prevede la consegna condizionata «ai fini di un'azione penale» del cittadino o del residente dello Stato di esecuzione («la consegna è subordinata alla condizione che la persona, dopo essere stata ascoltata, sia rinviata nello Stato membro di esecuzione per scontarvi la pena o la misura di sicurezza privative della libertà eventualmente pronunciate nei suoi confronti nello Stato membro emittente»).

La condizione in questione, dettata in tema di «mandato di arresto europeo processuale», risulta collegata — a differenza dell'omologa disposizione dell'art. 18, comma 1, lettera r) in tema di mandato esecutivo — alla alternativa qualità di essere il consegnando «cittadino italiano», oppure «residente dello Stato italiano» e il raffronto critico tra le due disposizioni è stato sempre risolto nella affermazione che soltanto «la persona giudicanda» (cittadino o residente dello Stato), e per la quale è appunto in corso l'azione penale, ha titolo per invocare l'art. 19, comma 1, lettera c), in punto di «consegna subordinata».

Nella ipotesi invece, come quella in esame, di azione penale già esercitata e consumata con la decisione di condanna irrevocabile, solo «il cittadino italiano» e non quindi «il residente dello Stato», può beneficiare della disciplina apprestata dall'art. 18, comma 1, lettera r).

3) *Rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera r) legge 22 aprile 2005, n. 69, con riferimento agli artt. 3, 27, terzo comma, e 117 primo comma Costituzione.*

Il presente giudizio, che attiene alla consegna o meno del cittadino polacco Papierz, nel quadro dell'istituto del mandato di arresto europeo, non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale, proposta dal ricorrente, che risulta pertanto rilevante ai fini della decisione, considerato che le disarmonie di trattamento tra cittadini italiani e residenti, nei contesti prospettati e come si argomenterà più oltre, sono idonee a concretizzare l'ulteriore requisito della non manifesta infondatezza della questione, a sensi dell'art. 23, secondo comma, legge 11 marzo 1953, n. 87.

3.1) *Profili di rilevanza della dedotta questione di legittimità.*

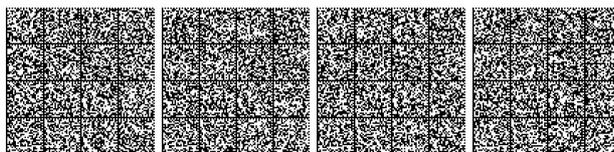
La questione, nei termini prospettati è di risolutiva rilevanza nella vicenda, dato che il ricorrente Papierz, a quanto risulta, ha fornito la prova necessaria, e nei termini richiesti dalla giurisprudenza di questa Corte, del suo concreto radicamento sul territorio e della sua abitudine alla dimora, ed il relativo giudizio (di consegna oppure di rifiuto di consegna) non può quindi essere definito in modo indipendente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale della norma dell'art. 18, comma 1, lettera r), applicata dai giudici di merito per negare il chiesto rifiuto di consegna.

La nozione di «residente», infatti va determinata in modo che sia funzionale all'assimilazione dello straniero residente al cittadino, operata dall'art. 4 n. 6 della decisione-quadro 2002/584/GAI-quadro 2002/584/GAI, con la conseguenza che assume rilievo l'esistenza, nella specie non contestata, di un «radicamento reale e non estemporaneo» dello straniero in Italia, che dimostri che egli abbia ivi istituito, con continuità temporale e sufficiente stabilità territoriale, la sede principale e non occasionale, anche se non esclusiva, dei propri interessi affettivi, professionali od economici (Cass. pen., *cf.*: sez. 6, n. 12665, del 19 marzo 2008 - 21 marzo 2008, Vaicekauskaite, Rv. 239156), richiedendosi inoltre che tale scelta sia altresì indicativa di una volontà di stabile permanenza nel territorio italiano, per un apprezzabile periodo di tempo (Cass. pen., sez. 6, n. 17643, del 28 aprile 2008-30 aprile 2008, Chaloppe, Rv. 239651).

Il ricorrente quindi, in quanto «cittadino dello Stato di emissione», che ha però individuato nel territorio dello Stato di esecuzione la sede principale dei suoi interessi, avrebbe titolo a vedere accolta la sua domanda, laddove fosse rimosso il vizio dedotto di illegittimità costituzionale della norma ostativa, individuata nel citato art. 18, comma 1, lettera r), nella parte in cui non prevede il rifiuto della consegna del «residente non cittadino italiano».

3.2) *Profili di non manifesta infondatezza della questione di legittimità e negativa esplorazione circa la sussistenza di una lettura alternativa, conforme a Costituzione e aderente al principio di «interpretazione conforme alla decisione quadro».*

Sull'applicabilità al solo cittadino italiano del particolare regime previsto dall'art. 18, comma 1, lettera r) legge n. 69/2005 (Cass. pen., sez. 6, n. 21669 del 31 maggio 2007 - 1° giugno 2007, Kabrine) e sulla impossibilità di estenderlo, in via interpretativa, allo straniero che dimori o risieda sul territorio italiano, questa Corte di legittimità — come già detto — si è più volte pronunciata, anche nel senso che la decisione-quadro 2002/584/GAI dà una mera facoltà agli Stati membri dell'Unione europea di estendere le guarentigie eventualmente riconosciute ai propri cittadini anche



agli stranieri residenti sul loro territorio (Cass. pen., sez. F, n. 34210, del 4 settembre 2007-7 settembre 2007, Dobos, Rv. 237055; sez. 6, n. 16213, del 16 aprile 2008 - 17 aprile 2008, Badilas, Rv. 239720; sez. 6, n. 25879, del 25 giugno 2008 - 26 giugno 2008, Vizitiu, Rv. 239946).

Tale indirizzo è stato ancora ribadito con la precisazione che la limitazione del rifiuto, in favore del solo cittadino italiano, non si porrebbe in contrasto con i principi della decisione quadro 2002/584/GAI, posto che quest'ultima enuncia «ipotesi di rifiuto facoltative» la cui trasposizione, in una specifica disposizione interna, è affidata all'autodeterminazione decisoria dei singoli legislatori nazionali.

Si tratterebbe, dunque, di una scelta di politica criminale rispondente ad esigenze dell'ordinamento nazionale ed a canoni di valutazione discrezionale, che sarebbero immuni da possibili censure di irragionevolezza, e sulla quale nessuna incidenza potrebbe esercitare la sentenza della Corte di giustizia CE del 17 luglio 2008, C- 66/08, Kozłowski, che si è invece limitata ad offrire l'interpretazione uniforme della nozione di residenza richiamata nel su citato art. 4, punto 6, senza esprimersi in via generale sulla correttezza o meno delle normative nazionali attuative della Decisione quadro in tema di rifiuto della consegna (Cass. pen., sez. F, n. 35286, del 2 settembre 2008-15 settembre 2008, Zvenca).

Premesso quindi che tale preciso orientamento interpretativo di questa Corte è stato rigorosamente rispettato dalla corte distrettuale romana, si deve ora verificare la possibilità di seguire una interpretazione diversa da quella accolta, esplorando la sussistenza di eventuali letture conformi a Costituzione, prima di sollevare una questione di legittimità costituzionale.

Nella specie peraltro, univocità testuale che connota il tenore della norma dell'art. 18, comma 1, lettera *r*) (m.a.e. esecutivo), nonché la valutazione comparativa con il disposto dell'art. 19, comma 1, lettera *c*) (m.a.e. processuale) non autorizzano soluzioni interpretative diverse da quelle fatte proprie dalla decisione impugnata.

Va infatti preso atto che il legislatore ha fatto una scelta normativa, diversa da quella che oggi si invoca, la quale, per la sua precisa connotazione anche lessicale, impedisce una qualsiasi forma di superamento od aggiramento ermeneutico in termini di applicazione analogica: la norma esclusivamente applicabile risulta essere pacificamente quella indicata nella sentenza impugnata e cioè l'art. 18, comma 1, lettera *r*), legge n. 69/2005.

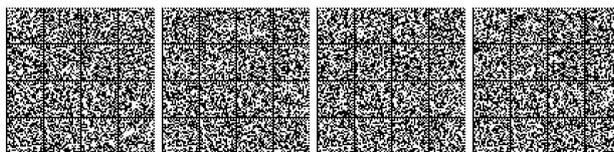
Neppure può ritenersi che, come prospetta il ricorrente, il riferimento alla decisione quadro consenta una dilatazione interpretativa *in bonam partem*, che estenda allo straniero «residente dello Stato» e destinatario di una «richiesta di consegna esecutiva» il più favorevole trattamento riservato al cittadino, in quanto vi osta il chiaro disposto limitativo dell'art. 18, comma 1, lettera *r*).

È vero infatti, come più volte ha chiarito la Corte di giustizia delle Comunità europee, che i giudici nazionali, in linea con il «principio di interpretazione conforme», sono tenuti a interpretare il proprio diritto interno — per quanto possibile — alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro, al fine di conseguire il risultato perseguito da questa, ma è anche vero che tale obbligo cessa allorché il diritto interno — come nella specie — non consenta un'interpretazione compatibile con la decisione quadro, non potendo il principio di interpretazione conforme servire da fondamento a un'interpretazione *contra legem* (cfr. Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 16 giugno 2005, Pupino).

### 3.3) *Le censure di illegittimità costituzionale in riferimento agli artt. 117, primo comma e 27, terzo comma Costituzione.*

Il ricorrente, richiamando le ampie considerazioni svolte dall'Avvocato generale della Corte CEE a sostegno delle conclusioni presentate il 24 marzo 2009, nella causa C-123/08, ha dedotto, in relazione all'art. 117, primo comma Cost., che l'art. 18, comma 1, lettera *r*), nel limitare al cittadino la previsione del rifiuto della consegna, si pone in contrasto con la normativa comunitaria cui la legge n. 69/2005 ha inteso dare attuazione.

In effetti l'art. 4 n. 6 della decisione-quadro 2002/584/GAI, con la previsione che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione può rifiutare la consegna per un m.a.e. esecutivo «qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda», regola un caso di rifiuto rimesso, a quanto pare (le conclusioni dell'Avvocato generale però ne dubitano), alla discrezionalità del legislatore nazionale, ma non consente a questo di differenziare la posizione del cittadino da quella del «residente non cittadino», dato che l'esecuzione della pena nello Stato richiesto della consegna, anziché in quello della condanna, è prevista non per il riconoscimento di un privilegio in favore del cittadino, solo eventualmente estensibile al residente, ma per consentire alla pena di svolgere nel migliore dei modi la funzione di risocializzazione del condannato, rendendo possibile il mantenimento dei suoi legami familiari e sociali per favorire un corretto reinserimento al termine dell'esecuzione; funzione questa che non tollera distinzioni tra cittadino e residente.



Le medesime ragioni sorreggono la disposizione dell'art. 5 n. 3 della decisione-quadro, in tema di m.a.e. processuale, secondo la quale «se la persona oggetto del mandato d'arresto europeo ai fini di un'azione penale è cittadino o residente dello Stato membro di esecuzione, la consegna può essere subordinata alla condizione che la persona, dopo essere stata ascoltata, sia rinviata nello Stato membro di esecuzione per scontarvi la pena».

Anche in questo caso la posizione del cittadino è parificata a quella del residente e non potrebbe ritenersi giustificata una differenziazione della legislazione nazionale tra le due posizioni.

Ancor meno giustificata quindi risulta una differenziazione come quella operata dalla legge n. 69/2005, che per il m.a.e. esecutivo, nell'art. 18, comma 1, lettera *r*), tratta il residente in modo diverso dal cittadino, mentre per il m.a.e. processuale, nell'art. 19, comma 1, lettera *c*), lo parifica.

Insomma, nella prospettiva della decisione quadro, una disparità di trattamento tra cittadini e residenti non può essere giustificata, avuto riguardo al «principio di individualizzazione del regime di (futura) esecuzione», il quale non può che essere «indistintamente» preordinato e finalizzato ad accrescere le opportunità di inserimento del condannato nel tessuto relazionale, sociale, affettivo, ma anche economico ed abitativo, più funzionale allo sviluppo delle potenzialità socializzanti e rieducative della pena, inflitta (oppure infliggenda) dallo Stato di emissione, ma della cui positiva operatività vengono a trarre diretto ed immediato beneficio sia lo Stato di esecuzione, in quanto Stato della cittadinanza o della residenza del consegnando, sia gli altri Stati dell'Unione europea.

Infatti, come ha rilevato l'Avvocato generale della Corte CEE nelle ricordate conclusioni, «l'apertura delle frontiere ha reso gli Stati membri solidalmente responsabili nella lotta contro la criminalità» e perciò «si impone la trasposizione dell'art. 4 n. 6 della decisione quadro nel diritto di ciascuno Stato membro, affinché il mandato di arresto europeo non si applichi a discapito del reinserimento della persona condannata e, quindi, dell'interesse legittimo di tutti gli Stati membri alla prevenzione della criminalità, che il motivo di non esecuzione enunciato in tale disposizione mira a garantire».

È da aggiungere che l'obiettivo perseguito dagli artt. 4 n. 6 e 5 n. 3 della decisione quadro è riconducibile al principio, consacrato nell'art. 27, terzo comma Cost., che le pene «devono tendere alla rieducazione del condannato» e che sotto questo aspetto il ricorrente ha fondatamente prospettato l'illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera *r*) anche con riferimento a tale disposizione costituzionale.

I rilievi finora svolti riguardano la posizione del residente non cittadino, in genere, sia che appartenga a uno Stato dell'Unione europea sia che appartenga a uno Stato terzo, ma nel caso in esame, essendo stata richiesta la consegna del cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea, si pone un'ulteriore e più specifica questione, relativa alla conformità dell'art. 18, comma 1, lettera *r*) alle norme comunitarie e in particolare al principio di non discriminazione sancito dall'art. 12 CE.

Ai sensi dell'art. 17, n. 1 CE chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro è cittadino dell'Unione e, ai sensi dell'art. 18, n. 1 CE, ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal Trattato CE e dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso.

Perciò, al fini della determinazione dello Stato nel quale deve essere eseguita una pena, risulta ingiustificata una differenziazione tra cittadini dell'Unione e appare condivisibile l'affermazione dell'Avvocato generale della Corte CE che «in conformità dell'art. 4 n. 6 della decisione quadro, un cittadino di un altro Stato membro che dimori o risieda nello Stato membro di esecuzione, ai sensi di questa disposizione è assimilato a un cittadino di tale Stato, nel senso che deve poter beneficiare di una decisione di non esecuzione della consegna e della possibilità di scontare la pena nel detto Stato».

L'art. 18, comma 1, lettera *r*) limita però, come si è visto, il rifiuto della consegna al caso in cui la richiesta riguardi un «cittadino italiano», imponendola per tutti gli altri cittadini dell'Unione europea, e anche sotto questo aspetto può fondatamente prospettarsi che, contrariamente a quanto dispone l'art. 117, primo comma Cost., non siano stati rispettati i «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario».

### 3.4) *La censura di illegittimità costituzionale in riferimento all'art. 3 Cost.*

Anche se la disposizione dell'art. 18, comma 1, lettera *r*) legge n. 69/2005 non dovesse risultare in contrasto con la normativa comunitaria resterebbe comunque priva di ragionevole giustificazione la diversità di trattamento del residente non cittadino, nel caso di m.a.e. esecutivo e nel caso di m.a.e. processuale.

In questo secondo caso infatti, come si è visto, l'art. 19, comma 1, lettera *c*) parifica il residente al cittadino, stabilendo che la consegna può essere subordinata alla «condizione che la persona, dopo essere stata ascoltata, sia rinviata nello Stato membro di esecuzione per scontarvi la pena», e non c'è alcuna ragione plausibile perché il residente possa scontare la pena nello Stato di esecuzione quando il m.a.e. è processuale e non anche quando il m.a.e. è esecutivo.



A ben vedere anzi potrebbe avere una qualche giustificazione una disciplina inversa, perché, nel caso di m.a.e. esecutivo, l'esecuzione della pena in Italia impedisce l'allontanamento della persona di cui è stata richiesta la consegna e quindi consente il mantenimento, per quanto è possibile, delle sue relazioni familiari e sociali, mentre nel caso di m.a.e. processuale la persona non può non essere consegnata allo Stato di emissione e la restituzione all'Italia per scontarvi la pena è destinata ad avvenire quando tali rapporti hanno già subito un affievolimento. Perciò è in questo caso che potrebbe risultare meno dannosa l'esecuzione della condanna nello Stato di emissione, nel quale la persona oggetto del m.a.e. resterebbe per scontare la pena dopo essere stata detenuta per il processo.

In conclusione appare non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 27 comma 3, e 117 primo comma Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera r) legge 22 aprile 2005, n. 69, nella parte in cui non prevede il rifiuto della consegna del residente non cittadino.

Si impone pertanto la rimessione della questione alla Corte costituzionale per la sua decisione ai sensi degli artt. 1 legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 27, terzo comma, e 117, primo comma Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera r) legge 22 aprile 2005, n. 69 nella parte in cui non prevede il rifiuto della consegna del residente non cittadino; sospende il giudizio, ordinando che, a cura della cancelleria, siano trasmessi gli atti alla Corte costituzionale; ordina alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e di darne comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento. Manda alla cancelleria per la comunicazione prevista dall'art. 22, comma 5, legge n. 69 del 2005.*

Così deciso in Roma il giorno 15 luglio 2009.

*Il Presidente:* LATTANZI

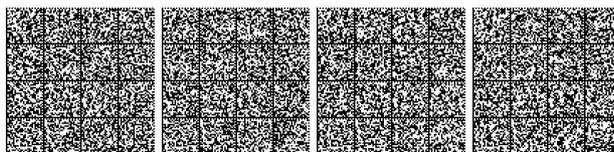
*Il consigliere estensore:* LANZA

09C0740

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2009-GUR-050) 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](http://www.ipzs.it), al collegamento rete di vendita (situato sul lato destro della pagina).**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Funzione Editoria - U.O. DISTRIBUZIONE  
Attività Librerie concessionarie, Vendita diretta e Abbonamenti a periodici  
Piazza Verdi 10, 00198 Roma  
fax: 06-8508-4117  
e-mail: editoriale@ipzs.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.





  
**GAZZETTA UFFICIALE**  
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2010 (salvo conguaglio) (\*)**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)**

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
<b>Tipo A</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)</i>	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo A1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: <i>(di cui spese di spedizione € 132,57)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 66,28)</i>	- annuale € <b>309,00</b> - semestrale € <b>167,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)</i>	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)</i>	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)</i>	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)</i>	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)</i>	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>
<b>Tipo F1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 264,45)</i> <i>(di cui spese di spedizione € 132,22)</i>	- annuale € <b>682,00</b> - semestrale € <b>357,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili  
**Integrando con la somma di € 80,00** il versamento relativo al tipo di abbonamento alla **Gazzetta Ufficiale** - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'**Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2010**.

**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 Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

**PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI**

*(di cui spese di spedizione € 127,00)*

*(di cui spese di spedizione € 73,20)*

- 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)

I.V.A. 20% inclusa € 1,00

**RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI**

Abbonamento annuo

Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%

Volume separato (oltre le spese di spedizione)

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

€ 18,00

€ **190,00**

€ **180,50**

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.





€ 6,00

