

**DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE (DA N. 1/2011 A N. 54/2011) - OSSERVAZIONI A PRIMA LETTURA**

a cura di Daniela Belvedere, Giuseppe Paone e Paolo Zicchittu

**CORTE COSTITUZIONALE, 5 gennaio 2011 n. 1, G. U. 12 gennaio 2011**

**Previdenza - Pensioni di reversibilità, sorte a decorrere dall'entrata in vigore della legge n. 335 del 1995, corrisposte dall'INPDAP a favore di coniuge superstite di titolare di pensione diretta - Indennità integrativa speciale mensile - Previsione dell'attribuzione nella stessa misura stabilita per il trattamento di reversibilità, anziché in misura piena, indipendentemente dalla data di decorrenza della pensione diretta - Salvezza, con riassorbimento sui futuri miglioramenti, dei soli trattamenti più favorevoli già definiti in sede contenziosa e non anche quelli in corso di definizione - Asserita violazione dei principi del giusto processo e dei vincoli derivanti dalla CEDU - Esclusione - Non fondatezza della questione**

**Atti oggetto del giudizio**

Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, co. 774, 775 e 776

**Parametri**

Costituzione, art. 111 e 117, co. 1

**Norme interposte**

Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 20

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, co. 774, 775 e 776, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, sollevata in relazione agli artt. 111 e 117, co. 1, Cost. e dell'art. 6 della CEDU, nella parte in cui – interpretando l'art. 1, co. 41, della legge 8 agosto 1995, n. 335, nel senso che per le pensioni di reversibilità sorte a decorrere dall'entrata in vigore della legge 8 agosto 1995, n. 335, l'indennità integrativa speciale già in godimento da parte del dante causa è attribuita nella misura percentuale prevista per il trattamento di reversibilità, indipendentemente dalla data di decorrenza della pensione diretta, e abrogando il co. 5 dell'art. 15 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 – fanno salvi, con riassorbimento sui futuri miglioramenti, soltanto i trattamenti pensionistici più favorevoli già definiti, e non anche quelli in corso di definizione, in sede di contenzioso”; infatti, nella fattispecie vengono in evidenza rapporti di durata, sicché non può parlarsi di un legittimo affidamento nella loro immutabilità, mentre, d'altro canto, si deve tenere conto del fatto che le innovazioni che sono state apportate, e che non hanno trascurato del tutto i diritti acquisiti, hanno non irragionevolmente mirato alla armonizzazione e perequazione di tutti i trattamenti pensionistici, pubblici e privati, inoltre, l'intervento legislativo ha salvaguardato i trattamenti di miglior favore già definiti in sede di contenzioso, con ciò garantendo non solo la sfera del giudicato, ma anche il legittimo affidamento che su tali trattamenti poteva dirsi ingenerato (1).*

(1) Sulla sentenza in epigrafe si rinvia alla nota di commento di NANNIPIERI, *L'indennità integrativa speciale sulle pensioni di reversibilità tra legislatore, giudice delle pensioni e Corte costituzionale*, in questa Rivista, 7 aprile 2011<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Il testo della sentenza può leggersi per esteso in *Foro it.*, 2011, I, 691, con nota di richiami di CARBONE.

(G.P.)

**CORTE COSTITUZIONALE, 5 gennaio 2011 n. 3, G. U. 12 gennaio 2011**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Asserita violazione dei principi di ragionevolezza, di offensività, di proporzionalità, di solidarietà, disparità di trattamento rispetto all'analoga ipotesi criminosa di cui all'art. 14, comma 5 ter , del d.lgs. n. 286 del 1998, di personalità della responsabilità penale e del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Carenze nella descrizione della fattispecie concreta e nella motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni**

**Atti oggetto del giudizio**

Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 10 bis, aggiunto dall'art. 1, co. 16, lett. a), della legge 15 luglio 2009, n. 94

**Parametri**

Costituzione, art. 2, 3, 10, 13, 25, co. 2 e 3, 27, 97, 117

*Sono manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10 bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, aggiunto dall'art. 1, co. 16, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94, sollevate in relazione agli artt. 2, 3, 10, 13, 25, 27, 97 e 117 della Costituzione, in considerazione delle carenze in punto di descrizione della fattispecie concreta e di motivazione sulla rilevanza tali da precludere lo scrutinio nel merito delle questioni (1).*

(1) Si tratta dell'ennesima decisione della Corte occasionata dalle (ormai) numerosissime questioni di legittimità sollevate in tutta Italia dai giudici di pace con riferimento all'art. 10 bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, cd. "Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", aggiunto dall'art. 1, co. 16, lett. a), della legge 15 luglio 2009, n. 94, recante "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica", che punisce con l'ammenda da 5.000 a 10.000 euro, salvo che il fatto costituisca più grave reato, lo straniero che fa ingresso o si trattiene illegalmente nel territorio dello Stato.

In questo caso, senza entrare nel merito, la Corte ha rilevato come nelle cinque ordinanze di rimessione del Giudice di Pace di Orvieto e nelle undici ordinanze di rimessione del Giudice di Pace di Vigevano vi sia la pressoché totale carenza in punto di descrizione della fattispecie concreta e di motivazione sulla rilevanza, in quanto esse si limitano a riprodurre i capi di imputazione – i quali si risolvono, peraltro, nella sostanza, in una mera e generica parafrasi della norma incriminatrice – senza riferire alcunché sulle vicende che hanno dato origine al giudizio principale e sulla loro effettiva riconducibilità al paradigma punitivo censurato: conseguentemente, come già avvenuto in relazione ad analoghe ordinanze di rimessione dei medesimi giudici rimettenti, il Giudice delle Leggi ha dichiarato la manifesta inammissibilità (in questo senso sono richiamate l'ordinanza n. 253 del 2010 nonché le ordinanze n. 343, n. 329, n. 320 del 2010).

(G.P.)

**CORTE COSTITUZIONALE, 5 gennaio 2011 n. 5, G. U. 12 gennaio 2011**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Asserita violazione dei principi di ragionevolezza, di offensività, di proporzionalità, di solidarietà, disparità di trattamento rispetto all'analoga ipotesi criminosa di cui all'art. 14, comma 5 ter , del d.lgs. n. 286 del 1998, di personalità della responsabilità penale e del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Carenze nella descrizione della fattispecie concreta e nella motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni**

**Atti oggetto del giudizio**

Codice civile, Art. 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143 bis, 156 bis e 231

## Parametri

Costituzione, art. 2, 3 e 29

*Alla luce della sentenza n. 138 del 2010 e della successiva ordinanza n. 276 del 2010, la questione di legittimità costituzionale degli articoli 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143 bis, 156 bis e 231 del codice civile, nella parte in cui non consentono che le persone dello stesso sesso possano contrarre matrimonio, è manifestamente inammissibile in riferimento all'art. 2 Cost., perché diretta ad ottenere una pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata ed è manifestamente infondata in riferimento agli art. 3 e 29 Cost., sia perché le unioni omosessuali non possono essere ritenute omogenee al matrimonio, sia perché l'art. 29 Cost. si riferisce alla nozione di matrimonio definita dal codice civile come unione tra persone di sesso diverso, e questo significato del precetto costituzionale non può essere superato per via ermeneutica (1).*

(1) Investito del reclamo di una coppia omosessuale avverso il rifiuto dell'ufficiale dello stato civile del Comune di Ferrara di procedere alla pubblicazione di matrimonio – sul rilievo che “la diversità di sesso è elemento essenziale nel nostro ordinamento per poter qualificare l'istituto del matrimonio” ed in ossequio alla circolare del 26 marzo 2001 del Ministero dell'Interno, per cui “non è trascrivibile il matrimonio celebrato all'estero tra omosessuali, di cui uno italiano, in quanto contrario alle norme di ordine pubblico” – il Tribunale di Ferrara ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143 bis, 156 bis e 231 del codice civile, nella parte in cui non consentono che le persone dello stesso sesso possano contrarre matrimonio.

Premesso che in mancanza di modifiche legislative in materia il nostro attuale ordinamento non ammette il matrimonio tra persone dello stesso sesso ed è indiscutibile che tale istituto, anche senza una definizione espressa, si riferisca soltanto al matrimonio tra persone di sesso diverso<sup>2</sup>, il giudice remittente ritiene di non poter ignorare il rapido trasformarsi della società e dei costumi avvenuto negli ultimi decenni, con il superamento del modello di famiglia tradizionalmente intesa ed il contestuale sorgere di forme diverse, seppur minoritarie, di convivenza, che chiedono protezione, ispirandosi al modello tradizionale e che mirano, come quello, ad essere considerate e disciplinate: così, con ampia ed apprezzabile argomentazione relativa ai parametri sovranazionali e costituzionali censura le norme impugnate ed altre analoghe con riferimento agli art. 2, 3 e 29 della Costituzione.

La Corte ha ricordato di avere già esaminato la questione di legittimità costituzionale delle norme censurate in riferimento ai parametri costituzionali richiamati dal giudice ferrarese, nonché all'art. 117, c. 1, Cost. con la sentenza n. 138 del 2010<sup>3</sup>: cosicché, non essendo allegati profili diversi o ulteriori, idonei a superare gli argomenti adottati nella precedente pronuncia ed anche ribaditi nella successiva ordinanza n. 276 del 2010, ha dichiarato la questione manifestamente inammissibile in riferimento all'art. 2 Cost., “perché diretta ad ottenere una pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata” e manifestamente infondata in riferimento

<sup>2</sup> In effetti, sebbene il codice civile non indichi espressamente la differenza di genere fra i requisiti per contrarre matrimonio, in numerose norme, fra le quali quelle censurate, si fa riferimento al marito e alla moglie come “attori” della celebrazione (art. 107 e 108 c.c.), protagonisti del rapporto coniugale e autori della generazione (art. 231 e ss. c.c.), come pure la distinzione di sesso tra i coniugi è rinvenibile in altre disposizioni (art. 143, 143 bis, 143 ter, 156 bis e ss. c.c.), e segnatamente in quelle che disciplinano il concreto atteggiarsi dei diritti e doveri dei coniugi tra loro e verso i figli, nonché nell'art. 64, lett. e) del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 laddove precisa che l'atto di matrimonio deve indicare “la dichiarazione degli sposi di volersi prendere rispettivamente in marito e in moglie”.

<sup>3</sup> Tra i commenti alla nota pronuncia n. 138 del 2010 v. ROMBOLI, *Per la Corte costituzionale le coppie omosessuali sono formazioni sociali, ma non possono accedere al matrimonio*, in *Foro it.*, 2010, I, 1367; DAL CANTO, *La Corte costituzionale e il matrimonio omosessuale*, in *Foro it.*, 2010 I, 1369; COSTANTINO, *Individui, gruppi e coppie (libertà illusioni passatempi)*, in *Foro it.*, 2010, I, 1701; MORLOTTI, *Il no della consulta al matrimonio gay*, in *Resp. civ. e prev.* 2010, 1505; COSTANZA, *La corte costituzionale e le unioni omosessuali*, in *Iustitia*, 2010, 311; GATTUSO, *La corte costituzionale sul matrimonio tra persone dello stesso sesso*, in *n Famiglia e dir.*, 2010, 656; D'ANGELO, *La Consulta al legislatore: questo matrimonio “nun s'ha da fare”*, in *Forum Quad. Cost.*; Croce, *Dalla Corte un deciso stop al matrimonio omosessuale*, in *Forum Quad. Cost.*; SPINELLI, *Il matrimonio non è un'opinione*, in *Forum Quad. Cost.*; SILVIS, *Il matrimonio omosessuale, tra l'art. 29 e l'art. 2 della Costituzione*, in *Forum Quad. Cost.*; CALZARETTI, *Coppie di persone dello stesso sesso: quali prospettive*, in *Forum Quad. Cost.*; MELANI, *Il matrimonio omosessuale dopo la pronuncia della Corte costituzionale: la questione resta aperta*, in *Forum Quad. Cost.*; PUGIOTTO, *Una lettura non reticente della sent. n. 138/2010: il monopolio eterosessuale del matrimonio*, in *Forum Quad. Cost.*; SAIITTO, *La giurisprudenza tedesca in materia di unioni omosessuali. Spunti di comparazione con la sent. 138/2010*, in *Forum Quad. Cost.*; PEZZINI, *Il matrimonio same sex si potrà fare. La qualificazione della discrezionalità del legislatore nella sentenza n. 138/2010 della Corte costituzionale*, in questa *Rivista*. Sulle ordinanze di remissione del Tribunale di Venezia del 3 aprile 2009 e della Corte d'appello di Trento del 29 luglio 2009, v. CRIVELLI, *Il matrimonio omosessuale all'esame della corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 2009, 1238; FERRANDO, *Il matrimonio gay: il testimone passa alla consulta*, in *Resp. civ. e prev.* 2009, 1905; FIORILLO, *Matrimonio omosessuale: la lacuna italiana nella tutela dei diritti, alla luce della costituzione e della normativa europea*, in *Giur. merito*, 2009, 1848.

agli art. 3 e 29 Cost., da un lato “perché le unioni omosessuali non possono essere ritenute omogenee al matrimonio”, dall’altro “perché l’art. 29 Cost. si riferisce alla nozione di matrimonio definita dal codice civile come unione tra persone di sesso diverso, e questo significato del precetto costituzionale non può essere superato per via ermeneutica”.

(G.P.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 5/2011 (G. U. 12/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Esecuzione penale - Sospensione della esecuzione delle pene detentive infratriennali - Preclusione nei confronti di soggetti condannati per delitti aggravati dalla circostanza di cui all'art. 61, primo comma, n. 11- bis, cod. pen. - Ritenuta violazione del principio di ragionevolezza e del principio della finalità rieducativa della pena - Sopravvenuta declaratoria di illegittimità costituzionale della norma censurata - Questione divenuta priva di oggetto - Manifesta inammissibilità.**

#### **Atti oggetto del giudizio:**

art. 656, co. 9, lett. a, c. p. p.  
art. 2, co. 1, d. l. n. 92/2008  
art. 1, co. 1, l. n. 125/2008

#### **Parametri costituzionali:**

Art. 3 Cost.  
Art. 27 Cost.

*(1) È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, c. 9°, lett. a) , cod. proc. pen. come modificato dall'art. 2, c. 1°, lett. m) , del decreto legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni in legge 24 luglio 2008, n. 12, nella parte in cui preclude la sospensione dell'esecuzione delle pene detentive infratriennali nei confronti di soggetti condannati per delitti aggravati dalla circostanza prevista dall'art. 61, primo comma, numero 11- bis cod. pen., sollevata in riferimento agli artt. 3 e 27 Cost.*

La Corte costituzionale, con ord. n. 5 del 2011, ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lett. a , del c. p. p., come modificato dall'art. 2, comma 1, lett. m, del decreto legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni in legge 24 luglio 2008, n. 12, nella parte in cui preclude la sospensione dell'esecuzione delle pene detentive infratriennali nei confronti di soggetti condannati per delitti aggravati dalla circostanza prevista dall'art. 61, comma 1, n. 11- bis, del c. p., sollevata in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dal Tribunale di Bergamo, in funzione di giudice dell'esecuzione penale.

Il giudice *a quo* ritiene che la norma censurata avrebbe introdotto una «aprioristica presunzione di pericolosità» del condannato straniero per fatti commessi durante la permanenza irregolare nel territorio nazionale, determinando in tal modo non solo un irragionevole allontanamento dalla *ratio* che sorregge il sistema dell'esecuzione penale, ma anche una violazione della finalità rieducativa della pena<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Per una ricostruzione: A. MANNA, *Il diritto penale dell'immigrazione clandestina, tra simbolismo penale e colpa d'autore*, in *Cass. Pen.*, n. 2/ 2011; PLANTAMURA, *La circostanza aggravante della presenza illegale sul territorio nazionale*, in *AA.VV., Le nuove norme sulla sicurezza pubblica*, a cura di Lorusso, Padova, 2008, 271 ss.; A. NATALINI, *Aumento della pena e divieto di sospensione. L'effetto di una norma che discrimina gli stranieri*, in *Guida al dir.*, n. 9/2010, 79 ss.; L. MASERA, *Immigrazione*, in *Il pacchetto sicurezza 2009*, a cura di Mazza-Viganò, Torino, 2009, 28 ss.; SIRACUSANO, *La clandestinità, "condizione" della circostanza aggravante e "condotta" del reato proprio*, in *Cass. Pen.*, 2010, 2925 ss.; DONINI, *Il cittadino extracomunitario da oggetto materiale a tipo d'autore nel controllo penale dell'immigrazione*, in *Questione giustizia*, 2009, 129 ss.; F. VIGANÒ, *Nuove prospettive per il controllo di costituzionalità in materia penale?*, in *Giur. cost.*, 2010, 4, 3017 ss.

In particolar modo, secondo il rimettente la disposizione censurata contrasterebbe, innanzitutto, con l'art. 3 della Costituzione, sia per contrasto con il principio di eguaglianza sia per violazione del principio di ragionevolezza. Sotto il primo profilo, l'art. 656, comma 9, lett. a, c.p.p., determinerebbe un trattamento differenziato tra lo straniero che, trovandosi irregolarmente nel territorio dello Stato, commette un reato di modesta gravità riportando una condanna ad una pena detentiva breve e che non può beneficiare della sospensione dell'esecuzione della pena e lo straniero, regolarmente presente nel territorio nazionale, il quale condannato ad una pena detentiva elevata per un reato grave, può ottenere la sospensione dell'esecuzione della pena anche se costituisce residuo di una pena maggiore ex art. 656, comma 5, c.p.p.

Per quanto concerne il secondo profilo, il giudice dell'esecuzione penale di Bergamo osserva che la scelta legislativa effettuata, pur rientrando nella discrezionalità del legislatore in relazione alla determinazione della regolamentazione ritenuta più opportuna in ordine all'ingresso ed al soggiorno degli stranieri nel territorio nazionale, risulta contraria a ragionevolezza<sup>5</sup>. Infatti, il divieto di sospensione dell'esecuzione, collegato alla condizione di soggiorno irregolare, costituisce una «deviazione del tutto irragionevole», in quanto introduce una «presunzione di maggiore pericolosità» sulla base di una condizione soggettiva di mera irregolarità sotto il profilo amministrativo. Differentemente da quanto previsto in relazione agli altri casi di divieto enucleati nel comma 9 dell'art. 656 c.p.p., nei quali ricorre una «presunzione di pericolosità in relazione al titolo del reato, alla gravità della sanzione edittale o al particolare allarme sociale destato da talune condotte criminose, cui si affiancano condizioni d'accertata pericolosità».

Ulteriore profilo di illegittimità andrebbe rintracciato nel contrasto con l'art. 27 della Costituzione, in quanto l'art. 656, comma 9, lett. a, c.p.p. si fonderebbe su una presunzione assoluta circa l'inidoneità della sospensione dell'esecuzione della pena a raggiungere gli obiettivi della rieducazione degli stranieri immigrati "clandestini". Previsione che mal si concilia con la disciplina in tema di misure alternative alla detenzione, in quanto «la condizione di "clandestinità" al momento del fatto non sarebbe ostativa alla concessione» di tali misure.

La Corte costituzionale non scende nel merito della q.l.c. osservando che l'adozione della sentenza n. 249 del 2010, successiva all'ordinanza di rimessione, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 61, comma 1, numero 11-bis, del c.p. e, in via consequenziale, dell'art. 656, comma 9, lettera a, c.p.p., limitatamente alle parole «e per i delitti in cui ricorre l'aggravante di cui all'art. 61, primo comma, numero 11-bis, del medesimo codice», ha determinato il venir meno dell'oggetto della questione di legittimità costituzionale *de qua*. Ne discende la declaratoria di manifesta inammissibilità in quanto la questione di legittimità in esame è divenuta priva di oggetto (*ex plurimis* ordinanza n. 78 del 2010).

(D.B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 6/2011 (G. U. 12/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione - Applicabilità da parte del giudice di pace - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e di uguaglianza sotto plurimi profili - Lamentata lesione del diritto di difesa e del principio della finalità rieducativa della pena, nonché contrasto con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Difetto di descrizione della fattispecie concreta e di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

#### **Atti oggetto del giudizio:**

art. 10 bis, d. lgs. n. 286/1998

art. 16, comma 1, d. lgs. n. 286/1998

<sup>5</sup> In più occasioni la Corte costituzionale ha ritenuto non censurabili in sede di controllo di legittimità delle leggi le scelte di politica criminale «a meno che non si tratti di opzioni manifestamente irragionevoli», cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 236 del 2008. Sull'incidenza del sindacato di costituzionalità sulle scelte incriminatrici v. D. BRUNELLI, *La Corte costituzionale "vorrebbe ma non può" sulla entità delle pene: qualche apertura verso un controllo più incisivo della discrezionalità legislativa?*, in *Giur. cost.* 2007, 151 ss.

art. 62-bis, d. lgs. n. 274/2000

**Parametri costituzionali:**

Art. 3 Cost.

Art. 24, comma 2, Cost.

Art. 27, comma 3, Cost.

Art. 97, comma 1, Cost.

*(1) Sono manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 10-bis e 16, comma 1, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, e dell'art. 62-bis del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, concernenti il trattamento sanzionatorio del reato di ingresso e soggiorno illegale dello straniero nel territorio dello Stato, sollevate in riferimento agli artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, 27, terzo comma, e 97, primo comma, della Costituzione, in quanto le ordinanze di rimessione presentano carenze in punto di descrizione della fattispecie concreta e di motivazione sulla rilevanza tali da precludere lo scrutinio nel merito delle questioni.*

Con l'ordinanza in rassegna la Corte si pronuncia sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Giudice di pace di Bologna (diciotto ordinanze, iscritte ai nn. da 48 a 65 del registro ordinanze 2010) e dal Giudice di pace di Imola (ordinanze nn. 64, 165 e da 183 a 185 del medesimo registro), aventi ad oggetto l'art. 10-bis, «limitatamente alla ipotesi di soggiorno illegale», e l'art. 16, comma 1, del d. lgs. n. 286/1998 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), nonché dell'art. 62-bis del d. lgs. n. 274/2000 (Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'art. 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468).

I rimettenti dubitano della legittimità della normativa impugnata in quanto in contrasto con diversi parametri della Costituzione: artt. 3, comma 1, 24, comma 2, 27, comma 3 e 97, comma 1. L'asserita violazione dell'art. 3 Cost. da parte delle disposizioni impugnate avrebbe luogo sotto plurimi profili: innanzitutto, per lesione del principio di ragionevolezza, in quanto condurrebbero alla punibilità di una «posizione soggettiva» di per sé «inoffensiva»<sup>6</sup> e conseguente a condotte pregresse, non costituenti reato all'epoca in cui sono state realizzate; per contrasto con il principio di eguaglianza, in quanto accumulerebbero nel medesimo trattamento sanzionatorio lo straniero che soggiorni illegalmente dopo essersi introdotto nel territorio nazionale con la consapevolezza di compiere un atto penalmente illecito, e lo straniero che, trovandosi in Italia prima dell'entrata in vigore della novella, non poteva avere analoga consapevolezza; per l'ingiustificata disparità di trattamento rispetto alle condotte analoghe, ma più gravi, di inosservanza dell'ordine di allontanamento impartito dal questore, previste dall'art. 14, comma 5-ter, del d.lgs. n. 286 del 1998; nonché per disparità di trattamento per situazioni omogenee differenziate in relazione alla tipologia di attività svolta, in quanto ai sensi dell'art. 1-ter del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 non si procederebbe penalmente per i fatti di soggiorno illegale, nel caso dei soli lavoratori irregolari adibiti ad attività di assistenza e sostegno delle famiglie.

In secondo luogo sarebbe riscontrabile una violazione del diritto di difesa in quanto graverebbe sullo straniero presente irregolarmente in Italia un obbligo di autodenucia, incompatibile con il principio *nemo tenetur se detegere*.

In terzo luogo si assisterebbe al contrasto con il principio rieducativo della pena, in quanto la previsione dell'ammenda da irrogare allo straniero irregolarmente presente sul territorio nazionale, volta a consentire la risocializzazione del reo, celerebbe una applicazione automatica della misura dell'espulsione.

In ultimo secondo i giudici a quibus potrebbe anche ravvisarsi una violazione del principio di buon andamento dei pubblici uffici, con un aggravio del carico di lavoro in parte riconducibile alla tendenziale sovrapposizione della sfera applicativa della disposizione censurata con quella dell'espulsione quale misura amministrativa.

<sup>6</sup> Tale ordinanza evidenzia la profonda connessione strutturale sussistente tra il giudizio di ragionevolezza e quello di offensività. Per una ricostruzione del principio di offensività e del suo rango costituzionale v.: V. MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di politica criminale, criterio ermeneutico, parametro di ragionevolezza*, Torino, 2005; C. FIORE, *Il contributo della giurisprudenza costituzionale all'evoluzione del principio di offensività*, in Vassalli (a cura di), *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 91 ss.

La Corte costituzionale constatato che le plurime ordinanze sollevano questioni identiche procede alla riunione dei relativi giudizi e senza entrare nel merito delle questioni ne dichiara la manifesta inammissibilità per riscontrate carenze in punto di descrizione della fattispecie concreta e di motivazione sulla rilevanza<sup>7</sup>.

(D. B.)

**CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 9/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Previdenza e assistenza - Contributi di malattia dovuti dal datore di lavoro all'INPS - Previsione, con norma di interpretazione autentica, dell'esonero per i datori di lavoro che hanno corrisposto per legge o per contratto collettivo il trattamento economico di malattia, salve le contribuzioni comunque versate per i periodi anteriori alla data del 1° gennaio 2009 - Denunciata violazione del principio di uguaglianza e del diritto di azione - Insufficiente motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

**Atti oggetto del giudizio:**

Art. 20, c. 1°, secondo capoverso, del d. l. n. 112 del 2008, convertito nella legge n. 133/2008.

**Parametri costituzionali:**

Art. 3 Cost.

Art. 24, comma 1, Cost.

*(1) È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 nella parte in cui tale norma stabilisce che - mentre i datori di lavoro che hanno corrisposto per legge o per contratto collettivo, anche di diritto comune, il trattamento economico di malattia, con conseguente esonero dell'Istituto nazionale della previdenza sociale dall'erogazione della predetta indennità, non sono tenuti al versamento della relativa contribuzione all'Istituto medesimo - tali contribuzioni «comunque versate» per i periodi anteriori al 1° gennaio 2009 restano acquisite alla gestione e conservano la loro efficacia; il giudice a quo, infatti, non ha motivato adeguatamente sulla rilevanza di tale questione, poiché nel giudizio in corso non si fa questione dell'applicazione o dell'interpretazione dell'art. 6 della legge n. 138 del 1943 e la società datrice di lavoro non fonda su detta norma la domanda di restituzione dei contributi di malattia versati.*

La Corte d'appello di Torino ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 1, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

La questione è insorta in un giudizio civile promosso dalla Compagnia Valdostana delle Acque S.p.A. contro l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS) ed avente ad oggetto la restituzione delle contribuzioni per malattia e maternità versate all'INPS nel periodo 1° giugno 2001-31 dicembre 2006. Infatti, la Compagnia Valdostana delle Acque S.p.A., avendo assunto la gestione del servizio in precedenza gestito dall'Ente nazionale per l'energia elettrica (ENEL), richiede l'esonero dal pagamento dei contributi di malattia, riconosciuto all'ENEL dal D.P.R. 17 marzo 1965, n. 145 (Disciplina dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie e del trattamento economico di maternità per il personale dipendente dall'Ente Nazionale per l'Energia Elettrica - ENEL).

<sup>7</sup> Esito ravvisabile in altre pronunce della Corte costituzionale concernenti la medesima norma: n. 253, n. 318, n. 320, n. 329 e n. 343 del 2010, n. 3, n. 6, n. 32, n. 64 del 2011.

Nel quadro di tale controversia si inserisce la sopravvenuta emanazione di una disposizione di interpretazione autentica, *id est* l'art. 20, comma 1, d. l. n. 112 del 2008, a norma del quale «Il secondo comma dell'art. 6, della legge 11 gennaio 1943, n. 138, si interpreta nel senso che i datori di lavoro che hanno corrisposto per legge o per contratto collettivo, anche di diritto comune, il trattamento economico di malattia, con conseguente esonero dell'Istituto nazionale della previdenza sociale dall'erogazione della predetta indennità, non sono tenuti al versamento della relativa contribuzione all'Istituto medesimo. Restano acquisite alla gestione e conservano la loro efficacia le contribuzioni comunque versate per i periodi anteriori alla data del 1° gennaio 2009».

Tale disposizione secondo la Corte d'Appello di Torino è applicabile alla controversia insorta tra la Compagnia Valdostana delle Acque S.p.A. e l'INPS, in quanto la presenza nell'art. 20, comma 1, d. l. n. 112 del 2008 dell'avverbio "comunque" consente di estendere l'ambito operativo di tale disposizione, ricomprendendovi tutti i versamenti già eseguiti, anche quelli effettuati con riserva di ripetizione.

Il giudice remittente ritiene che tale disposizione violi in primo luogo l'art. 3 della Costituzione in quanto originerebbe una disparità di trattamento tra i soggetti che non hanno versato contributi e i soggetti che, come la società appellante, hanno preferito pagare i contributi, pur con riserva di ripetizione.

Inoltre, risulterebbe violato anche l'art. 24 Cost., in quanto nel caso di specie vi sarebbe una limitazione della possibilità di agire per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi.

Tali censure sono condivise dalla Compagnia Valdostana delle Acque S.p.A., come emerge dall'atto di costituzione della stessa nel giudizio di costituzionalità.

Di contro, con la propria costituzione l'INPS richiede che la questione sia dichiarata irrilevante, inammissibile e comunque infondata.

La Corte costituzionale nell'esaminare la questione di legittimità, sottoposta dalla Corte d'Appello di Torino con l'ordinanza di rinvio n. 263/2009, osserva che «nel giudizio *a quo* non si fa questione dell'applicazione o dell'interpretazione dell'art. 6 della legge n. 138 del 1943, poiché la società datrice di lavoro non chiede la restituzione dei contributi assumendo che da tale norma discende il diritto dei datori di lavoro che erogano il trattamento di malattia ai propri dipendenti a non versare la relativa contribuzione, bensì sostiene di essere beneficiaria di una normativa speciale rispetto a quella generale rappresentata dal citato art. 6 della legge n. 138 del 1943».

L'ordinanza di rinvio, secondo la Consulta, non spiega «per quale motivo la sollevata questione di legittimità costituzionale sarebbe rilevante nel giudizio principale», sicché la questione di legittimità non può che essere ritenuta inammissibile per insufficiente motivazione sulla rilevanza.

(D. B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 10/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Previdenza - Dipendenti pubblici - Sospensione, relativamente al periodo dal 3 novembre 1997 alla data di entrata in vigore della legge n. 449 del 1997 (1° gennaio 1998), delle previgenti norme di legge, di regolamento o di accordo collettivo attributive del diritto, con decorrenza nel periodo suindicato, a trattamenti pensionistici di anzianità anticipati rispetto all'età pensionabile o all'età prevista per la cessazione dal servizio dai singoli ordinamenti - Eccezione di inammissibilità della questione per omessa motivazione del dedotto contrasto con gli evocati parametri costituzionali - Eccezione di inammissibilità della questione avente ad oggetto un atto privo del valore di legge – Reiezione - Differimento del trattamento pensionistico di anzianità del personale cessato dal servizio dopo il 3 novembre 1997 ed entro il 31 dicembre 1997 e previsione del termine del 1° aprile 1998 per l'accesso di tale personale al pensionamento di anzianità - Denunciata violazione del principio della retribuzione proporzionata ed adeguata e della garanzia previdenziale - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

#### **Atti oggetto del giudizio:**

Art. 59, c. 54°, della legge n. 449 del 1997; art. 1 del decreto interministeriale del 30 marzo del 1998.



**Parametri costituzionali:**

Art. 36 Cost.

Art. 38 Cost.

*(1) In relazione alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, comma 54, della legge 27 dicembre 1997, n. 449 (Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica), e dell'art. 1 del decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 30 marzo 1998, va respinta l'eccezione di inammissibilità prospettata sotto il profilo della carenza di motivazione in ordine alla violazione degli indicati parametri, poiché il giudice a quo ha motivato adeguatamente, ancorché succintamente, il supposto vulnus agli artt. 36 e 38 Cost., evidenziando a carico del dipendente cessato dal servizio la perdita del minimo indispensabile per provvedere ai bisogni essenziali della vita, a causa della subita indisponibilità temporanea sia della retribuzione sia della pensione.*

*(2) È respinta l'eccezione di inammissibilità prospettata in relazione alla natura regolamentare del citato art. 1 del d.m. 30 marzo 1998, in quanto tale disposizione è strettamente collegata alla disciplina dettata dalla norma primaria, così da autorizzare senz'altro il sindacato della Corte sul provvedimento, di fonte legale, di moratoria dei pensionamenti anticipati.*

*(3) E' manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 36 e 38 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, comma 54, della legge 27 dicembre 1997, n. 449 (Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica), e dell'art. 1 del decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 30 marzo 1998, norme che confermano, relativamente al periodo dal 3 novembre 1997 sino alla data di entrata in vigore della medesima legge (1° gennaio 1998), la sospensione delle previgenti norme attributive del diritto, con decorrenza nel periodo suindicato, a trattamenti pensionistici di anzianità anticipati rispetto all'età pensionabile. Mentre, da un lato, va ribadita la legittimità costituzionale di interventi di "blocco" dell'accesso a trattamenti pensionistici di anzianità, finalizzati alla radicale riconsiderazione dei medesimi al fine di stabilizzare la spesa previdenziale entro determinati livelli del rapporto con il prodotto interno lordo, e va pure confermato che l'art. 38 Cost. non è invocabile in riferimento ai trattamenti pensionistici anticipati, dall'altro occorre escludere la lesione dell'art. 36 Cost., poiché la disposizione censurata prevede che i pubblici dipendenti interessati dalla sospensione temporanea dell'accesso al pensionamento di anzianità anticipato possano revocare le dimissioni già previamente accettate dall'amministrazione e, ove collocati a riposo, possano persino essere riammessi in servizio a domanda.*

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, con ordinanza del 29 maggio 2009, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, comma 54, della legge 27 dicembre 1997 n. 449 (Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica) e dell'art. 1 del decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 30 marzo 1998.

Il giudice a quo ritiene che la disposizione censurata violi gli artt. 36 e 38 della Costituzione, in quanto determinerebbe a carico del dipendente cessato dal servizio la perdita del minimo indispensabile per provvedere ai bisogni essenziali della vita, a causa della subita indisponibilità temporanea sia della retribuzione sia della pensione.

La Corte costituzionale in primo luogo disattende le eccezioni di inammissibilità sollevate dall'Avvocatura dello Stato in considerazione da un lato, della riscontrata adeguatezza della motivazione effettuata dal rimettente e, dall'altro, dello stretto collegamento tra la disposizione primaria impugnata e l'art. 1 del d.m. del 30 marzo del 1998, relativo alla previsione del termine di differimento del trattamento pensionistico, che ne consente il sindacato ad opera del Giudice delle leggi.

L'esame nel merito della questione di legittimità costituzionale conduce la Consulta ad una declaratoria di manifesta infondatezza, in quanto non è ravvisabile la lesione dei parametri indicati nell'ordinanza.

È, innanzitutto, esclusa la violazione dell'art. 38 Cost. in quanto le pensioni cosiddette "anticipate" esulano dalla garanzia di tale articolo, perché inerente allo stato di bisogno e, quindi, «riservata alle pensioni che

trovano la loro causa nella cessazione dell'attività lavorativa per ragioni di età e non anche a quelle il cui presupposto consiste nel mero avvenuto svolgimento dell'attività stessa per un tempo predeterminato»<sup>8</sup>. In secondo luogo, non vi sono profili di illegittimità rispetto all'art. 36 Cost., in quanto sono rintracciabili strumenti che consentono la prosecuzione o il ripristino del rapporto d'impiego rimessi alla libera iniziativa dell'interessato, con la conseguenza che «l'effetto economico negativo a suo carico finisce per dipendere dalla sua eventuale scelta di non utilizzarli, ossia da un atto volontario del lavoratore, revocabile con il ritiro della domanda di pensionamento, ancorché accettata, ovvero con la richiesta di riammissione in servizio»<sup>9</sup>.

(D. B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 12/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Commercio - Norme della Regione Abruzzo - Apertura facoltativa, nei giorni festivi, degli esercizi di vendita al dettaglio a posto fisso nella Regione Abruzzo - Preclusione per gli esercizi della grande distribuzione - Denunciata violazione del principio di uguaglianza, del diritto di libera iniziativa economica e della competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia «tutela della concorrenza» - Sopravvenuta abrogazione della parte della disciplina impugnata costituente oggetto del giudizio di costituzionalità - Necessità di una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione - Restituzione degli atti al giudice rimettente.**

#### **Atti oggetto del giudizio:**

art. 1, comma 135, legge della Regione Abruzzo n. 11/2008

#### **Parametri costituzionali:**

Art. 3 Cost.

Art. 41 Cost.

Art. 117, comma 2, Cost.

#### **Altri parametri e norme interposte**

art. 11, d. lgs. n. 114/1998

*(1) Devono essere restituiti al giudice rimettente gli atti relativi alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 135, della legge della Regione Abruzzo 16 luglio 2008, n. 11, impugnato, in riferimento agli artt. 3, 41 e 117, secondo comma, lett. e ), Cost., nella parte in cui prevede che, in occasione dello svolgimento domenicale e festivo di mercati e fiere, l'apertura facoltativa degli esercizi di vendita al dettaglio a posto fisso di cui all'art. 17, comma 4, della legge regionale n. 135 del 1999 non è consentita agli esercizi della grande distribuzione. Infatti, successivamente all'ordinanza di rimessione, la disciplina in esame è stata modificata dall'art. 24 della legge regionale n. 17 del 2010, che ha abrogato il secondo periodo dell'impugnato comma 135 dell'art. 1, costituente oggetto del presente giudizio di costituzionalità, con la conseguenza che appare necessaria una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione.*

Con l'ordinanza in rassegna, la Corte costituzionale si è pronunciata sulla questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo – sezione staccata di Pescara – con ordinanza del 4 febbraio 2010 relativa all'art. 1, comma 135, della legge della Regione Abruzzo 16 luglio

<sup>8</sup> Come evidenziato dalla Corte stessa nelle sentt. n. 278 del 2003 e n. 416 del 1999.

<sup>9</sup> Cfr. sent. n. 324 del 1999 e ord. n. 92 del 1997.

2008, n. 11 (Nuove norme in materia di commercio), nella parte in cui prevede che «in occasione di svolgimento domenicale e festivo di mercati e fiere, l'apertura facoltativa degli esercizi di vendita al dettaglio a posto fisso di cui al comma 4, dell'art. 17 della L. R. n. 135/1999, non è consentita agli esercizi della grande distribuzione».

Il giudizio *a quo* ha ad oggetto la legittimità di un'ordinanza del Sindaco di un Comune abruzzese, con la quale si era stabilito che, ai sensi della l. r. n. 135 del 1999, durante lo svolgimento del mercato domenicale tutti gli esercizi commerciali, ad esclusione delle grandi superfici di vendita, così come disposto dall'art. 1, comma 135, della l. r. n. 11 del 2008, potessero rimanere aperti nell'orario fissato per il mercato stesso.

L'impugnazione della predetta ordinanza ad opera di un ipermercato induce il TAR Abruzzo a condividere le censure mosse al legislatore regionale dalla parte ricorrente, evidenziando innanzitutto la presunta lesione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale.

L'esclusione degli esercizi di grande distribuzione dalla possibilità di usufruire delle aperture festive o domenicali determinerebbe non solo un grave pregiudizio, ma comporterebbe altresì una disciplina divergente con una discriminazione nei confronti delle grandi strutture di vendita, rispetto agli altri esercizi commerciali.

Ulteriore violazione si registrerebbe rispetto alla libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost., in quanto il divieto di apertura nei giorni festivi previsto per gli esercizi commerciali risulterebbe privo di fondamento giustificativo.

Inoltre, la disposizione censurata si porrebbe in contrasto anche con l'articolo 117, comma 2, lettera e), della Costituzione che riserva allo Stato la competenza legislativa esclusiva in materia di tutela della concorrenza, «trattandosi di una misura legislativa che incide sull'accesso al mercato, condizione essenziale per la realizzazione della concorrenza».

La Corte non risolve nel merito la questione, ritenendo che, essendo intervenuta successivamente all'ordinanza di remissione la modifica della disciplina regionale impugnata ad opera dell'art. 24 della l. r. n. 17 del 12 maggio 2010, si rende necessaria la restituzione degli atti al giudice *a quo* al fine di effettuare una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale inizialmente sollevata<sup>10</sup>.

(D. B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 13/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Straniero – Immigrazione – Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Denunciata lesione dei principi di offensività e di personalità della responsabilità penale, nonché asserita violazione dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali - Insufficiente descrizione della fattispecie concreta - Carente motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Facoltà del giudice competente di sostituire la pena pecuniaria con la misura dell'espulsione per un periodo non inferiore a cinque anni - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza, di proporzionalità, di ragionevolezza, di materialità ed offensività del reato, della finalità rieducativa della pena e di buon andamento della pubblica amministrazione - Insufficiente descrizione della fattispecie concreta - Carente motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

<sup>10</sup> Tale ordinanza si iscrive nel filone della restituzione degli atti al giudice *a quo* per *ius superveniens* che costituisce l'ipotesi più corposa e numerosa delle decisioni di restituzione degli atti. Cfr. a titolo meramente esemplificativo: ord. n. 79 del 2004; ord. n. 244 del 2007; ord. n. 43 del 2009; n. 145, n. 38 e n. 12 del 2010. In dottrina v.: A. PIZZORUSSO, *La restituzione degli atti al giudice "a quo" nel processo costituzionale incidentale*, Milano, 1965; R. ROMBOLI, *Evoluzione giurisprudenziale ed aspetti problematici della restituzione degli atti al giudice a quo*, in *Giur. cost.*, 1992, 1566 ss.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Denunciata violazione di taluni parametri costituzionali - Carenza di descrizione della fattispecie e di motivazione su rilevanza e non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità della questione.**

**Atti oggetto del giudizio:**

Artt. 10 bis (introdotto dall'art. 1, comma 16, lett. a, della l. 15/07/2009, n. 94) e 16, comma 1 (modificato dall'art. 1, comma 16, lett. b, e comma 22, lett. o, della l. n. 94 del 2009), del d.lgs. n. 286/1998; art. 62 bis del d. lgs. n. 274/2000, introdotto dall'art. 1, comma 17, lett. d, della l. n. 94 del 2009.

**Parametri costituzionali:**

Art. 2 Cost.  
Art. 3 Cost.  
Art.25 Cost.  
Art. 27 Cost.  
Art. 97 Cost.  
Art. 117, comma 1, Cost.

**Altri parametri e norme interposte:**

Artt. 5 e 6 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata

*(1) E' manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, sollevata in riferimento agli articoli 2, 25, 27, e 117, primo comma, della Costituzione, nonché in relazione agli articoli 5 e 6 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata per combattere il traffico illecito di migranti via terra, via mare e via aria, ratificata con legge 16 marzo 2006, n. 146, in quanto il giudice remittente si è limitato ad enunciare scarni e succinti elementi relativi ai fatti di cui al giudizio principale e non sufficientemente motivato in ordine alla rilevanza della questione.*

*(2) E' manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento agli articoli 3, 25, 27 e 97 della Costituzione, degli articoli 10- bis e 16, comma 1, del d.lgs. n. 286 del 1998, nonché dell'art. 62- bis del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, in quanto l'ordinanza di rimessione si limita ad una stringata enunciazione della fattispecie oggetto del giudizio principale e risulta carente anche nella motivazione sulla rilevanza della questione che prospetta.*

*(3) E' manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento agli articoli 2, 3, 25, secondo comma, e 97 Cost., nonché al principio costituzionale di ragionevolezza della legge penale, dell'articolo 10- bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, poiché le ordinanze oltre che carenti nella descrizione della fattispecie oggetto del giudizio principale e nella motivazione sulla rilevanza della questione prospettata, risultano altresì prive di qualsiasi motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza della questione che sollevano, limitandosi a evocare i parametri costituzionali sopra indicati senza pronunciarsi sulle ragioni della loro asserita violazione.*

Con l'ordinanza in rassegna la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 10-bis e 16, comma 1, del decreto legislativo n. 286, nonché dell'art. 62- bis del decreto legislativo n. 274 del 2000.

Le questioni sono state sollevate con cinque ordinanze di rinvio: una del Giudice di pace di Giulianova avente ad oggetto l'art. 10-bis in riferimento agli articoli 2, 25, 27, e 117, comma 1, della Costituzione, nonché in relazione agli articoli 5 e 6 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro

la criminalità transnazionale organizzata per combattere il traffico illecito di migranti via terra, via mare e via aria, ratificata con la legge n. 146 del 2006; una del Giudice di pace di Nardò relativamente agli artt. 10-*bis* e 16, comma 1, del d. lgs. n. 286, e all'art. 62- *bis* del d. lgs. n. 274 del 2000 rispetto agli articoli 3, 25, 27 e 97 della Costituzione; e tre, di identico tenore, del Giudice di pace di Abbiategrosso sulla legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 286 del 1998 in riferimento agli articoli 2, 3, 25, comma 2, e 97 Cost., nonché al principio costituzionale di ragionevolezza della legge penale.

Il Giudice di pace di Giulianova, in particolare, ritenendo non possibile effettuare una interpretazione conforme denuncia la violazione ad opera della disposizione censurata, innanzitutto, dell'art. 117, comma 1, e 25, in quanto in contrasto con gli articoli 5 e 6 del citato Protocollo addizionale, dal momento che non appare «giusto e soprattutto utile punire penalmente chi sia, piuttosto, oggetto di organizzazioni criminali transnazionali, le quali dovrebbero esse costituire il vero obiettivo della risposta repressiva».

Quanto agli altri parametri, il contrasto andrebbe ravvisato nel generale carattere inoffensivo delle condotte incriminate, in quanto la punibilità di quest'ultime è riconnessa non già alla lesione di un bene giuridico, ma ad una condizione personale, quale è quella "di migrante"; determinando, quindi, la violazione della fondamentale garanzia costituzionale in materia penale, in base alla quale si può essere puniti solo per condotte materiali ed offensive<sup>11</sup> e non già per condizioni personali.

Analoghi risultano essere i parametri invocati dal Giudice di pace di Nardò in relazione ai richiami dei principi costituzionali di materialità e offensività del diritto penale, rafforzati nell'ordinanza di tale giudice dai principi di uguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza. Differente è la doglianza di violazione dell'art. 97, originantesi «dall'accavallarsi dello strumento penale con quello amministrativo».

Risultano essere parzialmente differenti i parametri invocati dal Giudice di pace di Abbiategrosso, sebbene nell'ordinanza di rimessione, come osservato dalla Consulta, non vi sia alcuna motivazione sulla non manifesta infondatezza ed il giudice si sia limitato ad indicare i parametri asseritamente violati senza fornire alcuna indicazione sulle ragioni di una simile valutazione.

La Consulta procede alla riunione dei giudizi in considerazione del carattere identico o analogo delle questioni di legittimità sollevate, tuttavia le modalità di formulazione delle ordinanze non consentono un'analisi nel merito della questione. Infatti, in tutte e cinque le ordinanze è presente una succinta ed insufficiente indicazione e descrizione della fattispecie concreta ed una carente motivazione sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza<sup>12</sup>, tali da condurre ad una dichiarazione di manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità sollevate.

(D. B.)

## **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 15/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Previdenza - Atti e deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti previdenziali privatizzati prima dell'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006 - Previsione di salvezza - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza, di affidamento, della certezza giuridica e della riserva di legge per le prestazioni patrimoniali, nonché asserita lesione del diritto di difesa e della garanzia previdenziale - Questione analoga ad altre già**

<sup>11</sup> Operando sia come vincolo per il legislatore, sia come canone ermeneutico per l'interprete. Per una simile ricostruzione v. in giur.: la sent. n. 360/1995 della Corte cost., nella quale si evidenzia che il rispetto del principio dell'offensività funge da «*limite di rango costituzionale alla discrezionalità del legislatore ordinario nel perseguire penalmente condotte segnate da un giudizio di disvalore*»; e la sent. n. 265/2005, secondo la quale «*il principio di offensività opera su due piani, rispettivamente della previsione normativa, sotto forma di precetto rivolto al legislatore di prevedere fattispecie che esprimano in astratto un contenuto lesivo, o comunque la messa in pericolo di un bene o interesse oggetto della tutela penale ("offensività in astratto"), e dell'applicazione giurisprudenziale ("offensività in concreto"), quale criterio interpretativo-applicativo affidato al giudice, tenuto ad accertare che il fatto di reato abbia effettivamente leso o messo in pericolo il bene o l'interesse tutelato*». In dottrina: V. MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di politica criminale, criterio ermeneutico, parametro di ragionevolezza*, Torino, 2005; G. FIANDACA, *Note sul principio di offensività e sul ruolo della teoria del bene giuridico tra elaborazione dottrinale e prassi giudiziaria*, in AA. VV., *Le discrasie tra dottrina e giurisprudenza in diritto penale*, a cura di Stile, Napoli, 1991, 70 ss.; F. PALAZZO, *Offensività e ragionevolezza nel controllo di costituzionalità sul contenuto delle leggi penali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1998, 352 ss.; C. FIORE, *Il principio di offensività*, in *Prospettive di riforma del codice penale e valori costituzionali*, Milano, 1996, 68 ss.

<sup>12</sup> Esito ravvisabile in altre pronunce della Corte costituzionale concernenti la medesima norma: n. 253, n. 318, n. 320, n. 329 e n. 343 del 2010, n. 3, n. 6, n. 32, n. 64 del 2011.

**dichiarate manifestamente inammissibili e, successivamente, inammissibili – Omessa ricerca di un'interpretazione conforme a Costituzione- Manifesta inammissibilità.**

#### **Atti oggetto del giudizio**

art. 1, comma 763, legge n. 296/2006

#### **Parametri costituzionali**

Art. 2 Cost.

Art. 3 Cost.

Art. 23 Cost.

Art. 24 Cost.

Art. 38 Cost.

*È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 763, ultimo periodo, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, impugnato, in riferimento agli artt. 2, 3, 23, 24 e 38 Cost. nonché al principio di ragionevolezza, in quanto dispone che «sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge».*

*Il giudice a quo, al pari dei precedenti rimettenti, ha omesso di esplorare altre possibilità interpretative e, dopo aver effettuato la propria opzione ermeneutica, ha ipotizzato talune letture della norma, le quali però trascurano del tutto la sussistenza di un non irragionevole, diverso indirizzo della giurisprudenza di merito, per affermare l'unicità dell'interpretazione sottoposta al giudizio della Corte.*

Il Tribunale di Livorno, in un giudizio promosso contro la Cassa nazionale di previdenza ed assistenza forense per l'accertamento del diritto alla restituzione dei contributi versati ex art. 21 della legge 20 settembre 1980, n. 576, ha sollevato q.l.c. dell'articolo 1, comma 763, ultimo periodo, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, in riferimento agli articoli 2, 3, 23, 24 e 38 della Costituzione, nonché al principio di ragionevolezza.

La Cassa nazionale di previdenza ed assistenza forense con delibera del 28 febbraio 2003-23 luglio 2004 (integrata con delibera del 13 novembre 2004) ha modificato l'art. 4 del Regolamento della Cassa stessa, determinando in tal modo l'eliminazione del diritto alla restituzione dei contributi sancito dal citato art. 21, e, prevedendo, in sostituzione, l'erogazione di una pensione a base contributiva. In tale quadro normativo si inserisce l'art. 1, comma 763, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 che nel modificare l'art. 3, comma 12, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), ha disposto che «sono fatti salvi gli atti e le deliberazioni in materia previdenziale adottati dagli enti di cui al presente comma ed approvati dai Ministeri vigilanti prima della data di entrata in vigore della presente legge».

Il giudice *a quo* ritiene che tale inciso dell'art. 1, comma 763, l. n. 296/2006 presenti profili di illegittimità in quanto avrebbe determinato una sanatoria, *ab origine*, della delibera della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense, impedendo in tal modo il riconoscimento del diritto alla restituzione dei contributi versati, con violazione di diversi parametri costituzionali.

La Corte costituzionale, nel riconoscere che l'ordinanza n. 116 del 2010 sollevata dal Tribunale di Livorno presenta «profili di illegittimità costituzionale analoghi a quelli già denunciati con precedenti ordinanze di rimessione», ritiene che il giudice remittente abbia omesso di esperire ulteriori tentativi di interpretazione conforme a Costituzione<sup>13</sup>.

Infatti, ad avviso della Consulta il giudice a quo, «dopo aver effettuato la propria opzione ermeneutica, ha ipotizzato diverse letture della norma («mera conferma di efficacia», «sanatoria ma con effetti limitati al solo periodo successivo all'entrata in vigore della legge»), le quali però trascurano del tutto la sussistenza di un non irragionevole, diverso, dato giurisprudenziale, per affermare la unicità della interpretazione sottoposta al giudizio di questa Corte».

<sup>13</sup> G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, Milano, 2006; R. PINARDI, *L'interpretazione adeguatrice tra Corte e giudici comuni: le stagioni di un rapporto complesso e tuttora assai problematico*, in AA.VV., *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, a cura di G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Napoli, 2009, 1523 e ss.; AA.VV., *Interpretazione conforme e tecniche argomentative*, a cura di M. D'Amico e B. Randazzo, Torino, 2009.

Ne discende che la q.l.c. deve essere dichiarata manifestamente inammissibile, non potendo la Corte dichiarare incostituzionali le leggi «se esiste la possibilità di dare loro un significato che le renda compatibili con i precetti costituzionali».

(D. B.)

**CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 16/2011 (G. U. 19/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale – Corte dei conti – Composizione del Consiglio di presidenza – Uguaglianza numerica della componente consiliare eletta dai magistrati contabili e di quella rappresentativa del Parlamento – Omessa garanzia della presenza maggioritaria dei rappresentanti dei magistrati della Corte dei conti, quanto meno mediante la previsione di un rappresentante in più rispetto al numero dei rappresentanti del Parlamento – Denunciata irragionevole disparità di trattamento tra la magistratura contabile e le altre magistrature, nonché asserita lesione del principio della necessaria prevalenza numerica della componente togata elettiva – Incertezza del petitum, tenuto conto di altre possibili soluzioni idonee a rimuovere il denunciato vizio di legittimità costituzionale – Inammissibilità della questione.**

**Atti oggetto del giudizio**

Art. 11, comma 8, legge n. 15/2009

**Parametri costituzionali**

Art. 3 Cost.

Art. 100 Cost.

Art. 103 Cost.

Art. 104 Cost.

Art. 108, comma 2, Cost.

*(1) È inammissibile, per incertezza del petitum, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 8, della legge 4 marzo 2009, n. 15, impugnato, in riferimento agli artt. 3, 100, 103, 104 e 108, secondo comma, Cost., nella parte in cui, disciplinando la composizione del Consiglio di presidenza della Corte dei conti, prevede che «la componente consiliare eletta dai magistrati contabili sia numericamente uguale a quella rappresentativa del Parlamento e non sia garantita la presenza maggioritaria dei rappresentanti dei magistrati della Corte dei conti in seno all'organo di autogoverno, quanto meno mediante la previsione di un rappresentante in più rispetto al numero dei rappresentanti del Parlamento».*

*(2) L'art. 108, secondo comma, Cost. impone la presenza di organi di garanzia delle giurisdizioni speciali, di cui debbono far parte sia componenti eletti dai giudici delle singole magistrature, sia componenti esterni di nomina parlamentare, nel bilanciamento degli interessi, costituzionalmente tutelati, ad evitare tanto la dipendenza dei giudici dal potere politico, quanto la chiusura degli stessi in "caste" autoreferenziali.*

*(3) Rientra nella discrezionalità del legislatore la fissazione del rapporto numerico tra membri "togati" e membri "laici", di nomina parlamentare.*

Con la sentenza in rassegna, la Corte costituzionale chiamata a pronunciarsi sulla q.l.c. dell'art. 11, comma 8, della legge 4 marzo 2009, n. 15, si occupa del tema della composizione del Consiglio di presidenza della Corte dei conti<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Per una ricostruzione generale della tematica v.: A. D'ALOIA, *L'autogoverno delle magistrature "non ordinarie" nel sistema costituzionale della giurisdizione*, Napoli, 1996, 156; R. PINARDI, *"Autogoverno" ed indipendenza dei giudici speciali: riflessioni sulla*

In particolar modo, con l'ordinanza di rimessione il Tribunale amministrativo regionale del Lazio evidenzia numerosi profili di illegittimità della disposizione censurata con la quale il legislatore ha previsto la riduzione dei componenti togati del Consiglio di presidenza della Corte dei conti in modo tale da renderli numericamente equivalenti ai componenti laici.

Le doglianze riguardano gli artt. 100, 103 e 108, comma 2, della Costituzione, in relazione agli artt. 3 e 104 Cost., in quanto la disposizione censurata contrasterebbe con «i principi costituzionali comuni» che devono essere rispettati dal legislatore nell'articolare l'ordinamento delle singole giurisdizioni<sup>15</sup>.

In particolar modo, la disciplina concernente le modalità di composizione del Consiglio di presidenza della Corte dei conti, così come risultante dalle modifiche legislative del 2009, presenterebbe profili di illegittimità «nella parte in cui prevede che la componente consiliare eletta dai magistrati contabili sia numericamente uguale a quella rappresentativa del Parlamento e non sia garantita la presenza maggioritaria dei rappresentanti dei magistrati della Corte dei conti in seno all'organo di autogoverno, quanto meno mediante la previsione di un rappresentante in più rispetto al numero dei rappresentanti del Parlamento»<sup>16</sup>.

Secondo il TAR Lazio nell'art. 104 Cost. possano essere rinvenuti alcuni "principi costituzionali comuni", posti a presidio della indipendenza della magistratura, sia ordinaria sia speciale, «che rilevino quanto meno in negativo, quale limite per il legislatore ordinario quando si occupa delle magistrature speciali». Tra tali principi rientrerebbe il criterio della necessaria prevalenza numerica dei membri eletti dai magistrati, che in quanto "principio comune" troverebbe applicazione anche per il Consiglio di presidenza della Corte dei conti, dal momento che sarebbe funzionale a garantirne l'autonomia e l'indipendenza. In particolar modo, se si ravvisa nell'art. 104 Cost. una garanzia minima, la lettura in combinato disposto dell'art. 108, comma 2, Cost con tale articolo indicherebbe una «soluzione costituzionalmente obbligata, consistente nella previsione di almeno un componente eletto dai magistrati in più rispetto ai rappresentanti del Parlamento».

La norma censurata contrasterebbe, inoltre, con l'art. 3 Cost., «per l'irragionevole disparità di trattamento che introdurrebbe a discapito della magistratura contabile rispetto a tutte le altre magistrature, così determinando un *vulnus* alla sua indipendenza».

La Corte costituzionale, nell'analizzare la q.l.c., reputa condivisibile la ricostruzione effettuata dal giudice *a quo*, nella misura in cui per la soluzione del problema delle garanzie istituzionali di indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali occorre evitare di seguire le due possibili vie estreme: da un lato, quella della integrale estensione, agli organi di garanzia delle giurisdizioni speciali, del modello previsto dall'art. 104 Cost. per la magistratura ordinaria; e, dall'altro, quella di ritenere del tutto priva di vincoli finalistici la riserva di legge contenuta nell'art. 108, comma 2, Cost.

La Consulta individua, pertanto, dei "punti fermi" nella necessaria presenza di un organo di garanzia sul presupposto che «l'indipendenza è (...) forma mentale, costume, coscienza d'un'entità professionale», ma «in mancanza di adeguate, sostanziali garanzie, essa (...) degrada a velleitaria aspirazione»<sup>17</sup> e, nella necessità di una composizione mista, risultante dalla presenza sia di componenti eletti dai giudici delle singole magistrature, sia da componenti esterni di nomina parlamentare, in modo tale da «evitare tanto la dipendenza dei giudici dal potere politico, quanto la chiusura degli stessi in "caste" autoreferenziali».

Tuttavia, la richiesta ad opera del giudice remittente di una sentenza additiva, attraverso la quale innalzare il numero dei componenti eletti dai magistrati della Corte dei conti "quanto meno" di una unità, è disattesa dalla Corte costituzionale mediante una pronuncia di inammissibilità per incertezza del *petitum* che

---

*composizione prevista per il Consiglio di Presidenza della giustizia amministrativa*, in *Giur.cost.*, 1996, 3318; I. LOLLI, *L'autogoverno delle giurisdizioni speciali: profili problematici e prospettive di riforma*, in *Giur. cost.* 1997, 2072 ss.; G. SILVESTRI, *Giudici ordinari, giudici speciali e unità della giurisdizione nella Costituzione italiana*, in *Scritti in onore di M. S. Giannini*, vol. III, Milano, 1988, 726 ss.; P. BARILE, *Sulla garanzia costituzionale dell'indipendenza della Corte dei Conti e dei suoi componenti nei confronti del governo*, in *Foro amministrativo*, 1967, 14 s.; F. F. PAGANO, *La Composizione del Consiglio di Presidenza della Corte dei Conti e l'indipendenza dei giudici speciali al vaglio della Corte costituzionale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it)

<sup>15</sup> Principio enucleato dal giudice *a quo* attraverso il richiamo della posizione assunta dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 87 del 2009, per effetto della quale è stata ammessa, anche nel procedimento disciplinare dei magistrati amministrativi, la difesa da parte di avvocati del libero foro.

<sup>16</sup> Profili che avrebbero potuto originare tre questioni autonome: «nella parte in cui tale disposizione prevede che la componente consiliare eletta dai magistrati contabili sia numericamente uguale a quella rappresentativa del Parlamento»; «nella parte in cui ... non sia garantita la presenza maggioritaria dei rappresentanti dei magistrati della Corte dei conti in seno all'organo di autogoverno»; «nella parte in cui, infine, tale prevalenza non sia garantita (...) quanto meno mediante la previsione di un rappresentante in più rispetto al numero dei rappresentanti del Parlamento». Cfr. R. PINARDI, *Sulla composizione degli organi di garanzia delle magistrature speciali (Riflessioni a margine della sentenza n. 16 del 2011 della Corte costituzionale)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org)

<sup>17</sup> Sent. n. 266 del 1988.



impedisce un esame nel merito della questione<sup>18</sup>. Infatti, la presenza dell'inciso "quanto meno" fa presumere che il giudice *a quo* abbia reputato che l'aumento di una unità della componente togata elettiva sia «come una delle possibilità utili per conseguire il fine auspicato, ma non l'unica, giacché si potrebbe ritenere maggiormente adeguato un rapporto numerico diverso, sulla base di scelte di maggiore o minore vicinanza al modello stabilito dall'art. 104 Cost. per la magistratura ordinaria».

Una simile situazione palesa che la determinazione del concreto rapporto numerico tra componente togata e componente laica del Consiglio di presidenza della Corte dei conti non può essere effettuato dalla Corte costituzionale, ma vada rimesso, in considerazione della variabilità della scelta della "soglia minima" per garantire l'indipendenza e l'autonomia della giurisdizione speciale *de qua*, alla discrezionalità legislativa del Parlamento.

(D. B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 17/2011 (G. U. 26/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Contenzioso tributario - Appello alla commissione tributaria regionale - Notificazione del ricorso effettuata senza il tramite dell'ufficiale giudiziario - Obbligo, a pena di inammissibilità dell'impugnazione, di depositare copia dell'appello presso la segreteria della commissione tributaria che ha pronunciato la sentenza impugnata - Asserita violazione dell'art. 2 Cost. - Omessa indicazione dei motivi della censura - Manifesta inammissibilità della questione.**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Contenzioso tributario - Appello alla commissione tributaria regionale - Notificazione del ricorso effettuata senza il tramite dell'ufficiale giudiziario - Obbligo, a pena di inammissibilità dell'impugnazione, di depositare copia dell'appello presso la segreteria della commissione tributaria che ha pronunciato la sentenza impugnata - Ritenuta violazione del diritto di difesa - Asserita disparità di trattamento tra coloro che utilizzano la notificazione mediante ufficiale giudiziario e coloro che utilizzano lo strumento della spedizione dell'atto a mezzo posta - Esclusione - Non fondatezza della questione.**

#### **Atti oggetto del giudizio**

Art. 53, comma 2, d. lgs. n. 546/1992

art. 3 bis, comma 7, d. l. n. 203/2005

Art. 1, comma 1, legge n. 248/2005

#### **Parametri costituzionali**

Art. 2 Cost.

Art. 3 Cost.

Art. 24 Cost.

*(1) È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 2, secondo periodo, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, aggiunto dall'art. 3-bis, comma 7, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, sollevata in relazione all'art. 2 della Costituzione in quanto il rimettente ha omesso di indicare i motivi in ordine alla violazione dell'indicato parametro.*

*(2) Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 2, secondo periodo, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, in quanto la decisione di non avvalersi della notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario è rimessa alla scelta, non subordinata ad alcuna condizione, dell'appellante; sicché qualora quest'ultimo decida di non avvalersi dell'ufficiale giudiziario per notificare il ricorso in appello, ma di*

<sup>18</sup> Come già accaduto nella sent. n. 67 del 1984, richiamata dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza *de qua*.

*procedervi a mezzo del servizio di spedizione postale, deve essere consapevole di assumere l'onere di depositare la copia notificata dell'atto di impugnazione presso la segreteria della Commissione tributaria provinciale, al fine di adempiere a quei compiti informativi che, nell'altro caso, sono assolti dall'ufficiale giudiziario, ai sensi dell'art. 123 disp. att. cod. proc. civ.*

*(3) Non è ravvisabile la asserita disparità di trattamento tra chi utilizza lo strumento della notifica dell'appello per mezzo dell'ufficiale giudiziario e chi, anche per ragioni di convenienza (celerità della procedura), si avvale della spedizione dell'atto a mezzo posta con raccomandata a. r. in quanto il legislatore, nel ragionevole esercizio della discrezionalità che gli appartiene, ha conformato in modo diverso le due forme di notificazione.*

La Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'articolo 53, comma 2, del d. lgs. n. 546 del 1992, aggiunto dall'articolo 3-bis, comma 7, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'articolo 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, concernente il deposito della copia dell'appello presso l'ufficio di segreteria della commissione tributaria che ha pronunciato la sentenza impugnata, previsto a pena di inammissibilità, qualora sia stata adottata una modalità di notificazione differente da quella che avviene mediante consegna all'ufficiale giudiziario.

I parametri invocati dal remittente sono costituiti dall'art. 2, 3 e 24 della Costituzione

Il giudice *a quo* ritiene che la norma censurata, nell'inciso introdotto dall'art. 3-bis, comma 7, del d.l. n. 203 del 2005, determinerebbe una violazione del diritto di difesa, in quanto la previsione di un onere a pena di inammissibilità in capo all'appellante che si avvalga di una forma di notifica dell'appello diversa dalla consegna all'ufficiale giudiziario, pur avendo lo scopo di informare l'ufficio della pendenza dell'appello al fine di evitare l'apposizione della formula esecutiva sulla decisione di primo grado, renderebbe «a volte impossibile l'esercizio del diritto di difesa allorché il contribuente, che pur ha facoltà di instaurare il rapporto processuale non soltanto mediante notifica dell'atto alle controparti ma anche con spedizione dello stesso con lettera raccomandata utilizzando così l'abbreviazione del termine, ometta di depositare la copia dell'appello presso il giudice, pur instaurando regolarmente il contraddittorio ed il giudizio».

Il giudice remittente ritiene, inoltre, che la disposizione censurata introduca una disparità di trattamento tra colui che notifica l'appello, avvalendosi dell'ufficiale giudiziario, e colui che, anche per ragioni di convenienza, quali la celerità della procedura, si avvale della spedizione a mezzo posta con raccomandata a. r., ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del D.lgs. n. 546 del 1992, richiamato dall'articolo 53, comma 2, prima parte, di tale d. lgs.

La Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 comma 2, d. lgs. n. 546/1992 in riferimento all'articolo 2 della Costituzione in quanto il rimettente ha ommesso di indicare i motivi in ordine alla violazione dell'indicato parametro.

Relativamente agli altri parametri invocati la Consulta ritiene non fondata la questione di legittimità costituzionale sulla base di un duplice ragionamento.

In primo luogo, evidenzia che qualora il ricorrente in appello decida di non avvalersi dell'ufficiale giudiziario per notificare il ricorso, ma di procedervi a mezzo del servizio di spedizione postale, deve essere consapevole di assumere l'onere di depositare la copia notificata dell'atto di impugnazione presso la segreteria della Commissione tributaria provinciale, al fine di adempiere a quei compiti informativi che, nell'altro caso, sono assolti dall'ufficiale giudiziario, ai sensi dell'art. 123 disp. att. c.p.c. L'assunzione di un simile onere è ritenuta rispondente a ragionevolezza in considerazione del fatto che la parte può eseguire tale adempimento senza andare incontro a particolari difficoltà e senza che sia reso estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa<sup>19</sup>.

Secondariamente, non è ravvisabile la disparità di trattamento, ritenuta invece dal giudice *a quo*, tra chi utilizza lo strumento della notifica dell'appello per mezzo dell'ufficiale giudiziario e chi, anche per ragioni di celerità, si avvale della spedizione dell'atto a mezzo posta con raccomandata a. r. Infatti, secondo la Corte, la commissione tributaria «ha ommesso di considerare che il legislatore, nel ragionevole esercizio della discrezionalità che gli appartiene, ha conformato in modo diverso le due forme di notificazione».

<sup>19</sup> V. ordinanza n. 43 del 2010.

Ciò che a parere della Corte risulta determinante è la funzione pubblica dell'ufficio cui è affidato il compimento dell'atto e lo specifico dovere che gli è imposto dalla legge, fattori che giustificano la mancata previsione di un effetto di decadenza (quale l'inammissibilità) correlato all'inosservanza del detto dovere.

(D. B.)

**CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 18/2011 (G. U. 26/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Ambiente - Norme della Regione Campania in materia di gestione, trasformazione, riutilizzo dei rifiuti e bonifica dei siti inquinati - Attribuzione alle Province del servizio di gestione integrata dei rifiuti nel rispetto della normativa comunitaria, nazionale e regionale sull'evidenza pubblica, mediante la costituzione di soggetti a totale o prevalente capitale pubblico - Questione di costituzionalità priva di oggetto, in quanto riferita a disposizione già dichiarata costituzionalmente illegittima - Manifesta inammissibilità.**

**Atti oggetto del giudizio**

Art. 20, c. 1°, della legge della Regione Campania 28/03/2007, n. 4, come sostituito dall'art. 1, c. 1°, lett. m), della legge della Regione Campania 14/04/2008, n. 4.

**Parametri costituzionali**

Art. 114, comma 2, Cost.

*È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 1, della legge della Regione Campania 28 marzo 2007, n. 4, modificato dall'art. 1, comma 1, lettera m, della l. r. n. 4 del 2008, in quanto per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 314 del 2009, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di quest'ultima disposizione, è divenuta priva di oggetto.*

Con ordinanza emessa il 18 marzo 2009 il Tribunale amministrativo regionale del Lazio ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'articolo 20, comma 1, della legge della Regione Campania 28 marzo 2007, n. 4.

La disposizione censurata, modificata dall'art. 1, comma 1, lettera m, della l. r. n. 4 del 2008, si inserisce nell'ambito della disciplina che attribuisce alle Province le funzioni di organizzazione e controllo della gestione dei rifiuti urbani per ogni ambito territoriale ottimale (ATO) e prevede in particolar modo che la Provincia affidi il servizio di gestione integrata dei rifiuti nel rispetto della normativa comunitaria, nazionale e regionale sull'evidenza pubblica mediante la costituzione di soggetti a totale o prevalente capitale pubblico.

Il giudice remittente, investito del ricorso avanzato dalle Province della Regione Campania per l'annullamento dell'ordinanza n. 96 del 24 aprile 2008 del Commissario Delegato ex O.P.C.M. n. 3653 del 30 gennaio 2008, premette che il Governo ha già promosso ricorso in via principale<sup>20</sup> per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 1, lettera m, della l. reg. della Campania n. 4 del 2008, ritenendo che la norma violi l'articolo 81 del Trattato CE e l'articolo 117, commi 1 e 2, lettere e ed s, della Costituzione, in quanto «nell'individuare *a priori*, come unica modalità di affidamento per il servizio di gestione integrata da parte della Provincia, quella dell'affidamento ad un soggetto a totale o prevalente costituzione pubblica, viola i principi e le disposizioni comunitarie e nazionali, in materia di affidamento dei servizi pubblici locali».

Il TAR del Lazio, nel ritenere che sia rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale, individua quale parametro leso l'art. 114, comma 2, della Costituzione, in quanto l'art. 20, comma 1, l. r. n. 4/2007, così come modificato nel 2008, restringerebbe l'autonomia finanziaria e contabile delle Province.

In particolare, tale disposizione imporrebbe l'adozione per l'affidamento del servizio di gestione dei rifiuti di un unico e determinato modello di gestione – *id est* l'affidamento *in house* previa costituzione di soggetti a

<sup>20</sup> Ricorso n. 32 depositato il 1° luglio 2008.

totale o prevalente capitale pubblico –, invece di consentire all'ente locale la facoltà di scelta del modello ritenuto più idoneo, nel rispetto della normativa comunitaria e nazionale sull'evidenza pubblica. Una simile situazione originerebbe, secondo il giudice *a quo*, un'indebita compressione dell'autonomia riconosciuta alle Province dall'art. 114, comma 2, Cost.

La Corte costituzionale, richiamando la sentenza n. 314 del 2009, successiva all'ordinanza di rimessione, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 1, lettera m, della legge della Regione Campania n. 4 del 2008, con il conseguente effetto di ripristino del precedente testo dell'articolo 20, comma 1, della legge regionale n.4/2007, accerta il venir meno dell'oggetto della questione di legittimità costituzionale sollevata dal TAR del Lazio e conclude per la relativa manifesta inammissibilità.

(D. B.)

### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 19/2011 (G. U. 26/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Impiego pubblico - Norme della Regione Lazio - Salvezza della qualifica già attribuita al personale alla data di entrata in vigore della legge regionale n. 14 del 2009, per effetto dell'applicazione dell'art. 22, comma 8, della legge regionale n. 25 del 1996, e della posizione economica acquisita dal personale, anche in stato di quiescenza, a seguito dell'espletamento delle funzioni correlate alla qualifica già rivestita - Denunciata violazione di numerosi parametri - Sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'intera legge regionale n. 14 del 2009 - Questioni divenute prive di oggetto - Manifesta inammissibilità.**

#### **Atti oggetto del giudizio**

Art. 1, comma 1 e 3, e art. 2 della legge della Regione Lazio n. 14/2009

#### **Parametri costituzionali**

Art. 3 Cost.  
Art. 24 Cost.  
Art. 51 Cost.  
Art. 81 Cost.  
Art. 97 Cost.  
Art. 98 Cost.  
Art. 111 Cost.  
Art. 113 Cost.  
Art. 117, comma 2, Cost.

*Sono manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 3, nelle parti in cui ricorrono le parole «qualifica e» [rectius: «qualifica o»], e 2 della legge della Regione Lazio 16 aprile 2009, n. 14 (Disposizioni in materia di personale), sollevate in riferimento agli artt. 3, 24, 51, 81, 97, 98, 111, 113 e 117, secondo comma, lett. l, Cost. Infatti, successivamente alla pronuncia dell'ordinanza di rimessione, la sentenza n. 195 del 2010 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'intera legge regionale n. 14 del 2009, con la conseguenza che le questioni sono divenute prive di oggetto.*

Il Consiglio di Stato ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 3, nelle parti in cui ricorrono le parole «qualifica e» [rectius: «qualifica o»] e 2, della legge della Regione Lazio 16 aprile 2009, n. 14 (Disposizioni in materia di personale), concernenti il mantenimento, nella riorganizzazione delle strutture regionali, della qualifica già attribuita al personale alla data di entrata in vigore della legge regionale n. 14 del 2009 e la salvezza della posizione economica acquisita.

Tali disposizioni lederebbero, secondo il giudice *a quo*, innanzitutto l'art. 117, comma 2, Cost. in quanto essendo volte a definire delle controversie invaderebbero la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di giurisdizione e giustizia amministrativa.

Ulteriori parametri lesi sarebbero da individuarsi: negli artt. 3 e 24 Cost., in quanto le disposizioni impugnate non consentirebbero una tutela effettiva del diritto di difesa e delle pretese delle parti ricorrenti; nell'art. 111 Cost. e, in particolare, per lesione del principio di parità delle parti; negli artt. 3, comma 1 e 2, e 113 Cost., in quanto la legge regionale n. 14/2009 configurandosi quale legge-provvedimento, determinerebbe un *vulnus* nella giustizia; negli artt. 3, 51, comma 1, e 97, comma 1 e 3, Cost., perché consentono inquadramenti automatici in qualifiche superiori, aggirando la regola dell'accesso per concorso; negli artt. 3, 97 e 98 Cost., dal momento che il principio del buon andamento della pubblica amministrazione sarebbe lesa anche da norme «che consentano di accedere alla dirigenza mediante scivolamenti automatici che mortificano il ruolo e la dignità della dirigenza, con conseguenze arbitrarie e irragionevoli»; nell'art. 81 Cost., perché le norme denunciate non indicano i mezzi per finanziare la spesa da esse introdotta.

La Corte costituzionale, riscontrato che con la sent. n. 195 del 2010 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'intera legge regionale del Lazio n. 14 del 2009, dichiara manifestamente inammissibili le questioni avanzate dal Consiglio di Stato perché tale declaratoria di incostituzionalità ha fatto venir meno l'oggetto delle stesse.

(D.B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, ordinanza n. 21/2011 (G. U. 26/01/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Procedimento civile - Separazione personale dei coniugi - Obbligo di comparizione personale delle parti davanti al presidente con l'assistenza del difensore, con conseguente impossibilità di esperire il tentativo di conciliazione nel caso in cui il convenuto non sia munito di assistenza legale - Denunciata lesione dei principi di ragionevolezza e del giusto processo, nonché asserita violazione del diritto di difesa e dell'interesse primario alla tutela del matrimonio e della famiglia - Indeterminatezza del petitum - Manifesta inammissibilità della questione.**

#### **Atti oggetto del giudizio**

Artt. 707, comma 1, e 708, comma 1, c.p.c., come sostituiti dall'art. 2, c. 3°, lett e-ter), del decreto legge 14/03/2005, n. 35, convertito con modificazioni in legge 14/05/2005, n. 80, e dell'art. 708, intero testo, del codice di procedura civile.

#### **Parametri costituzionali**

Art. 3 Cost.  
Art. 24 Cost.  
Art. 29 Cost.  
Art. 30 Cost.  
Art. 31 Cost.  
Art. 111 Cost.

*E' manifestamente inammissibile, per indeterminatezza del petitum, la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 707, comma 1, e 708, comma 1, del c.p.c. sollevata in riferimento agli artt. 3, 24, 29, 30, 31 e 111 della Costituzione, nella parte in cui tali norme prevedono che i coniugi debbano comparire davanti al presidente del tribunale, nel giudizio di separazione personale, con l'assistenza del difensore.*

Il Presidente del Tribunale di Lamezia Terme ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 707, primo comma, e 708, primo comma, del Codice di procedura civile, come sostituiti dall'articolo 2, comma 3, lettera e-ter, del d. l. n. 35 del 2005, convertito dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, e dell'articolo 708 c.p.c., in riferimento agli articoli 3, 24, 29, 30, 31 e 111 della Costituzione, nella parte in cui si prevede che i coniugi «debbono comparire (...) con l'assistenza del difensore»<sup>21</sup>.

In particolare, il giudice *a quo* escludendo la possibilità di ricorrere ad un'interpretazione adeguatrice ritiene censurabili le disposizioni predette «nella parte in cui prevedono che, nei procedimenti di separazione personale dei coniugi, costoro debbono comparire personalmente con l'assistenza del difensore, rendendo, conseguentemente, impossibile esperire il tentativo di conciliazione nel caso in cui il convenuto non sia munito di assistenza legale», determinando un grave «*vulnus* al diritto di difesa e all'interesse primario alla tutela del matrimonio e della famiglia».

La Corte costituzionale con l'ordinanza *de qua* ritiene che la questione sia manifestamente inammissibile per indeterminatezza del *petitum*. Tale aspetto emergerebbe dalla formulazione stessa dell'ordinanza di rimessione, in quanto il Presidente del Tribunale calabrese auspica che la Consulta rimuova «*la obbligatorietà della assistenza tecnica, con intervento manipolativo ovvero mediante interpretativa di accoglimento, per l'ipotesi in cui il convenuto si presenti all'udienza presidenziale e dichiari di non volersi valere dell'assistenza del difensore*».

(D.B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 23/2011**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento dei Ministri a comparire nelle udienze come imputati - Configurazione, quale legittimo impedimento, dell'esercizio delle attività previste dalle leggi e dai regolamenti che ne disciplinano le attribuzioni, nonché di ogni attività comunque coesistente alle funzioni di Governo - Denunciata violazione del principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge ed alla giurisdizione, nonché ritenuta introduzione, con legge ordinaria, di una prerogativa in favore dei titolari di cariche governative derogatoria del regime processuale comune - Questioni aventi ad oggetto una disposizione non applicabile nei giudizi a quibus e, perciò, irrilevanti - Inammissibilità.**

**Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento a comparire in udienza - Legittimo impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri - Sospensione del corso della prescrizione per l'intera durata del rinvio disposto dal giudice - Applicabilità delle nuove disposizioni anche ai processi penali in corso alla data di entrata in vigore della legge n. 51 del 2010, fino alla data di entrata in vigore della legge costituzionale recante la disciplina organica delle prerogative del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri e, comunque, non oltre diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della legge n. 51 - Denunciata violazione del principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge ed alla giurisdizione, nonché ritenuta introduzione, con legge ordinaria, di una prerogativa in favore dei titolari di cariche governative derogatoria del regime processuale comune - Questioni riferite a norme non investite dalle censure svolte dai rimettenti - Inammissibilità.**

**Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri a comparire nelle udienze come imputato - Configurazione, quale legittimo impedimento, del concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti, delle relative attività preparatorie e consequenziali, nonché di ogni attività comunque coesistente alla funzione di Governo - Obbligo del giudice, su richiesta di parte, quando ricorrono le ipotesi di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 51 del 2010, di rinviare il processo ad altra udienza - Obbligo del**

<sup>21</sup> Tale ordinanza si inserisce nella delicata tematica dell'assistenza del difensore all'udienza presidenziale di separazione che ha originato numerose ordinanze di rinvio per la valutazione del contrasto degli artt. 707 e 708 c.p.c. con l'art. 24 Cost.; basti ad es. pensare alla sent. n. 151 del 1971 con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale degli artt. 707, comma 1, e 708 nella parte in cui ai coniugi personalmente comparsi innanzi al presidente di Tribunale, nel caso di mancata conciliazione, è preclusa l'assistenza del difensore.

giudice, ove la Presidenza del Consiglio dei Ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla suddetta legge, di rinviare il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi - Eccezione di inammissibilità delle questioni per insufficiente e lacunosa descrizione delle fattispecie oggetto dei giudizi a quibus - Reiezione.

Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri a comparire nelle udienze come imputato - Configurazione, quale legittimo impedimento, del concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti, delle relative attività preparatorie e consequenziali, nonché di ogni attività comunque coesistente alla funzione di Governo - Obbligo del giudice, su richiesta di parte, quando ricorrono le ipotesi di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 51 del 2010, di rinviare il processo ad altra udienza - Obbligo del giudice, ove la Presidenza del Consiglio dei Ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla suddetta legge, di rinviare il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi - Eccezione di inammissibilità della questione sollevata in relazione alla dedotta violazione del principio di ragionevolezza - Reiezione.

Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri a comparire nelle udienze come imputato - Configurazione, quale legittimo impedimento, del concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti, delle relative attività preparatorie e consequenziali, nonché di ogni attività comunque coesistente alla funzione di Governo - Denunciata violazione del principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge ed alla giurisdizione, nonché ritenuta introduzione, con legge ordinaria, di una prerogativa in favore dei titolari di cariche governative derogatoria del regime processuale comune - Esclusione - Non fondatezza delle questioni, in quanto la censurata disposizione venga interpretata in conformità con l'art. 420-ter, comma 1, c.p.p.

Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri a comparire nelle udienze come imputato - Obbligo del giudice, su richiesta di parte, quando ricorrono le ipotesi di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 51 del 2010, di rinviare il processo ad altra udienza - Potere del giudice di valutare in concreto, a norma dell'art. 420-ter, comma 1, cod. proc. pen., l'impedimento addotto - Mancata previsione - Introduzione, con legge ordinaria, di una disciplina derogatoria rispetto al regime processuale comune che rimette al giudice, ai fini del rinvio dell'udienza, la valutazione in concreto non solo della sussistenza in fatto dell'impedimento, ma anche del carattere assoluto ed attuale dello stesso - Illegittimità costituzionale in parte qua .

Processo penale - Disposizioni in materia di impedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri a comparire nelle udienze come imputato - Obbligo del giudice, ove la Presidenza del Consiglio dei Ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla legge n. 51 del 2010, di rinviare il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi - Esclusione dell'onere gravante sull'imputato di specificare l'impedimento, con conseguente preclusione per il giudice di verificarne la sussistenza e la consistenza - Introduzione, con legge ordinaria, di una prerogativa in favore del titolare della carica (equivalente ad una temporanea ed automatica sospensione del processo) derogatoria del regime processuale comune - Illegittimità costituzionale.

#### **Atti oggetto del giudizio**

Artt. 1 e 2 della legge n. 51 del 2010

#### **Parametri costituzionali**

Art. 3 Cost.

Art. 138 Cost.

(1) È inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata in relazione agli artt. 3 e 138 Cost., dell'art. 1, comma 2, della legge 7 aprile 2010, n. 51, poiché priva di rilevanza nei giudizi a quibus, nei quali la disposizione censurata non può trovare applicazione, in quanto riferita esclusivamente ai ministri e non al Presidente del Consiglio dei ministri, cioè alla carica di cui è titolare l'imputato nei giudizi principali.

(2) Sono inammissibili le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in relazione agli artt. 3 e 138 Cost., degli artt. 1, commi 5 e 6, e 2 della legge 7 aprile 2010, n. 51, in quanto le norme denunciate non risultano in alcun modo investite dalle censure svolte nelle motivazioni delle ordinanze di rimessione.

(3) Sono infondate le eccezioni dell'Avvocatura generale dello Stato e della difesa della parte privata con le quali si deduce l'inammissibilità - per la insufficiente e lacunosa descrizione, compiuta dai giudici a quibus, delle fattispecie sottoposte al loro esame - delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1, 3 e 4, della legge 7 aprile 2010, n. 51. Delle tre ordinanze di rimessione, una contiene tutte le informazioni di cui si lamenta la mancanza; mentre le altre due indicano quale sia la condizione soggettiva che legittima l'applicazione della disciplina censurata (cioè la carica di Presidente del Consiglio dei ministri rivestita dall'imputato) e chiariscono che la richiesta di rinvio si riferisce ad una «udienza» disposta nel corso di un processo penale.

(4) È infondata l'eccezione con la quale l'Avvocatura generale dello Stato deduce l'inammissibilità, per difetto di rilevanza, delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1, 3 e 4, della legge 7 aprile 2010, n. 51, in quanto omette di considerare che il giudice non avrebbe potuto, applicando soltanto l'art. 420-ter del c.p.p., ignorare la disciplina censurata, che regola la fattispecie sottoposta al suo esame. Infatti, alla luce dell'ordinario regime processuale, il giudice avrebbe potuto rinviare l'udienza, riconoscendo l'assoluta impossibilità a comparire dovuta allo specifico impegno istituzionale addotto: ma in tal caso il rinvio sarebbe stato comunque subordinato all'esito di un accertamento giudiziale, che i rimettenti ritengono di non poter compiere a causa della intervenuta disciplina speciale, che proprio per tale ragione essi hanno censurato.

(5) Sono infondate le eccezioni dell'Avvocatura generale dello Stato e della difesa della parte privata con le quali si deduce l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1, 3 e 4, della legge 7 aprile 2010, n. 51, per la insufficiente esplicitazione dei motivi che fonderebbero la violazione e per la mancata valutazione relativa al tertium comparationis da parte del giudice a quo, sollevata in relazione all'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza. Infatti, per un verso, il rimettente ha motivato la censura di irragionevolezza affermando che il rinvio dell'udienza è imposto, in forza del meccanismo normativo censurato, da ragioni genericamente indicate e insindacabili dalla autorità giudiziaria e si traduce in una causa automatica di rinvio del dibattimento sproporzionata rispetto alla tutela del diritto di difesa, per il quale l'istituto del legittimo impedimento a comparire è previsto; per altro verso, gli argomenti in base ai quali il rimettente afferma esservi lesione degli artt. 3 e 138 Cost. - tra cui, in particolare, il carattere generale e automatico delle presunzioni di legittimo impedimento introdotte dalla disciplina censurata - sorreggono anche la prospettata irragionevolezza di quest'ultima, senza necessità, in tale ultimo caso, di indicazione del tertium comparationis.

(6) Sono infondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in relazione agli artt. 3 e 138 Cost., dell'art. 1, comma 1, l. n. 51/2010, in quanto la norma va interpretata in conformità con l'istituto processuale generale di cui è espressione l'art. 420-ter c.p.p., in modo da attribuirle un significato compatibile con la Costituzione.

(7) L'art. 1, comma 1, l. n. 51/2010, introduce un criterio volto ad orientare il giudice nell'applicazione dell'art. 420-ter c.p.p., mediante l'individuazione, in astratto, delle categorie di attribuzioni governative qualificabili, in astratto, come legittimo impedimento del Presidente del Consiglio dei ministri. Possono essere ritenute tali quelle coesenziali alle funzioni di Governo, che siano previste da leggi o regolamenti (e in particolare dalle fonti normative espressamente citate nella disposizione censurata), nonché quelle rispetto ad esse preparatorie (cioè specificamente preordinate) e consequenziali (cioè immediatamente successive e



*strettamente conseguenti), occorrendo sempre, secondo la logica dell'art. 420-ter c.p.p., che l'imputato specifichi la natura dell'impedimento, adducendo un preciso e puntuale impegno riconducibile alle ipotesi indicate. Permane il potere del giudice, non sottrattogli dalla disposizione in esame, di valutare in concreto lo specifico impedimento addotto.*

*(8) E' costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 138 Cost., l'art. 1, comma 3, l. n. 51/2010, nella parte in cui tale disposizione non prevede il potere del giudice di valutare in concreto l'impedimento addotto.*

*(9) Il potere del giudice di valutare, caso per caso, se lo specifico impegno addotto dal Presidente del Consiglio dei ministri dia in concreto luogo ad impossibilità di comparire in giudizio, in quanto oggettivamente indifferibile e necessariamente concomitante con l'udienza di cui è chiesto il rinvio, non è previsto dalla disposizione censurata, né è ricavabile in via interpretativa, atteso che la norma in questione non richiama espressamente l'art. 420-ter c.p.p. e detta una disciplina che, sul punto, sostituisce e non integra quella contenuta nella predetta norma del codice di rito.*

*(10) L'art. 1, comma 3, della legge 7 aprile 2010, n. 51 derogando alle ordinarie norme processuali, introduce, con legge ordinaria, una prerogativa la cui disciplina è riservata alla Costituzione, violando il principio della eguale sottoposizione dei cittadini alla giurisdizione e ponendosi, quindi, in contrasto con gli artt. 3 e 138 Cost.*

*(11) E' costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 138 Cost., l'art. 1, comma 4, della legge 7 aprile 2010, n. 51, in quanto, diversamente da quanto disposto dall'art. 420-ter, comma 1, c.p.p., prevede che l'imputato possa dedurre, anziché un impedimento puntuale e riferito ad una specifica udienza, un impedimento continuativo, attestato da parte della Presidenza del Consiglio dei ministri e riferito a tutte le udienze eventualmente programmate o programmabili entro un determinato intervallo di tempo, che non può essere superiore a sei mesi.*

*(12) L'art. 1, comma 4, l. n. 51/2010 determina un rinvio automatico dell'udienza in presenza dell'attestazione di continuità dell'impedimento stesso da parte della Presidenza del Consiglio dei ministri, facendo venir meno il filtro della valutazione del giudice e conseguentemente producendo effetti equivalenti a quelli di una temporanea sospensione del processo ricollegata al fatto della titolarità della carica, cioè di una prerogativa disposta in favore del titolare della carica stessa, in violazione degli artt. 3 e 138 Cost.*

Il Tribunale di Milano, con tre distinte ordinanze<sup>22</sup>, ha sollevato questione di legittimità costituzionale della legge 7 aprile 2010, n. 51 (Disposizioni in materia di impedimento a comparire in udienza), in quanto introdurrebbe, con legge ordinaria, una prerogativa in favore dei titolari di cariche governative, in contrasto con il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 e con l'art. 138 della Costituzione<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> Si tratta delle ordinanze n. 173 del 2010, n. 180 del 2010 e n. 304 del 2010, sollevate rispettivamente dalla I Sez. pen., dalla X sez. pen. e dal Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Milano.

<sup>23</sup> Tra i primi commenti alla sentenza in rassegna v.: T. F. GIUPPONI, *L'illegittimo impedimento e la tutela della funzione di governo, tra vecchi e nuovi conflitti*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); G. NORI, *Dopo la sentenza sul legittimo impedimento: la ricerca di un punto di equilibrio*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); G. MATUCCI, *La cronaca dei processi costituzionali. Qualche riflessione a margine del recente giudizio sul "legittimo impedimento"*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); A. PACE, *La svolta della Corte costituzionale in tema di legittimo impedimento e l'ambiguo richiamo all'art. 138 Cost.*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org); F. GABRIELE, *Ancora sull'art. 138 Cost. come parametro violato (questa volta dal "legittimo impedimento")*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); S. M. CICCONE, *L'equivoco dell'art. 138 come parametro di legittimità costituzionale*, in *Giur. it.*, 2011, nonché in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org); ID., *Le immunità penali extrafunzionali del Presidente della Repubblica e dei membri del Governo in Italia*, in *Studi in onore di F. Modugno*, vol. III, Napoli, 2011, 2424 ss.; G. GUZZETTA, *Una sentenza equilibrata per una legge comunque utile*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); M. VILLONE, *Impedimenti illegittimi e cerchiobottismi istituzionali*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), rassegna, n.2/2011.

Nonostante tra le tre ordinanze non vi sia una perfetta coincidenza in relazione alle norme impugnate e ai parametri asseritamente violati<sup>24</sup>, la Corte costituzionale ritiene opportuna una trattazione unitaria in ragione della connessione oggettiva ravvisabile tra le stesse.

In particolare, i giudici remittenti osservano che la disciplina censurata individua con formule generiche e indeterminate le attività costituenti legittimo impedimento del titolare di una carica governativa e sottrae al giudice il potere di valutare in concreto l'impossibilità a comparire connessa allo specifico impegno addotto, soprattutto nell'ipotesi di impedimento continuativo. In tal modo viene introdotta nel sistema una «presunzione *iuris et iure* di impedimento continuativo per un lungo periodo di tempo connessa alle funzioni di Governo», che si sostanzia «in una norma di *status* derogatoria dell'ordinaria giurisdizione e dunque in una prerogativa che richiede copertura costituzionale»<sup>25</sup>.

La Consulta nel analizzare i profili di inammissibilità disattende, innanzitutto, le censure mosse dal Tribunale di Milano, sez. X penale, relativamente all'art. 1, comma 2, della l. n. 51/2010 in quanto afferente ai ministri e non al Presidente del Consiglio dei ministri, quale carica della quale è titolare l'imputato dei giudizi principali e che non può, quindi, essere applicata ai giudizi *de quibus*. Parimenti inammissibile deve ritenersi la q.l.c. dell'art. 1, commi 5 e 6, e dell'art. 2 della l. n. 51/2010 in quanto non oggetto di specifiche censure nelle motivazioni delle ordinanze di rimessione.

In secondo luogo, la Corte respinge le eccezioni avanzate dall'Avvocatura dello Stato e dalla difesa della parte privata, consistenti: nella insufficiente e lacunosa descrizione, compiuta dai giudici *a quibus*, delle fattispecie sottoposte al loro esame; nella risolvibilità della questione a prescindere dalla norma censurata, mediante l'operatività della disposizione generale di cui all'art. 420-*ter* del c.p.p.; nel difetto di rilevanza in concreto della questione sollevata; nell'assenza di un riferimento esplicito ai motivi fondanti la violazione dell'art. 3, di valutazioni relative al *tertium comparationis* e alla ragionevolezza del bilanciamento di interessi operato dalla disciplina censurata.

Prima dell'analisi nel merito delle questioni sollevate, si rende inoltre necessario ad avviso del Giudice delle leggi effettuare un inquadramento della tematica del legittimo impedimento del titolare di un organo costituzionale, alla luce dei principi al riguardo affermati dalla stessa giurisprudenza costituzionale, onde poter valutare se la disciplina censurata costituisca una deroga rispetto alla disciplina comune, «violando il principio della uguale sottoposizione dei cittadini alla giurisdizione e ponendosi, quindi, in contrasto con gli art. 3 e 138 Cost.».

Al fine di una simile ricostruzione soccorrono in particolar modo le pronunce con le quali è stata valutata la legittimità costituzionale di norme sulla sospensione dei processi per le alte cariche dello Stato, *id est* le sentenze n. 262 del 2009<sup>26</sup> e n. 24 del 2004<sup>27</sup>. Con tali sentenze la giurisprudenza costituzionale ravvisa l'illegittimità costituzionale di «una presunzione assoluta di legittimo impedimento del titolare di una carica governativa, quale meccanismo generale e automatico introdotto con legge ordinaria» ed evidenzia che una presunzione siffatta «costituisce deroga e non applicazione delle regole generali sul processo, le quali, in

<sup>24</sup> Per quanto concerne l'oggetto della q.l.c., la sezione I ha censurato solo i commi 1, 3 e 4 dell'art. 1 della l. n. 51/2010, mentre il giudice per le indagini preliminari ha investito della questione l'intero art. 1 ed infine la sezione X ha esteso le proprie doglianze all'intero testo della legge n. 51 del 2010.

Relativamente ai parametri costituzionali invocati solo la sezione X fa espresso riferimento agli artt. 138 e 3 della Costituzione, mentre le altre due ordinanze pur riferendosi testualmente al solo art. 138 Cost., implicitamente invocano anche l'art.3.

<sup>25</sup> L'impossibile introduzione di una prerogativa o immunità del titolare di una carica pubblica mediante una legge ordinaria è stata affermata dalla Corte costituzionale nella richiamata sent. n. 262 del 2009.

<sup>26</sup> Con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 1 della legge n. 124 del 2008 per violazione del combinato disposto degli artt. 3 e 138 Cost., in relazione alla disciplina delle prerogative di cui agli artt. 68, 90 e 96 Cost. In dottrina v.: AA. VV., *Il lodo ritrovato*, a cura di R. Bin, Torino, 2009; G. FERRAIUOLO, *Osservazioni, a prima lettura, sull'art. 138 Cost. come parametro di legittimità nella sentenza n. 262 del 2009*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 20, 2009; M. CHIAVARIO, *"Dopo il nuovo "stop" della Corte alle scorciatoie delle leggi ordinarie resta irrisolto il nodo degli equilibri istituzionali"*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); T.F. GIUPPONI, *La sentenza sul "lodo Alfano": le possibili prospettive di riforma*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); A. MORRONE, *La Corte costituzionale sul "lodo Alfano": una risposta tardiva?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); S. PANIZZA, *Le ragioni della dichiarazione di illegittimità delle disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); A. PUGIOTTO, *La seconda volta*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); A. RUGGERI, *Il "lodo Alfano" al bivio tra teoria delle fonti e teoria della giustizia costituzionale (a margine di Corte cost. n. 262 del 2009)*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); P. CARNEVALE, *"A futura memoria": dalla Corte segnali per il dopo*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>27</sup> Con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, della legge 140/2003 e, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 873, l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1 e 3, della predetta legge n. 140/2003.

Tra i primi commenti v.: A. PUGIOTTO, *Sull'immunità delle "alte cariche" una sentenza di "mezzi silenzi"*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); S. CURRERI, *Prime riflessioni sulla sentenza 20 gennaio 2004, n. 24 della Corte costituzionale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); T. F. GIUPPONI, *"questo o quello per me pari (non) sono". Il lodo Maccanico-Schifani di fronte alla Corte costituzionale*, [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

particolare, consentono di differenziare la posizione processuale del componente di un organo costituzionale solo per lo stretto necessario, senza alcun meccanismo automatico e generale».

Completano il quadro dei principi utili per valutare le questioni sollevate dal Tribunale di Milano quelli enucleabili dalle sentenze n. 451 del 2005, n. 284 del 2004, n. 263 del 2003 e n. 225 del 2001, in relazione: alla posizione dell'imputato parlamentare, ritenuta non assistita da speciali garanzie costituzionali, con la conseguente operatività nei suoi confronti delle generali regole del processo<sup>28</sup>; al potere del giudice in merito all'apprezzamento degli impedimenti invocati dall'imputato parlamentare, «tenendo conto non solo delle esigenze delle attività di propria pertinenza, ma anche degli interessi, costituzionalmente tutelati, di altri poteri»<sup>29</sup>; all'effettuazione di un «ragionevole bilanciamento fra le due esigenze (...) della speditezza del processo e della integrità funzionale del Parlamento»<sup>30</sup>; alla programmazione del «calendario delle udienze in modo da evitare coincidenze con i giorni di riunione degli organi parlamentari»<sup>31</sup>.

Delineata la cornice entro la quale muoversi per la risoluzione della questione in oggetto, la Corte compie un'ulteriore scelta di metodo: un'analisi separata delle censure mosse dai giudici remittenti in considerazione dell'isolabilità strutturale della disciplina da scrutinare, attesa la sua tendenziale articolazione in più componenti, ciascuna delle quali «susceptibile di ricevere una autonoma qualificazione dal punto di vista della coerenza con la disciplina processuale comune e, quindi, anche una diversa valutazione dal punto di vista della verifica di legittimità costituzionale».

In primo luogo, la Consulta analizza l'art. 1, comma 1, della l. n. 51/2010, rispetto al quale adotta un'interpretativa di rigetto, in quanto ritiene che, in considerazione del fatto che una disposizione legislativa può essere dichiarata illegittima solo quando non sia possibile attribuire ad essa un significato compatibile con la Costituzione, sia possibile interpretare l'articolo *de quo* in conformità con l'art. 420-ter, comma 1, c.p.p. Infatti, con la disposizione censurata, il legislatore sembra aver voluto introdurre – come risulta dai lavori preparatori<sup>32</sup> – una «mera norma interpretativa dell'ambito di applicazione di un istituto processuale». Con tale disposizione il legislatore ha inteso, quindi, fornire un criterio interpretativo per orientare il giudice nell'applicazione dell'art. 420-ter c.p.p., mediante l'individuazione delle categorie di attribuzioni governative qualificabili, in astratto, come legittimo impedimento del Presidente del Consiglio dei ministri.

Ne discende che le categorie di attività qualificabili come tali sono solo quelle «coesenziali alle funzioni di Governo, che siano previste da leggi o regolamenti (e in particolare dalle fonti normative espressamente citate nella disposizione censurata), nonché quelle rispetto ad esse preparatorie (cioè specificamente preordinate) e consequenziali (cioè immediatamente successive e strettamente conseguenti) occorrendo sempre, secondo la logica dell'art. 420-ter c.p.p., che l'imputato specifichi la natura dell'impedimento, adducendo un preciso e puntuale impegno riconducibile alle ipotesi indicate».

L'operatività di un simile criterio non preclude al giudice il potere di valutare in concreto lo specifico impedimento addotto.

In secondo luogo, l'esame delle disposizioni censurate si sposta sull'art. 1, comma 3, della l. n. 51 del 2010, rispetto al quale la Corte ritiene fondata la questione sollevata dai giudici *a quibus* e ne dichiara l'illegittimità nella parte in cui non prevede il potere del giudice di valutare in concreto l'impedimento addotto. Infatti, in base alla disciplina generale di cui all'art. 420-ter c.p.p., nell'ambito dei poteri riconosciuti al giudice ai fini della valutazione della sussistenza di un legittimo impedimento rientra la valutazione in concreto sia della sussistenza in fatto dell'impedimento, sia del carattere assoluto e attuale dello stesso. Tuttavia, è proprio quest'ultimo potere che non solo non è previsto dalla disposizione in questione, ma che non è neanche ricavabile in via interpretativa, in considerazione dell'omesso richiamo all'art. 420-ter c.p.p.

L'impossibile individuazione di un potere siffatto conduce a ritenere che l'art. 1, comma 3, della l. n. 51 del 2010 presenti un carattere derogatorio rispetto all'istituto processuale comune, con la conseguenza che, sottraendo «al giudice, in relazione alle specifiche ipotesi di impedimento del titolare di funzioni di governo, i poteri di valutazione dell'impedimento addotto, che al giudice stesso sono riconosciuti in base al comune regime processuale», non può che essere considerato illegittimo, in quanto «introduce, con legge ordinaria,

<sup>28</sup> Sentenza n. 225 del 2001.

<sup>29</sup> Sentenza n. 225 del 2001.

<sup>30</sup> Sentenza n. 263 del 2003.

<sup>31</sup> Sentenza n. 451 del 2005.

<sup>32</sup> Relazione in aula, Camera dei deputati, seduta del 25 gennaio 2010, e Senato della Repubblica, seduta pubblica antimeridiana del 9 marzo 2010.

una prerogativa la cui disciplina è riservata alla Costituzione, violando il principio della eguale sottoposizione dei cittadini alla giurisdizione e ponendosi, quindi, in contrasto con gli artt. 3 e 138 Cost.».

In ultima analisi, l'art. 1, comma 4, l. n. 51/2010, è oggetto di una dichiarazione di illegittimità *tout court* in quanto introduce un'alterazione della disciplina comune, dal momento che «diversamente da quanto disposto dall'art. 420-ter, comma 1, c.p.p., prevede che l'imputato possa dedurre, anziché un impedimento puntuale e riferito ad una specifica udienza, un impedimento continuativo, attestato da parte della Presidenza del Consiglio dei ministri e riferito a tutte le udienze eventualmente programmate o programmabili entro un determinato intervallo di tempo, che non può essere superiore a sei mesi». Ne discende che in presenza di un'attestazione della continuità dell'impedimento proveniente dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, il giudice è privo della possibilità di effettuare una valutazione in relazione alla sussistenza in concreto di uno specifico impedimento, con conseguente operatività di un automatico rinvio dell'udienza.

Pertanto, l'art. 1, comma 4, si configura come derogatorio rispetto al regime processuale comune e, introducendo di fatto una prerogativa in favore del titolare della carica, risulta lesivo degli artt. 3 e 138 della Costituzione.

(D.B.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 30/2011 (G. U. 02/02/2011)**

**Corte dei conti - Attribuzione al Presidente della Corte del potere di deferire alle Sezioni riunite questioni di massima di particolare importanza - Eccezione inammissibilità della questione per difetto di legittimazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti ad introdurre il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale concernente la norma censurata - Reiezione.**

**Corte dei conti - Attribuzione al Presidente della Corte del potere di deferimento di questioni di massima di particolare importanza in relazione a giudizi pendenti innanzi a sezioni giurisdizionali di primo grado - Difetto di rilevanza della questione - Inammissibilità.**

**Corte dei conti - Attribuzione al Presidente della Corte del potere di deferire alle Sezioni riunite questioni di massima di particolare importanza in relazione a giudizi pendenti innanzi a sezioni giurisdizionali d'appello - Asserita incidenza sul diritto di difesa - Esclusione - Non fondatezza della questione.**

**Corte dei conti - Attribuzione al Presidente della Corte del potere di deferire alle Sezioni riunite questioni di massima di particolare importanza in relazione a giudizi pendenti innanzi a sezioni giurisdizionali d'appello - Ritenuta violazione del principio del giudice naturale precostituito per legge e del principio del giusto processo con riguardo al principio di terzietà del giudice - Esclusione - Non fondatezza della questione.**

**Oggetto:** Articolo 1, comma 7, terzo periodo, decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito con modificazioni in legge 14 gennaio 1994, n. 19, così come integrato dall'art. 42, comma 2, legge 18 giugno 2009, n. 69.

**Parametro:** Articoli 24, 25 e 111 Costituzione.

Con la sentenza in esame la Corte dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 7, terzo periodo, del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453 (Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti), convertito, con modificazioni, nella legge 14 gennaio 1994, n. 19 - come integrato dall'articolo 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile) - nella parte in cui attribuisce al Presidente della Corte dei conti il potere di deferimento di questioni di massima in relazione a giudizi pendenti innanzi a sezioni giurisdizionali di primo grado, sollevata dalla Corte dei conti a sezioni riunite, in sede giurisdizionale, in riferimento agli articoli 24, 25 e 111 della Costituzione. Parimenti il Giudice

delle leggi dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale del suddetto art. 1, comma 7, terzo periodo, del decreto-legge n. 453 del 1993 nella parte in cui attribuisce al Presidente della Corte dei conti il potere di deferimento di questioni di massima in relazione a giudizi pendenti innanzi a sezioni giurisdizionali d'appello, anch'essa sollevata dalla Corte dei conti, Sezioni riunite, in sede giurisdizionale, in riferimento agli articoli 24, 25 e 111 della Costituzione<sup>33</sup>.

In via preliminare, la Corte costituzionale riafferma la legittimazione del Collegio rimettente a introdurre il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale<sup>34</sup>. Ancora sul piano dell'ammissibilità, il Giudice costituzionale esamina la dedotta questione di legittimità sotto due aspetti correlati alla previsione contenuta nella norma censurata, che, da una parte, attribuisce al Presidente della Corte dei conti il potere di deferire, d'ufficio, alle Sezioni riunite le questioni di massima che emergano in controversie pendenti in sede di appello; e, dall'altra, conferisce il medesimo potere di deferimento con riguardo a questioni di massima che sorgano invece nel corso di controversie pendenti davanti alle sezioni giurisdizionali regionali. In proposito, la Corte effettua la valutazione sulla rilevanza soltanto con specifico riferimento a tali ipotesi.

Nel merito, il Giudice costituzionale dichiara la questione infondata. Ricostruito il quadro normativo di riferimento con riguardo anche agli altri settori dell'ordinamento processuale<sup>35</sup>, la Consulta perviene alla conclusione che nella giurisprudenza contabile la funzione nomofilattica deve ritenersi attribuita alle Sezioni riunite della Corte dei conti<sup>36</sup>. Secondo la stessa Corte, in relazione al contenuto della disciplina vigente sul potere di deferimento in sede giurisdizionale, il legislatore ha inteso reintrodurre il potere presidenziale di accesso alle Sezioni riunite. Di seguito, da un lato, è stato previsto che il deferimento possa avvenire anche

<sup>33</sup> In particolare la norma censurata prevede che "... il Presidente della Corte può disporre che le Sezioni riunite si pronuncino sui giudizi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni giurisdizionali, centrali o regionali, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza ...".

<sup>34</sup> Con riferimento alla legittimazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti a sollevare questioni di legittimità costituzionale collegate al momento della verifica, da parte di queste ultime, dei presupposti della propria competenza si confronti C. cost. sent. n. 375/1996. In dottrina si vedano su tutti C. PINELLI, *La nozione di giudice a quo fra indici di esercizio della giurisdizione e domande di giustizia costituzionale*, in A. PACE (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale*, Milano, 2006, p. 838 ss.

<sup>35</sup> Limitatamente al processo civile, l'art. 374, secondo comma, c. p. c. – nel testo modificato dall'art. 8 d. lgs. 2 febbraio 2006, n. 40 (Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato) – attribuisce al Primo Presidente della Corte di Cassazione la facoltà di "... disporre che la Corte pronunci a Sezioni unite sui ricorsi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle Sezioni semplici, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza ...", mentre il successivo terzo comma del medesimo articolo aggiunge che "... se la sezione semplice ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle Sezioni unite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del ricorso ...". Allo stesso modo, per quanto concerne il processo amministrativo l'articolo 45 R.D. 26 giugno 1924, n. 1054 (Approvazione del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato) - nel testo modificato dall'art. 15 della legge 21 dicembre 1950, n. 1018 (Modificazioni al testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato) - ha disposto, al secondo comma, che se la sezione giurisdizionale del Consiglio "... rileva che il punto di diritto sottoposto al suo esame ha dato luogo o possa dar luogo a contrasti giurisprudenziali, con ordinanza emanata su richiesta delle parti o di ufficio può rimettere il ricorso all'Adunanza plenaria ...", il successivo terzo comma del medesimo articolo ha, poi, precisato che "... prima della decisione il Presidente del Consiglio di Stato, su richiesta delle parti o d'ufficio può deferire all'Adunanza plenaria qualunque ricorso che renda necessaria la risoluzione di questioni di massima di particolare importanza ...". La disciplina riguardante il processo amministrativo è stata sostanzialmente recepita anche nel nuovo codice del processo amministrativo, approvato con d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al Governo per il riordino del processo amministrativo), il cui art. 99, commi 1 e 2, ha aggiunto che "... il deferimento all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato può essere disposto dal Presidente anche per dirimere contrasti di giurisprudenza ..." e i successivi commi 3 e 4 hanno disposto che "... se la sezione cui è assegnato il ricorso ritiene di non condividere un principio di diritto enunciato dall'Adunanza plenaria, rimette a quest'ultima, con ordinanza motivata, la decisione del ricorso [...] l'Adunanza plenaria decide l'intera controversia, salvo che ritenga di enunciare il principio di diritto e di restituire per il resto il giudizio alla sezione remittente ...".

<sup>36</sup> Al riguardo, va sottolineato che già l'articolo 4 della risalente l. 21 marzo 1953, n. 161 (Modificazioni al testo unico delle leggi sulla Corte dei conti), al primo comma, stabiliva che "... ove una sezione giurisdizionale della Corte dei conti rilevi che il punto di diritto sottoposto al suo esame ha dato luogo a contrasti giurisprudenziali può, con ordinanza emanata su richiesta delle parti o di ufficio, rimettere il giudizio alle Sezioni riunite ...". Il secondo comma dello stesso articolo aveva poi aggiunto che "... prima della discussione il Presidente della Corte dei conti, su istanza delle parti o di ufficio, può rimettere alle Sezioni riunite i giudizi che rendano necessaria la risoluzione di questioni di massima di particolare importanza ...". Infine, il comma 3 disponeva che "... per i giudizi per i quali è ammesso l'appello alle Sezioni riunite ai sensi delle vigenti disposizioni, il deferimento alle sezioni medesime previsto dai commi precedenti è subordinato al consenso delle parti ...". Tale disciplina è stata modificata dall'art. 1, comma 7, d. l. 453/1993, secondo cui "... le Sezioni riunite della Corte dei conti decidono sui conflitti di competenza e sulle questioni di massima deferite dalle sezioni giurisdizionali centrali o regionali, ovvero a richiesta del procuratore generale. Esse sono presiedute dal Presidente della Corte dei conti e giudicano con sette magistrati. Ad esse sono assegnati due presidenti di sezione e un numero di consiglieri determinato dal consiglio di presidenza della Corte dei conti all'inizio dell'anno giudiziario ...". Da ultimo, l'art. 42, comma 2, l. 69/2009 ha aggiunto, al citato comma 7 dell'art. 1 d. l. 453/1993, due periodi: il primo, oggetto di censura, prevede appunto che "... il Presidente della Corte può disporre che le Sezioni riunite si pronuncino sui giudizi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni giurisdizionali, centrali o regionali, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza ..." mentre il secondo stabilisce che "... se la sezione giurisdizionale, centrale o regionale, ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle Sezioni riunite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del giudizio ...".

per la risoluzione di questioni di diritto già decise in senso difforme dalle sezioni giurisdizionali, centrali o regionali; dall'altro, è stata eliminata la condizione del consenso delle parti per i giudizi per i quali era ammesso l'appello alle medesime Sezioni. In definitiva, la ragione che ha ispirato la scelta legislativa è stata quella di aggiungere, al fine di potenziare il potere nomofilattico delle Sezioni riunite, un'ulteriore forma di accesso in linea con quanto previsto dall'art. 374 cod. proc. civ. L'introduzione del potere presidenziale nel diverso ambito del giudizio sui controlli persegue, invece, la finalità di garantire la coerenza nell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica, anche in relazione al federalismo fiscale<sup>37</sup>.

Il giudice *a quo* lamenta la violazione dell'art. 24 Cost. della Costituzione, sul presupposto che, prevedendo la norma censurata un'iniziativa officiosa del Presidente della Corte dei conti, non sarebbe osservato il principio secondo cui non è possibile porre ai cittadini limitazioni od ostacoli alla difesa nel processo delle proprie posizioni sostanziali. A tal proposito la giurisprudenza costituzionale è costante nel ritenere che l'art. 24 Cost. è violato soltanto qualora le norme processuali pongano condizioni di sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione<sup>38</sup>. La disposizione censurata tuttavia non disciplina affatto il diritto di azione delle parti private e del pubblico ministero contabile, limitandosi semplicemente a stabilire i criteri che presiedono all'accesso alle Sezioni riunite. Del resto, il potere di deferire d'ufficio le questioni riguardanti problematiche interpretative di massima è riconosciuto dall'ordinamento sia al Primo Presidente della Corte di Cassazione, sia al Presidente del Consiglio di Stato, senza che mai sia stata contestata la loro naturale preordinazione a garantire la retta applicazione della legge, quando questa sia suscettibile in astratto di interpretazioni contrastanti. In definitiva, il dedotto parametro costituzionale deve giudicarsi inconferente.

Con la seconda censura il giudice *a quo* lamenta invece la violazione dell'art. 25, primo comma, Cost. in quanto la previsione secondo cui il Presidente della Corte può deferire, d'ufficio, la questione di massima alle Sezioni riunite, mediante il prelievo di un giudizio pendente innanzi ad una sezione semplice della Corte, consentirebbe di fatto la scelta del giudice dopo l'instaurazione della controversia. Strettamente connessa con tale censura è quella relativa all'asserita violazione dell'art. 111 Cost. con riguardo al principio di terzietà del giudice, considerato dall'ordinanza di rimessione come il necessario corollario del principio della precostituzione per legge del giudice naturale. Inoltre, il remittente rileva che lo stesso Presidente della Corte, mediante il potere di deferimento finisce per essere giudice in una causa da egli stesso promossa.

Anche tali censure non sono fondate. La giurisprudenza costituzionale è infatti costante nel ritenere che il principio di certezza del giudice, di cui all'art. 25, primo comma, Cost., è efficacemente espresso nel concetto di precostituzione, vale a dire nella previa determinazione della competenza del giudice, con riferimento a fattispecie astratte realizzabili in futuro, e non già a posteriori, in relazione a una regudicanda già insorta. In altri termini, il principio della precostituzione del giudice tutela nel cittadino il diritto a una previa e non dubbia conoscenza del giudice competente a decidere, o, se si preferisce, ancora più nettamente, esso coincide con il diritto alla certezza che a giudicare non sarà un giudice creato a posteriori in relazione a un fatto già verificatosi<sup>39</sup>. Il principio in esame è osservato purché l'organo giudicante sia stato istituito dalla legge sulla base di criteri generali fissati in anticipo e non in vista di singole controversie<sup>40</sup> e ancora allorché la legge, sia pure con effetto anche sui processi in corso, modifichi in generale i presupposti o i criteri in base ai quali deve essere individuato il giudice competente. In questo caso, infatti, lo spostamento della competenza dall'uno all'altro ufficio giudiziario non avviene in conseguenza di una deroga alla disciplina generale, che sia adottata in vista di una determinata o di determinate controversie, ma per effetto di un nuovo ordinamento che il legislatore, nell'esercizio del suo insindacabile potere di merito, sostituisce a quello vigente<sup>41</sup>.

La norma sottoposta a scrutinio di costituzionalità si limita a consentire il deferimento di una questione di diritto avente carattere incidentale, ad un'articolazione interna della Corte dei conti. Dal momento che il principio di precostituzione del giudice naturale non può operare nella ripartizione dei compiti e delle

<sup>37</sup> Art. 17, comma 31, primo inciso, d. l. n. 78/2009.

<sup>38</sup> In questo senso C. Cost. sent. n. 237/2007 e C. Cost. sent. n. 266/2006. In dottrina si veda M. CROCE, *La "lunga marcia" del precedente: la nomofilachia come valore costituzionale? (a proposito di Corte cost. n. 30/2011)*, in *Contratto e impresa*, n. 4-5 2011, p. 587 ss.

<sup>39</sup> Sul punto si veda C. cost. sent. n. 88/1962.

<sup>40</sup> Per un approfondimento sul concetto di giudice naturale precostituito si veda N. ZANON - F. BIONDI, *Il sistema costituzionale della magistratura*, Milano, 2008, p. 82 ss. In giurisprudenza si veda *ex plurimis* C. cost. sent. n. 452/1997.

<sup>41</sup> Così, da ultimo, si veda quanto statuito da C. cost. sent. n. 237/2007. In dottrina, anche per una più ampia bibliografia sul punto si rinvia invece alle notazioni svolte da M. CROCE, *Precedente giudiziale e giurisprudenza costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2006, p. 1114 ss.

attribuzioni spettanti ad un determinato ordine giurisdizionale tra sezioni interne<sup>42</sup>, è evidente dunque come la norma censurata, stabilendo a priori dei criteri generali di risoluzione delle questioni idonei ad individuare il giudice munito della potestà di fissare il principio di diritto relativo ad una questione di massima di dubbia interpretazione, si sottrae ai vizi di costituzionalità denunciati. In altri termini, il legislatore ha ritenuto, nell'esercizio della sua discrezionalità, che, in presenza di determinati presupposti puntualmente indicati, il Presidente della Corte dei conti possa, al fine di assicurare il fondamentale valore rappresentato dalla omogeneità nell'applicazione e nell'interpretazione del diritto, esercitare il potere di deferimento alle Sezioni riunite delle questioni di massima.

Le Sezioni riunite in sede giurisdizionale nell'esercizio della loro funzione nomofilattica si limitano a fissare un principio di diritto, demandando la decisione nel merito della controversia alle singole sezioni, salvo il potere di queste di non condividere il principio enunciato dalle Sezioni riunite e rimettere ad esse la decisione del giudizio. Non è, pertanto, esatto l'assunto del giudice rimettente in base a cui il Presidente della Corte dei conti può d'ufficio prelevare un giudizio pendente presso una sezione giurisdizionale e portarlo per la decisione innanzi alle Sezioni riunite. Il Presidente della Corte non ha, infatti, il potere di trasferire il giudizio da una Sezione giurisdizionale alle Sezioni riunite, dal momento che può soltanto deferire a queste ultime l'esame della questione di massima, fermo restando che il giudizio resta incardinato nella Sezione davanti alla quale pende e alla quale gli atti devono ritornare per l'ulteriore seguito. Né può ritenersi, come sostenuto dal remittente, che il potere di deferimento sia esercitato da una parte del processo. Deve infatti escludersi che al Presidente della Corte dei conti possa essere attribuita la qualità di parte. Al Presidente della Corte, anche nell'esercizio di detto peculiare potere di deferimento, deve essere comunque riconosciuta la qualità di giudice terzo e imparziale, la cui attività è esclusivamente diretta ad assicurare l'esatta osservanza della legge, nell'esclusivo interesse degli utenti del servizio giustizia.

Quanto, infine, alla dedotta violazione dei parametri costituzionali in esame, in ragione della asserita autonomia delle Sezioni giurisdizionali della Corte dei Conti, deve ribadirsi come sia fuori di dubbio che rispetto alle Sezioni Centrali di Appello le Sezioni riunite non si trovano affatto nella situazione di differenziazione ordinamentale richiamata dall'ordinanza di rimessione. Dette sezioni, infatti, rappresentano un'articolazione interna della Corte nella sua sede giurisdizionale di appello avverso le sentenze rese dai giudici in sede regionale<sup>43</sup>. In definitiva, anche in relazione alla doglianza da ultimo esaminata, la norma si sottrae ai denunciati vizi di costituzionalità.

(P. Z.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE Ordinanza 31/2011 (G. U. 02/02/2011)**

**Arbitrato - Controversie relative a contratti stipulati per la realizzazione di interventi connessi alle dichiarazioni di stato d'emergenza e di grande evento - Prevista nullità ex lege dei compromessi e delle clausole compromissorie - Retroattiva decadenza dei giudizi arbitrali pendenti alla data di entrata in vigore della norma (eccettuati quelli per i quali era già stata completata la fase istruttoria) - Denunciata irragionevolezza, violazione del diritto di difesa, nonché contrasto con i principi del giusto processo e della ragionevole durata del processo - Scelta discrezionale del legislatore non incongrua né manifestamente irragionevole rispetto al fine esplicitato dalla norma impugnata - Manifesta infondatezza delle questioni.**

**Arbitrato - Controversie relative a contratti stipulati per la realizzazione di interventi connessi alle dichiarazioni di stato d'emergenza e di grande evento - Prevista nullità ex lege dei compromessi e delle clausole compromissorie - Retroattiva decadenza dei giudizi arbitrali pendenti alla data di entrata in vigore della norma (eccettuati quelli per i quali era già stata completata la fase istruttoria) - Denunciato contrasto con il principio del giudice naturale precostituito per legge - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

<sup>42</sup> Cfr. A. CARDONE, *Funzione di nomofilachia della Cassazione e pronunce della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2001, p. 2889 ss. Sul versante giurisprudenziale C. cost. sent. 419/1998 e C. cost. ord. n. 181/2001),

<sup>43</sup> Per un più approfondito esame della struttura propria dell'ordinamento contabile si consulti in particolare F. GARRI, *I giudizi innanzi alla Corte dei conti: responsabilità, conti, pensioni: istituti e rassegna della giurisprudenza*, Milano 2007.

**Arbitrato - Controversie relative a contratti stipulati per la realizzazione di interventi connessi alle dichiarazioni di stato d'emergenza e di grande evento - Prevista nullità ex lege dei compromessi e delle clausole compromissorie - Retroattiva decadenza dei giudizi arbitrali pendenti alla data di entrata in vigore della norma (eccettuati quelli per i quali era già stata completata la fase istruttoria) - Denunciata irragionevolezza nonché illogica discriminazione tra le parti degli arbitrati in corso - Asserita violazione del diritto di difesa, del principio di certezza del diritto e del "principio comunitario del legittimo affidamento" - Esclusione - Manifesta infondatezza delle questioni.**

**Arbitrato - Controversie relative a contratti stipulati per la realizzazione di interventi connessi alle dichiarazioni di stato d'emergenza e di grande evento - Prevista nullità ex lege dei compromessi e delle clausole compromissorie - Retroattiva decadenza dei giudizi arbitrali pendenti alla data di entrata in vigore della norma (eccettuati quelli per i quali era già stata completata la fase istruttoria) - Irragionevole lesione dell'autonomia privata - Esclusione - Manifesta infondatezza della questione.**

**Oggetto:** Articolo 15, comma 3, decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 195, convertito in legge 26 febbraio 2010, n. 26.

**Parametro:** Articoli 2, 3, 24, 25, 41, 111, commi 1 e 2, e 117, comma 1, Costituzione.

Con l'ordinanza in commento la Corte costituzionale dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 15, comma 3, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 195 (Disposizioni urgenti per la cessazione dello stato di emergenza in materia di rifiuti nella regione Campania, per l'avvio della fase post emergenziale nel territorio della regione Abruzzo ed altre disposizioni urgenti relative alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed alla protezione civile), convertito, con modificazioni, in legge 26 febbraio 2010, n. 26<sup>44</sup>, sollevata dal Collegio arbitrale di Roma in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, nonché la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale del citato art. 15, comma 3, in riferimento agli articoli 2, 3, 24, 25, 41, 111, primo e secondo comma, Cost.

Ad avviso della Corte, infatti, il Collegio arbitrale di Roma richiede di fatto una pronuncia che vada ad estendere la portata della clausola di salvezza<sup>45</sup> contenuta nel secondo periodo di tale disposizione, attraverso un'applicabilità della medesima a tutti i giudizi arbitrali instaurati al momento dell'entrata in vigore del decreto-legge.

Il rimettente censura innanzitutto la norma per violazione degli articoli 2, 3, 24 e 111, primo e secondo comma, della Costituzione, in quanto la previsione della decadenza di giudizi arbitrali correttamente instaurati e della attribuzione del contendere alla giurisdizione ordinaria, oltre che violare il principio codificato dall'art. 5 del codice di procedura civile<sup>46</sup>, si tradurrebbe necessariamente in un notevole ed ingiustificato prolungamento del contendere, derivante anche dalla necessità di ripetere un'attività processuale già svolta, a cagione dell'impossibilità di dar luogo ad una *translatio iudicii* dal processo arbitrale al processo giurisdizionale.

Il Giudice delle leggi, attraverso un puntuale richiamo ai propri precedenti giurisprudenziali<sup>47</sup>, rimanda espressamente alla soluzione di aspetti parzialmente coincidenti con quelli censurati, propendendo per l'infondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale dell'analoga normativa di cui all'articolo 3, comma 2, del decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180 (Misure urgenti per la prevenzione del rischio idrogeologico ed a

<sup>44</sup> La disposizione sospettata di incostituzionalità stabilisce che: "... al fine di assicurare risparmi di spesa, i compromessi e le clausole compromissorie inserite nei contratti stipulati per la realizzazione d'interventi connessi alle dichiarazioni di stato di emergenza e di grande evento sono nulli. Sono fatti salvi i collegi arbitrali presso cui pendono i giudizi per i quali la controversia abbia completato la fase istruttoria alla data di entrata in vigore del presente decreto ..."

<sup>45</sup> Si tratta sostanzialmente di un'estensione a tutti i giudizi arbitrali instaurati al momento dell'entrata in vigore del decreto-legge dell'inciso "... sono fatti salvi i collegi arbitrali presso cui pendono i giudizi per i quali la controversia abbia completato la fase istruttoria alla data di entrata in vigore del presente decreto ...", limitato invece soltanto a quei giudizi per cui sia stata completata almeno la fase istruttoria.

<sup>46</sup> Art. 5 c. p. c. (momento determinante della giurisdizione e della competenza): "La giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente e allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, e non hanno rilevanza rispetto ad esse i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo". Per un commento si legga C. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, Torino, 2010, p. 23 ss.

<sup>47</sup> Si guardi in proposito C. cost. sent. n. 376/2001 con commento di F. DANOVÌ, *Gli arbitri rituali come i giudici di fronte alla sospetta incostituzionalità della legge*, in *Judicium il processo civile in Italia e in Europa*, n. 4/2001, p. 1275 ss., C. cost. ord. n. 122/2003 e infine C. cost. sent. n. 169/2009.



favore delle zone colpite da disastri franosi nella regione Campania)<sup>48</sup>. Infatti, anche nel presente giudizio va escluso che, come già rilevato per le opere di ricostruzione dei territori colpiti da calamità naturali, il limite della discrezionalità del legislatore<sup>49</sup> possa dirsi superato dalla normativa in esame, considerata l'identità del rilevante interesse pubblico di cui risulta permeata anche la materia relativa alla realizzazione d'interventi connessi alle dichiarazioni di stato di emergenza, «n ragione dell'elevato valore delle relative controversie e della conseguente entità dei costi che il ricorso ad arbitrato comporterebbe per le pubbliche amministrazioni interessate<sup>50</sup>.

Pertanto, poiché le scelte legislative in materia di arbitrato nei lavori pubblici necessariamente si giustificano in funzione delle specifiche contingenze che caratterizzano le singole iniziative della pubblica amministrazione<sup>51</sup>, va ribadito, in termini generali, che la valutazione del legislatore di escludere la compromettibilità in arbitri delle controversie in questione deve essere apprezzata, sul piano della relativa non manifesta irragionevolezza, in funzione di tutte le singole componenti che concorrono ad orientare la scelta di riservarle al controllo giurisdizionale<sup>52</sup>; mentre, la rilevante entità dei costi degli arbitrati gravanti sulla P.A. conferma che la previsione di tale esclusione non appare certamente incongrua rispetto allo specifico fine del risparmio di spesa esplicitato dalla norma impugnata. Dunque, la conseguente perdita di un parte di attività concretamente espletata negli arbitrati in corso appare ampiamente giustificata nel contesto del bilanciamento con le esigenze di contenimento della spesa pubblica<sup>53</sup>.

Con riguardo alla necessità per i soggetti interessati di avviare *ex novo* l'azione davanti al giudice ordinario senza potersi dar luogo alla *translatio iudicii* dal processo arbitrale a quello giurisdizionale, che per il Collegio non sarebbe consentita ex art. 819-ter, secondo comma, cod. proc. civ.<sup>54</sup>, la Corte ribadisce che la conservazione degli effetti prodotti dalla domanda originaria discende non già da una dichiarazione del giudice che declina la propria giurisdizione, ma direttamente dall'ordinamento<sup>55</sup>, conseguentemente il ricorrente avrebbe dovuto censurare tale ultima previsione codicistica.

Quanto alla denunciata violazione dell'art. 25 Cost., che secondo il giudice *a quo* deriverebbe dalla previsione di una decadenza retroattiva di un giudizio regolarmente instaurato, con conseguenze che contrastano con l'applicazione della norma generale di cui all'art. 5 c. p. c. La Corte costituzionale rileva anzitutto come il parametro evocato faccia riferimento al giudice naturale preconstituito per legge e non a quello previsto contrattualmente dalle parti<sup>56</sup>. In secondo luogo, la stessa Corte costituzionale ricorda altresì che gli interventi legislativi modificativi della competenza aventi incidenza anche sui processi in corso non devono considerarsi necessariamente lesivi dell'art. 25 Cost., dal momento che il principio costituzionale del giudice naturale viene rispettato allorché la legge, sia pure con effetto anche sui processi in corso, modifichi in generale i presupposti o i criteri in base ai quali deve essere individuato il giudice competente. In questo caso, infatti, lo spostamento della competenza dall'uno all'altro ufficio giudiziario non avviene in conseguenza di una deroga alla disciplina generale, ma per effetto di un nuovo ordinamento e dunque della designazione di un nuovo giudice naturale che il legislatore, nell'esercizio del suo insindacabile potere di merito, sostituisce a quello vigente<sup>57</sup>.

<sup>48</sup> Più precisamente la disposizione richiamata stabilisce che: "... le controversie relative alla esecuzione di opere pubbliche comprese in programmi di ricostruzione di territori colpiti da calamità naturali non possono essere devolute a collegi arbitrali. Sono fatti salvi i lodi già emessi e le controversie per le quali sia stata già notificata la domanda di arbitrato alla data di entrata in vigore del presente decreto ...".

<sup>49</sup> Nella fattispecie relativa le opere di ricostruzione dei territori colpiti da calamità naturali (sent. n. 376/2001 cit.) la Corte costituzionale aveva statuito che "... la discrezionalità di cui il legislatore gode nell'individuazione delle materie sottratte alla possibilità di compromesso incontra il solo limite della manifesta irragionevolezza ...".

<sup>50</sup> Così C. cost. ord. n. 162/2009.

<sup>51</sup> Cfr. C. cost. sent. n. 152/1996. Per una puntuale ripresa delle argomentazioni svolte dalla Corte si legga altresì C. BRIGUGLIO, *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimessione pregiudiziale costituzionale*, in *Rivista dell'arbitrato*, 2001, p. 664 ss.

<sup>52</sup> C. cost. ord. n. 162/2009.

<sup>53</sup> Come peraltro già statuito dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 221 del 2005 le richiamate esigenze di contenimento della spesa pubblica trarrebbero pur sempre origine dalla libera scelta delle parti di rinunciare alla giurisdizione attraverso un atto di disposizione in senso negativo del diritto di azione.

<sup>54</sup> Art. 819-ter c. p. c.: "Gli arbitri possono assumere direttamente presso di sé la testimonianza, ovvero deliberare di assumere la deposizione del testimone, ove questi vi consenta, nella sua abitazione o nel suo ufficio. Possono altresì deliberare di assumere la deposizione richiedendo al testimone di fornire per iscritto risposte a quesiti nel termine che essi stessi stabiliscono". C. CONSOLO - V. BENEDETTELLI, *Commentario breve al diritto dell'arbitrato*, Padova, 2010.

<sup>55</sup> C. cost. sent. n. 77/2007.

<sup>56</sup> C. cost. ord. n. 11/2003 e C. cost. ord. 162/2010.

<sup>57</sup> C. cost. sent. n. 237/2007.

Il rimettente denuncia poi la violazione dell'art. 3 Cost., in considerazione dell'asserita irragionevole contraddizione tra le finalità della normativa dell'emergenza richiamata dalla disposizione impugnata e l'obiettivo di contenimento della spesa perseguito dalla medesima disposizione, nonché dell'altrettanto illogica discriminazione tra le parti degli arbitrati in corso, in quanto l'azzeramento di un giudizio già inoltrato sarebbe condizionato da un elemento non uniformemente disciplinato dalla legge. In proposito, la Corte costituzionale rimarca che, ritenuta congrua l'esclusione del ricorso ad arbitri rispetto al fine del risparmio di spesa, viene meno qualsiasi dubbio di irragionevolezza della norma censurata;

A tal proposito il Giudice costituzionale ritiene che nessuna lesione del principio di eguaglianza possa ravvisarsi nel fatto che controversie di uguale natura siano assoggettate o meno al divieto di arbitrato a seconda della fase in cui si trova il giudizio al momento dell'intervento del legislatore<sup>58</sup>. Costituisce infatti esercizio della discrezionalità del legislatore la scelta di collegare l'operatività della clausola di salvezza all'intervenuto completamento della fase istruttoria e quindi ad un determinato formale stato di avanzamento del giudizio arbitrale;

Altra censura è sollevata in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost. ed al principio comunitario del legittimo affidamento<sup>59</sup>, in quanto l'applicazione della norma vanificherebbe retroattivamente un processo ritualmente avviato da mesi e legittimamente coltivato, sacrificando in termini irragionevoli il diritto di difesa dell'attore. La costante giurisprudenza della Corte ritiene che nel nostro sistema non sia affatto impedito al legislatore emanare disposizioni derogatorie *in pejus* della disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti, a patto che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando così l'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello stato di diritto<sup>60</sup>.

Il rimettente denuncia, inoltre, la violazione degli artt. 24, 25 e 41 Cost., in quanto la previsione della decadenza di giudizi ritualmente instaurati comporterebbe anche un'irragionevole lesione dell'autonomia privata. Al riguardo la Corte sottolinea che la riconosciuta sussistenza del rilevante interesse pubblico di cui risulta permeata la materia relativa alle opere di ricostruzione dei territori colpiti da calamità naturali e che si deve estendere all'analoga materia afferente la realizzazione d'interventi connessi alle dichiarazioni di stato di emergenza, consente di disattendere anche la censura riguardante un'asserita irragionevole limitazione dell'autonomia privata derivante dal contestato divieto di devoluzione ad arbitri delle controversie *de quibus*<sup>61</sup>. La Corte giudica pertanto manifestamente infondate tutte le censure finora esaminate.

Quanto invece all'asserita violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., per violazione del principio del giudice precostituito per legge e di quello di ragionevole durata del processo sanciti anche dall'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, nonché dall'art. 47 della Carta europea dei diritti fondamentali, La Corte costituzionale ritiene la censura manifestamente inammissibile. La prospettazione di tale questione appare infatti basata apoditticamente sull'affermazione che tali principi risultino sostanzialmente corrispondenti a quelli espressi dalla Costituzione italiana. Così argomentando il Collegio rimettente non dà contezza né dell'esistenza di specifiche interpretazioni nel senso auspicato da parte della Corte di Strasburgo dell'evocato principio della CEDU, né di una valenza della norma della Carta recepita nel Trattato di Lisbona, che consentano di configurare una maggior tutela convenzionale rispetto a quella interna<sup>62</sup>.

(P. Z.)

<sup>58</sup> Secondo la Corte costituzionale (sentenza n. 376 del 2001 e ordinanza n. 162 del 2009) infatti il naturale fluire del tempo costituisce idoneo elemento di differenziazione delle situazioni soggettive, cosicché non sussiste alcuna ingiustificata disparità di trattamento per il solo fatto che situazioni pur identiche siano soggette a diversa disciplina *ratione temporis*. Per un ulteriore commento si veda anche R. VACCARELLA, *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*, in *Giustizia civile*, 1/2001, p. 2887 ss.

<sup>59</sup> Per una più accurata ricostruzione dei mutamenti e della portata precettiva del principio del legittimo affidamento sia in ambito interno che nell'ordinamento dell'Unione europea si veda tra gli scritti più recenti l'opera di M. GIGANTE, *Mutamenti nella regolazione dei rapporti giuridici e legittimo affidamento: tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2008.

<sup>60</sup> C. cost. sent. n. 206/2009, C. cost. sent. n. 236/2009 e in ultimo C. cost. sent. n. 302/2010.

<sup>61</sup> E. F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo (Un grand arrêt della Corte Costituzionale)*, in *Rivista di diritto processuale*, 2002, p. 351 ss. La stessa Corte costituzionale poi con ord. n. 162/2009, riprendendo quanto già stabilito nelle sentenze n. 279/2006 e n. 264/2005, ha infatti ritenuto che l'art. 41 Cost. tutela espressamente l'autonomia contrattuale in quanto strumento della libertà di iniziativa economica, il cui esercizio può tuttavia essere limitato per ragioni di utilità economico-sociale, che assumono anch'esse rilievo a livello costituzionale. Coerentemente con tale premessa dunque anche l'art. 806 c. p. c. prevede la possibilità di devoluzione ad arbitri delle controversie salvo espresso divieto di legge.

<sup>62</sup> C. cost. sent. n. 317/2009.

**CORTE COSTITUZIONALE ORDINANZA 32/2011 (G. U. 02/02/2011)**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Denunciata violazione di numerosi parametri costituzionali - Mancanza di qualsiasi riferimento alla fattispecie concreta, con conseguente preclusione della necessaria verifica circa l'influenza della questione sulla decisione richiesta al rimettente - Manifesta inammissibilità.**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Denunciata lesione dei diritti inviolabili dell'uomo e dei principi di ragionevolezza, di uguaglianza, di materialità del reato, di irretroattività della legge penale e di buon andamento della pubblica amministrazione - Mancanza di ogni indicazione sulla vicenda oggetto di giudizio e sulla sua effettiva riconducibilità al paradigma punitivo considerato dalla norma impugnata - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Denunciata lesione dei diritti inviolabili dell'uomo, dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza, nonché ritenuta natura discriminatoria della suddetta fattispecie di reato - Esclusione - Manifesta infondatezza delle questioni.**

**Straniero - Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato - Configurazione della fattispecie come reato - Facoltà del giudice di sostituire, nel caso di condanna, la pena pecuniaria comminata per il suddetto reato con la misura dell'espulsione - Divieto della possibilità di usufruire della sospensione condizionale della pena - Denunciata irragionevolezza, nonché asserita violazione dei principi affermati in materia di immigrazione dal diritto internazionale e dalle convenzioni internazionali - Censure erroneamente riferite alla disposizione impugnata, anziché a norme distinte non coinvolte nello scrutinio di costituzionalità - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza - Genericità ed inconferenza dei richiami alle norme internazionali - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

**Oggetto:** Articolo 10-bis, decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 e articolo 1, comma. 16, legge 15 luglio 2009 n. 94.

**Parametro:** Articoli 2, 3, 10, 13, 24 comma 2, 25, commi 2 e 3, 27, 97 comma 2, e 111 Costituzione.

Con la presente ordinanza la Corte costituzionale dichiara manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), aggiunto dall'art. 1, comma 16, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica)<sup>63</sup>, sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 10, e 25, secondo comma, 27, 97 e 117, primo comma, della Costituzione, dal Giudice di pace di Fabriano, dal Giudice di pace di Alessandria, dal Giudice di pace di Città della Pieve, dal Giudice di pace di Ivrea e dal Giudice di pace di Casal Monferrato, e dichiara manifestamente infondate le restanti questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3 e 25, secondo comma, della Costituzione, dal solo Giudice di pace di Fabriano.

Le questioni di costituzionalità sollevate con le ordinanze di rimessione sono ritenute manifestamente inammissibili per carenze in punto di descrizione della fattispecie concreta, oltre che per carenza di motivazione sulla rilevanza tali da precludere lo scrutinio nel merito delle questioni<sup>64</sup>. In mancanza di qualsiasi riferimento alla fattispecie concreta che ha dato origine all'imputazione resta infatti inibita per la Corte costituzionale la necessaria verifica circa l'influenza della questione di legittimità sulla decisione

<sup>63</sup> Art. 10-bis, comma 1: "Salvo che il fatto costituisca più grave reato, lo straniero che fa ingresso ovvero si trattiene nel territorio dello Stato, in violazione delle disposizioni del presente testo unico nonché di quelle di cui all'articolo 1 della legge 28 maggio 2007, n. 68, è punito con l'ammenda da 5.000 a 10.000 euro. Al reato di cui al presente comma non si applica l'articolo 162 del codice penale".

<sup>64</sup> In particolare le ordinanze provenienti rispettivamente dal Giudice di pace di Alessandria, Città della Pieve e Casale Monferrato, si limitano, quanto alla descrizione della fattispecie, a far cenno alla circostanza che nel giudizio *a quo* si procede per il reato di cui all'art. 10-bis d. lgs. 286/1998, così che la declaratoria di incostituzionalità della norma comporterebbe l'assoluzione dell'imputato.

richiesta al rimettente. Lo stesso capo d'imputazione risulta poi formulato in modo alternativo, senza sciogliere il dubbio in ordine a quale delle due diverse ipotesi di reato, ingresso illegale o indebito trattenimento, sia stata posta in essere dall'imputato<sup>65</sup>.

Soltanto l'ultima ordinanza richiamata si mostra sufficientemente motivata quanto alla descrizione della fattispecie, tuttavia, le censure ivi proposte sono comunque inammissibili o manifestamente infondate. In particolare la Corte giudica manifestamente infondata la prima censura, relativa alla violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., motivata sull'assunto che l'incriminazione è del tutto priva di *ratio* giustificatrice, giacché l'obiettivo dell'allontanamento dello straniero clandestino dal territorio nazionale ad essa sotteso è già conseguibile tramite l'istituto dell'espulsione amministrativa, mentre la comminatoria della pena pecuniaria risulterebbe puramente teorica, avendo come destinatarie persone nullatenenti e prive, in genere, di sicura domiciliatazione. A tal proposito la Corte riafferma come il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice sia agevolmente identificabile nell'interesse dello Stato al controllo e alla gestione dei flussi migratori, secondo un determinato assetto normativo, interesse la cui assunzione ad oggetto di tutela penale non può considerarsi irrazionale ed arbitraria<sup>66</sup>. Se è vero che si riscontra una sovrapposizione della disciplina penale a quella amministrativa, è altrettanto vero che, alla luce della complessiva configurazione della norma in esame, il legislatore mostra di considerare l'applicazione della sanzione penale come un esito subordinato rispetto alla materiale estromissione dal territorio nazionale dello straniero ivi illegalmente presente. Tale subordinazione trova la sua ragion d'essere precipuamente nel recessivo interesse dello Stato alla punizione di soggetti ormai estromessi dal proprio territorio, tanto più avvertibile quando il fatto penalmente rilevante si sostanzia nella mera violazione della disciplina sull'ingresso e la permanenza nel territorio medesimo. Questa circostanza non consente comunque di ritenere che il procedimento penale per il reato in esame sia destinato, a priori, a rappresentare un mero duplicato del procedimento amministrativo di espulsione, dal momento che in un largo numero di casi non è possibile per la Pubblica Amministrazione dare corso all'esecuzione dei provvedimenti espulsivi<sup>67</sup>.

Parimenti viene ritenuta manifestamente inammissibile la questione sollevata dal Giudice di pace di Fabriano in riferimento alla violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. in ragione della facoltà del giudice di sostituire, nel caso di condanna, la pena pecuniaria comminata per il reato di cui all'art. 10-bis del d.lgs. n. 286 del 1998 con la misura dell'espulsione. Detta facoltà non deriva dalla disposizione impugnata, ma da norme distinte non coinvolte nello scrutinio di costituzionalità<sup>68</sup>. Altrettanto manifestamente inammissibile viene giudicata la censura dell'art. 10-bis del decreto legislativo n. 286 del 1998 prospettata con riferimento al medesimo art. 3 Cost. in relazione al divieto di usufruire della sospensione condizionale della pena. Infatti, neppure la preclusione relativa alla possibilità di tale sospensione scaturisce dalla norma impugnata<sup>69</sup>.

Manifestamente infondata risulta invece la questione sollevata dallo stesso Giudice di pace, in riferimento agli artt. 3 e 25, secondo comma, Cost., secondo cui la norma darebbe vita ad una fattispecie penale discriminatoria volta a colpire non già un condotta, ma una mera condizione personale. Anche in questo caso, la Corte ha già evidenziato come oggetto dell'incriminazione non sia un modo di essere della persona, ma uno specifico comportamento trasgressivo di norme vigenti, come si ricava dal testo stesso della norma che fa riferimento alle condotte di fare ingresso e trattenersi nel territorio dello Stato in violazione delle disposizioni del testo unico sull'immigrazione o della disciplina in tema di soggiorni di breve durata<sup>70</sup>. Pertanto, al contrario di quanto affermato nell'ordinanza di rimessione, la norma oggetto di censura incrimina due diverse condotte: la prima attiva e istantanea, consistente nel varcare illegalmente i confini nazionali, la

<sup>65</sup> Sui requisiti propri dell'ordinanza di rimessione e sulla formulazione della questione di legittimità costituzionale da parte del giudice a quo si vedano *ex plurimis* le opere di E. MALFATTI – S. PANIZZA – R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2007, p. 99 ss. e A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2007, p. 175 ss.

<sup>66</sup> C. cost. sent. n. 250/2010

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> Nella specie si tratta dell'art. 16, comma 1, d. lgs. 286/1998, nella parte in cui – a seguito della modifica operata dalla legge n. 94 del 2009 – estende l'applicabilità dell'espulsione come sanzione sostitutiva alla contravvenzione di cui all'art. 10-bis; e dell'art. 62-bis d. lgs. 274/2000 in forza della quale nei casi stabiliti dalla legge, il giudice di pace applica la misura sostitutiva di cui all'art. 16 del d. lgs. 286/1998.

<sup>69</sup> L'impossibilità per l'imputato straniero, che abbia fatto ingresso ovvero si sia trattenuto nel territorio dello Stato in violazione delle disposizioni del Testo Unico sull'immigrazione, di usufruire della sospensione condizionale della pena origina infatti dalla nuova lettera s-bis) dell'art. 4, comma 2, del d. lgs. n. 274 del 2000, attualmente non sottoposta a scrutinio.

<sup>70</sup> Si tratta di soggiorni per visite, affari, turismo e studio, tutte disciplinate all'art. 1 della legge 28 maggio 2007, n. 68 (Disciplina dei soggiorni di breve durata degli stranieri per visite, affari, turismo e studio). In dottrina si veda soprattutto il contributo di P. BONETTI, *La condizione giuridica dello straniero*, in B. NASCIMBENE (a cura di), *Diritto degli stranieri*, Padova, 2008.

seconda a carattere permanente il cui nucleo è di tipo omissivo e si concretizza nel rifiuto di lasciare il territorio nazionale.

Ancora la Corte costituzionale giudica manifestamente infondata la questione sollevata in riferimento all'art. 2 Cost. per violazione dei diritti inviolabili dell'uomo e dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale. Le ragioni della solidarietà umana non sono di per sé in contrasto con le regole in materia di immigrazione previste in funzione di un ordinato flusso migratorio e di un'adeguata accoglienza ed integrazione degli stranieri<sup>71</sup>, nella cornice di un quadro normativo che vede regolati in modo diverso, anche a livello costituzionale, l'ingresso e la permanenza degli stranieri nel Paese<sup>72</sup>. In materia, il legislatore fruisce di ampia discrezionalità nel porre limiti all'accesso degli stranieri nel territorio dello Stato, il cui esercizio è sindacabile dalla Corte costituzionale solo nel caso in cui le scelte operate si palesino manifestamente irragionevoli<sup>73</sup>, e che si estende anche sul versante della selezione degli strumenti repressivi degli illeciti. Oltretutto, le ragioni della solidarietà trovano espressione, oltre che nella vigente disciplina dei divieti di espulsione e di respingimento e del ricongiungimento familiare, nell'applicabilità allo straniero irregolare della normativa sul soccorso al rifugiato e la protezione internazionale<sup>74</sup>, fatta espressamente salva dal comma 6 dello stesso art. 10-bis del d.lgs. n. 286 del 1998<sup>75</sup>.

Infine, il Giudice costituzionale ritiene ancora manifestamente inammissibile la questione sollevata in riferimento agli artt. 10 e 117, primo comma, Cost., secondo cui la previsione del reato di soggiorno irregolare dello straniero nel territorio dello Stato contrasterebbe con i principi affermati in materia di immigrazione dal diritto internazionale e dalle convenzioni internazionali<sup>76</sup>. Infatti, il richiamo ai principi affermati in materia di immigrazione dal diritto sovranazionale operato dal rimettente appare del tutto generico, mentre le uniche norme internazionali specificamente citate risultano del tutto inconferenti rispetto all'obbligo che il rimettente vorrebbe individuare.

(P. Z.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 34/2011 (G. U. 09/02/2011).**

**Infortuni sul lavoro e malattie professionali - Invalidi sul lavoro che abbiano usufruito dell'assegno di incollocabilità fino al compimento del sessantacinquesimo anno di età - Corresponsione d'ufficio di un assegno di importo pari a quello previsto dall'art. 20, primo comma, del D.P.R. n. 915 del 1978 per gli invalidi di guerra e per gli invalidi per servizio - Mancata previsione - Eccezione di inammissibilità della questione proposta in riferimento ad un atto non avente forza di legge - Reiezione.**

**Oggetto:** Articolo 180, Decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124 e Decreto Ministeriale 27 gennaio 1987, n. 137.

**Parametro:** Articoli 3 e 38 Costituzione.

Con la sentenza in commento la Corte costituzionale dichiara non fondata la questione di legittimità dell'art. 180 del Decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), in combinato disposto con il decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 27 gennaio 1987, n. 137 (Regolamento per

<sup>71</sup> In questo senso C. cost. ord. n. 217/2001, C. cost. ord. n. 44/2006 e C. cost. ord. n. 192/2006, con commento di F. GIRELLI, *Va data esecuzione al decreto di espulsione nei confronti dello straniero extracomunitario presente irregolarmente nel territorio nazionale anche quando questi sia legato da una relazione affettiva con una cittadina italiana, in stato di gravidanza*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it)

<sup>72</sup> Cfr. *ex plurimis* C. cost. sent. n. 5/2004, C. cost. ord. 80/2004 e C. cost. ord. 302/2004.

<sup>73</sup> Così C. cost. sent. n. 206/2006, C. cost. sent. n. 361/2007 e C. cost. sent. n. 148/2008.

<sup>74</sup> Si tratta in particolare del d. lgs. 251/2007 (Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta).

<sup>75</sup> La disposizione richiamata prevede la sospensione del procedimento penale per il reato di trattenimento nel territorio dello Stato nel caso di presentazione della domanda di asilo, rifugio e protezione internazionale o di loro eventuale accoglimento.

<sup>76</sup> Nello specifico si tratta della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948, della Convenzione OIL n. 143 del 1975 sui lavoratori migranti ratificata con legge n. 158 del 1981, nonché degli articoli 5 e 16 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per combattere il traffico illecito di migranti adottato il 15 novembre 2000.

l'erogazione dell'assegno di incollocabilità)<sup>77</sup>, sollevata dal Tribunale di Ascoli Piceno in riferimento agli art. 3 e 38 della Costituzione.

Il giudice *a quo* sospetta l'illegittimità costituzionale delle norme succitate per non aver previsto in favore degli invalidi sul lavoro, che abbiano usufruito dell'assegno di incollocabilità fino al compimento del sessantacinquesimo anno di età, una provvidenza analoga a quelle riconosciute dalla legge agli invalidi di guerra e per servizio<sup>78</sup>. Ad avviso del giudice remittente tale lacuna produrrebbe un contrasto con gli artt. 3 e 38 della Costituzione, dal momento che tutte le predette situazioni invalidanti condividono sia i presupposti per il riconoscimento dell'assegno d'incollocabilità, sia la *ratio legis* collegata alla sua funzione compensativa e non propriamente assistenziale. Il Tribunale auspica, dunque, che la Corte costituzionale ripristini la compatibilità delle disposizioni censurate con gli invocati parametri costituzionali, mediante l'estensione agli invalidi sul lavoro che abbiano fruito dell'assegno di incollocabilità fino a sessantacinque anni di un assegno di importo pari a quello già previsto per gli invalidi di guerra e per gli invalidi per causa di servizio.

Nel merito, la questione non è fondata. L'assegno mensile di incollocabilità a carico dell'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (INAIL) è previsto dalla normativa richiamata soltanto in favore degli invalidi sul lavoro, impossibilitati a fruire del beneficio dell'assunzione obbligatoria per avere perduto ogni capacità lavorativa ovvero per avere subito menomazioni tali da mettere a repentaglio la salute e l'incolumità dei compagni di lavoro e la sicurezza degli impianti. Tale assegno, dunque, assume una funzione sostitutiva rispetto al beneficio principale, che è quello del collocamento privilegiato, e si inserisce, come elemento accessorio ed eventuale, in un rapporto di previdenza<sup>79</sup>. Coerentemente con tale funzione, il diritto all'assegno non si conserva dopo il sessantacinquesimo anno di età, perché da quel momento nessun soggetto disabile può più accedere al beneficio dell'assunzione obbligatoria. Cosicché viene meno la stessa ragione giustificativa del trattamento succedaneo.

Nell'ordinamento delle provvidenze riservate agli invalidi di guerra e per causa di servizio, invece, il legislatore dispone che al raggiungimento del sessantacinquesimo anno di età gli invalidi che abbiano goduto dell'assegno di incollocabilità nella misura prevista dai rispettivi ordinamenti acquistino il diritto ad una provvidenza sostitutiva di pari importo<sup>80</sup> ovvero raggugliato al trattamento minimo erogato dall'Istituto nazionale di previdenza sociale (INPS)<sup>81</sup>. In seguito, l'art. 12 della legge 26 gennaio 1980, n. 9 (Adeguamento delle pensioni dei mutilati ed invalidi per servizio alla nuova normativa prevista per le pensioni di guerra dalla Legge 29 novembre 1977, n. 875, e dal Decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915) ha parificato il trattamento di incollocabilità degli invalidi per servizio, anche ultrasessantacinquenni, a quello concernente gli invalidi di guerra<sup>82</sup>.

Così ricostruito il quadro normativo di riferimento, la Corte ritiene la disposizione impugnata immune dai vizi denunciati. In primo luogo, non sussiste alcun *vulnus* all'art. 38 Cost., atteso che, nel caso del ricorrente nel giudizio principale, la titolarità di altre prestazioni previdenziali assicura mezzi adeguati alle sue esigenze di vita.

Per quanto concerne la prospettata lesione dell'art. 3 Cost. la Corte riafferma la sostanziale incomparabilità dei sistemi previdenziali in cui si inseriscono le prestazioni in favore di soggetti incollocabili<sup>83</sup>. In tale prospettiva, hanno trovato riscontro i limiti intrinseci del sistema di assicurazione obbligatoria contro gli

<sup>77</sup> Così dispone la norma censurata: "... nei casi in cui non sia applicabile il beneficio dell'assunzione obbligatoria nelle imprese private, l'Associazione nazionale mutilati ed invalidi del lavoro è autorizzata a concedere, ove sussistano condizioni di accertato bisogno, un assegno mensile di incollocabilità non superiore a lire quindicimila, per tutta la durata di dette limitazioni e condizioni. Le modalità per l'erogazione di tale assegno sono deliberate dall'Associazione di cui sopra ed approvate dal Ministro per il lavoro e la previdenza sociale ..."

<sup>78</sup> Si tratta segnatamente di un assegno di importo pari a quello previsto dal comma 1 dell'art. 20 del Testo Unico 915/78 per gli invalidi di guerra e per gli invalidi a causa di servizio.

<sup>79</sup> C. cost. sent. n. 532/1988. In dottrina per più ampie considerazioni in materia di assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali ed il relativo trattamento economico previdenziale si consulti innanzitutto P. ACCONCIA, *Considerazioni per una riforma dell'assicurazione infortuni sul lavoro fra razionalizzazione ed evoluzione*, Milano, 2009, p. 125 ss.

<sup>80</sup> Così prevede tra l'altro l'art. 20, comma 1, D.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915 (Testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra). Per una completa ricostruzione della disciplina relativa alle provvidenze corrisposte agli invalidi di guerra e per causa di servizio si veda soprattutto G. FERRARO, *Provvidenze legislative a favore di mutilati ed invalidi civili e militari*, Roma, 1989, p. 46 ss.

<sup>81</sup> Detta operazione di avviene in forza dell'art. 104 D.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato).

<sup>82</sup> Si confronti anche l'art. 1, l. 9/1980 (Adeguamento delle pensioni dei mutilati ed invalidi per servizio alla nuova normativa prevista per le pensioni di guerra dalla l. 29 novembre 1977, numero 875, e dal D.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915) il quale ha sostanzialmente omogeneizzato la classificazione delle infermità, prescrivendo per la valutazione delle mutilazioni e delle malattie l'adozione di tabelle e criteri uniformi.

<sup>83</sup> In questo senso si rinvia a C. cost. sent. n. 83/2006, C. cost. ord. n. 178/2006 e da ultimo a C. cost. sent. n. 202/2008.

infortuni sul lavoro e le malattie professionali, cui afferisce l'assegno d'incollocabilità erogato dall'INAIL<sup>84</sup>, nonché la diversità del complesso delle garanzie ad esso sottese rispetto a quelle previste per i dipendenti pubblici, che impediscono una comparazione parcellizzata dei rispettivi elementi<sup>85</sup>. Di conseguenza, la richiesta di estensione agli invalidi sul lavoro dello speciale assegno sostitutivo previsto per gli invalidi di guerra e per causa di servizio in una fase successiva al raggiungimento dell'età pensionabile è preclusa in radice dalle difformità dei rispettivi ordinamenti previdenziali. Le indennità dovute per eventi bellici sono tutte contrassegnate da un elemento di natura risarcitoria che ne rende impossibile un raffronto omogeneo con altre provvidenze sia pure ricollegabili a differenti situazioni d'invalidità, essendo ineliminabile la diversità dei presupposti esistenti alla base del correlativo fatto invalidante<sup>86</sup>. L'attribuzione di un beneficio assolutamente eccentrico rispetto alla funzione dell'assegno sostituito può trovare giustificazione nella segnalata specificità della condizione degli invalidi di guerra e degli invalidi per servizio. Non se ne spiegherebbe altrimenti il riconoscimento in epoca successiva alla data di compimento dell'età pensionabile. Ma la stessa singolarità della destinazione di uno speciale assegno sostitutivo a vantaggio degli invalidi di guerra ultrasessantacinquenni è ostativa della sua applicazione nel sistema delle provvidenze degli invalidi sul lavoro, perché il canone dell'eguaglianza non è invocabile a causa del principio dell'inesistibilità di norme derogatorie o eccezionali<sup>87</sup>.

(P. Z.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 37/2011 (G. U. 16/02/2011).**

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2007 - Rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno per l'anno 2007 - Obbligo per gli enti di conseguire un saldo finanziario in termini di cassa pari a quello medio riferito agli anni 2003-2005, calcolato secondo la procedura stabilita dalle norme censurate - Denunciata violazione dei principi di contabilità pubblica, di buon andamento della pubblica amministrazione, di autonomia dei comuni, di ragionevolezza e di leale collaborazione tra Stato ed enti territoriali - Difetto di legittimazione del rimettente a sollevare la questione - Inammissibilità.**

**Oggetto:** Articolo 1, commi 681 e 683, legge 27 dicembre 2006, n. 296.

**Parametro:** Articoli 5, 81, 97, 114, 117 e 119 Costituzione.

Con la presente sentenza la Corte costituzionale dichiara l'inammissibilità della questione di legittimità dell'articolo 1, commi 681 e 683, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007), sollevata dalla Corte dei conti – Sezione Regionale di controllo per la regione Lombardia – in riferimento agli articoli 5, 81, 97, 114, 117 e 119 della Costituzione.

Il Collegio rimettente censura le disposizioni in esame nella parte in cui prevedono che per il rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno per l'anno 2007 gli enti locali devono conseguire un saldo finanziario in termini di cassa pari a quello medio riferito agli anni 2003-2005, calcolato secondo la procedura stabilita dalle norme in questione<sup>88</sup>.

<sup>84</sup> C. cost. sent. n. 310/1994 e C. cost. sent. n. 17/1995.

<sup>85</sup> C. cost. sent. n. 321/1997. In questo senso per una disamina del sistema previdenziale pubblico e privato si rimanda a M. CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2010. Con particolare riguardo al solo settore pubblico si legga invece F. CARINGELLA, *Codice del pubblico impiego*, Roma, 2011.

<sup>86</sup> Al riguardo si vedano C. cost. sent. n. 113/1968, C. cost. sent. n. 405 del 1993 e C. cost. sent. n. 193 del 1994, nonché C. cost. ord. n. 487/1988 e C. cost. ord. n. 895/1988. In dottrina A. ALLEGRI, *I danni di guerra: contributi, indennizzi, indennità, mutui, rateizzazioni, finanziamenti, sconti*, Roma, 1992.

<sup>87</sup> Sul punto in giurisprudenza si rinvia a C. cost. sent. n. 427/1990, C. cost. sent. n. 272/1994 e C. cost. sent. n. 421/1995. Più di recente si legga C. cost. ord. n. 194/2000.

<sup>88</sup> Le disposizioni denunciate nel testo vigente al momento dell'emissione dell'ordinanza di rimessione, stabiliscono quanto segue: comma 681 "... per il rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno gli enti devono conseguire un saldo finanziario in termini di cassa e di competenza, per l'esercizio 2007, e di sola competenza mista, per gli esercizi 2008, 2009 e 2010, pari al corrispondente saldo

Le norme censurate violerebbero, anzitutto, gli artt. 81, 117 e 119 Cost., per contrasto con le regole di fondo del sistema contabile. Non risulterebbe infatti né razionale, né legittimo stabilire le regole del patto di stabilità in modo da imporre, in caso di lecita assunzione di impegni di spesa in esercizi precedenti, la scelta fra pagare il debito violando quelle stesse disposizioni oppure violare le regole sul pagamento dei debiti regolarmente assunti, a fronte di un sistema imperniato sulla gestione di competenza e su obbligazioni legittimamente assunte nei confronti di terzi<sup>89</sup>.

In particolare, la violazione dell'art. 81, commi terzo e quarto, Cost., sussisterebbe in quanto nel bilancio comunale e provinciale dell'anno nel quale vengono allocate le risorse necessarie per la realizzazione della spesa di investimento vi è una destinazione specifica ed una dimensione temporale dell'intervento. In questo modo, la spesa di investimento nell'esercizio nel quale viene effettuata e dà luogo a pagamento trova copertura nelle risorse già stanziare in esercizi precedenti.

In relazione al contrasto con gli artt. 97 e 119 Cost., il giudice *a quo* ritiene che la scelta degli amministratori pubblici fra rispetto del patto di stabilità e pagamento delle obbligazioni legittimamente assunte presenti gravi riflessi sulla complessiva funzionalità dell'ente pubblico che, in ogni caso, subisce un danno o una limitazione nella sua capacità gestionale. Oltretutto ai sensi degli articoli 5, 114, 117, commi secondo e terzo, Cost., non potendo il legislatore statale prevedere obblighi a carico dell'ente che costringano gli amministratori ad adottare comportamenti gestionali che implicino la violazione di disposizioni di legge, come invece avverrebbe laddove gli enti territoriali fossero posti nell'alternativa di pagare i debiti in scadenza riferiti ad attività legittimamente avviate, oppure rispettare la disciplina del patto di stabilità interno.

La questione è inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente. Il contesto normativo entro il quale la Sezione di controllo per la Regione Lombardia della Corte dei conti opera nella fattispecie è segnato dall'art. 1, commi 166-169, della legge 23 dicembre 2005, n. 266<sup>90</sup>, il quale configura una nuova tipologia di controllo affidato alla stessa Corte dei conti, dichiaratamente finalizzato ad assicurare la sana gestione finanziaria degli enti locali e il rispetto da parte di questi ultimi del patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento posto dall'ultimo comma dell'art. 119 Cost.<sup>91</sup>. Detto controllo assume, quindi, anche i caratteri propri della verifica sulla gestione e concorre alla formazione di una visione unitaria della finanza pubblica, ai fini della tutela dell'equilibrio finanziario e dell'osservanza del patto di stabilità interno, che la Corte dei conti può garantire in un'ottica collaborativa. Pertanto, nell'esercizio di tale controllo, detta Corte si limita alla segnalazione all'ente controllato delle rilevate disfunzioni e rimette all'ente stesso l'adozione delle misure necessarie. Il tipo di controllo in esame non può quindi essere considerato alla stregua di un'attività giurisdizionale, trattandosi piuttosto di un controllo diretto non a dirimere una

---

*medio del triennio 2003-2005 migliorato della misura annualmente determinata ai sensi del comma 678, lettera c), ovvero dei commi 679 e 679-bis. Per il solo anno 2008 gli enti che nel triennio 2003-2005 hanno registrato un saldo medio di competenza mista positivo e maggiore del saldo medio di cassa possono conseguire l'obiettivo di miglioramento in termini di saldo finanziario di competenza mista o, in alternativa, in termini di cassa e di competenza. Le maggiori entrate derivanti dall'attuazione dei commi 142, 143 e 144 concorrono al conseguimento degli obiettivi del patto di stabilità interno ..."; comma 683 "... ai fini del comma 686, il saldo finanziario e quello medio del triennio 2003-2005 sono calcolati, per l'anno 2007, sia per la gestione di competenza sia per quella di cassa e, per gli anni 2008, 2009 e 2010, per la sola gestione di competenza mista, quale differenza tra le entrate finali e le spese finali al netto delle entrate derivanti dalla riscossione di crediti e delle spese derivanti dalla concessione di crediti. Nel saldo finanziario non sono considerate le entrate in conto capitale riscosse nel triennio 2003-2005, derivanti dalla dismissione del patrimonio immobiliare e mobiliare destinate, nel medesimo triennio, all'estinzione anticipata di prestiti. Per i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti nel saldo finanziario non sono considerate le spese in conto capitale e di parte corrente, autorizzate dal Ministero, necessarie per l'attivazione di nuove sedi di uffici giudiziari, ivi incluse quelle relative al trasloco ..."*

<sup>89</sup> Per un'analisi dottrinale del sistema contabile vigente, basato sulla gestione di competenza, si consultino tra i tanti A. BRANCASI, *L'ordinamento contabile*, Torino, 2005, G. BISSO, *Ordinamento finanziario e contabile*, Milano, 2000 e A. BARLASSINA, *Ordinamento finanziario e contabile degli enti locali*, Milano, 2009.

<sup>90</sup> Per quanto specificamente interessa, il comma 166 dispone: "... ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria trasmettono alle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti una relazione sul bilancio di previsione dell'esercizio di competenza e sul rendiconto dell'esercizio medesimo ...". A sua volta il comma 167 del medesimo articolo stabilisce che: "... la Corte dei conti definisce unitariamente criteri e linee guida cui debbono attenersi gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria nella predisposizione della relazione di cui al comma 166, la quale, in ogni caso deve dare conto del rispetto degli obiettivi annuali posti dal patto di stabilità interno, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'articolo 119, ultimo comma, della Costituzione, e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'Amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione ...". Infine, il comma 168 prevede che: "... le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, qualora accertino, anche sulla base delle relazioni di cui al comma 166, comportamenti difforni dalla sana gestione finanziaria o il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto, adottano specifica pronuncia e vigilano sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del patto di stabilità interno ...".

<sup>91</sup> C. cost. sent. n. 179/2007.



controversia, ma ad assicurare in via collaborativa la sana gestione degli enti locali e il rispetto da parte di questi ultimi del patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento di cui all'art. 119 Cost. Da una simile considerazione scaturisce dunque il difetto di legittimazione del giudice *a quo* a sollevare la questione di legittimità costituzionale<sup>92</sup>

(P. Z.)

**CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 41/2011 (G. U. 16/02/2011).**

**Istruzione pubblica - Aggiornamento per il biennio 2009-2011 delle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, lett. c ), della legge finanziaria 2007 - Previsione, con norma auto-qualificata di interpretazione autentica, dell'inserimento dei docenti che chiedono il trasferimento in una provincia diversa da quella in cui risultano iscritti dopo l'ultima posizione di III fascia nella relativa graduatoria, senza il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti nella graduatoria di provenienza - Eccezione di inammissibilità della questione per difetto di giurisdizione del rimettente - Reiezione.**

**Istruzione pubblica - Aggiornamento per il biennio 2009-2011 delle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, lett. c ), della legge finanziaria 2007 - Previsione, con norma autoqualificata di interpretazione autentica, dell'inserimento dei docenti che chiedono il trasferimento in una provincia diversa da quella in cui risultano iscritti dopo l'ultima posizione di III fascia nella relativa graduatoria, senza il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti nella graduatoria di provenienza - Eccezione di inammissibilità della questione per difetto di rilevanza - Reiezione.**

**Istruzione pubblica - Aggiornamento per il biennio 2009-2011 delle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, lett. c ), della legge finanziaria 2007 - Previsione, con norma autoqualificata di interpretazione autentica, dell'inserimento dei docenti che chiedono il trasferimento in una provincia diversa da quella in cui risultano iscritti dopo l'ultima posizione di III fascia nella relativa graduatoria, senza il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti nella graduatoria di provenienza - Eccezione di inammissibilità della questione perché fondata su un errato presupposto di fatto - Reiezione.**

**Istruzione pubblica - Aggiornamento per il biennio 2009-2011 delle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, lett. c ), della legge finanziaria 2007 - Previsione, con norma autoqualificata di interpretazione autentica, dell'inserimento dei docenti che chiedono il trasferimento in una provincia diversa da quella in cui risultano iscritti dopo l'ultima posizione di III fascia nella relativa graduatoria, senza il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti nella graduatoria di provenienza - Irragionevolezza della norma impugnata avente portata innovativa con carattere retroattivo, anziché interpretativa - Sacrificio del principio del merito nel reclutamento dei docenti per assicurare la migliore formazione scolastica - Illegittimità costituzionale - Assorbimento delle ulteriori censure.**

**Oggetto:** Articolo 1, comma 4-ter, decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009, n. 167.

**Parametro:** Articoli 3, 24, comma 1, 24, comma 2, 51 comma 1, 97, 113 e 117, comma 1, Costituzione

Con la sentenza in esame la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed

<sup>92</sup> Ciò premesso, giova rammentare che, in precedenza, la stessa Corte costituzionale ha ammesso la legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni di legittimità costituzionale, nell'esercizio della sua funzione di controllo, in due ambiti specifici. Il primo riguarda il giudizio di parificazione del bilancio dello Stato (*ex plurimis*, sent. n. 244/1995 e 213/2008), rispetto al quale la Corte ha affermato che tale giudizio si svolge nelle forme della giurisdizione contenziosa, limitando la legittimazione alla proposizione di questioni aventi come parametro costituzionale di riferimento l'art. 81 Cost. Il secondo concerne invece il controllo preventivo di legittimità (sent. n. 226/1976 e 384/1991), in ordine al quale il Giudice costituzionale ha rilevato che la funzione ivi svolta dalla Corte dei conti assume caratteri analoghi alla funzione giurisdizionale. Si tratta, infatti, di un tipo di controllo esterno e neutrale, volto a garantire la legalità degli atti ad esso sottoposti. La legittimazione dell'organo come giudice *a quo* è stata altresì giustificata sulla base dell'esigenza di ammettere al sindacato costituzionale leggi che più difficilmente verrebbero sindacate per altra via. In dottrina si veda E. MALFATTI – S. PANIZZA – R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2007, p. 84.

educativo per l'anno 2009-2010), aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009, n. 167, per contrasto con l'art. 3 Cost.

Il dubbio di costituzionalità oggetto di scrutinio da parte della Corte è sollevato nel corso di un giudizio di ottemperanza promosso da alcuni docenti precari iscritti nelle graduatorie ad esaurimento, volto ad ottenere l'esecuzione di una sentenza con la quale il TAR del Lazio aveva annullato il decreto del 16 marzo 2007 e la relativa nota esplicativa del 19 marzo 2007, n. 5485, emessi dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nella parte in cui disponevano che, a partire dall'anno scolastico 2009-2010, i docenti che chiedevano di essere trasferiti da una provincia ad un'altra fossero posti in coda nella relativa graduatoria.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio dubita dunque della legittimità costituzionale della disposizione richiamata con riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 51, primo comma, 97, 113, e 117, primo comma, della Costituzione. Il remittente ritiene che la norma censurata presenti caratteri innovativi con effetto retroattivo che si pongono in contrasto con i principi di uguaglianza e di ragionevolezza, in quanto prevede una diversa disciplina a seconda del momento in cui il docente chiede il trasferimento da una graduatoria provinciale ad un'altra. Ed invero, se tale mutamento avviene in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento relativo al biennio 2009-2010, vale la regola del collocamento in coda alla nuova graduatoria prescelta, mentre se avviene in occasione dell'aggiornamento per il biennio 2011-2012 e 2012-2013, vale la regola del collocamento a pettine e cioè con il riconoscimento del pregresso punteggio e della relativa posizione posseduti dal docente.

Il fatto che la norma censurata introduca una disciplina irragionevole con effetto retroattivo si porrebbe, poi, in contrasto con gli artt. 24 e 113 della Costituzione, in quanto avrebbe come unico scopo quello di limitare il diritto di difesa dei ricorrenti, ai quali sarebbe preclusa, per effetto dello *jus superveniens*, la possibilità di conseguire l'esecuzione della sentenza di primo grado già pronunciata in loro favore dal TAR. Nell'introdurre una diversa disciplina sui trasferimenti dei docenti, l'art. 1, comma 4-ter, del d. l. n. 134 del 2009 violerebbe parimenti il principio secondo cui tutti i cittadini possono accedere ai pubblici uffici in condizioni di uguaglianza e, di conseguenza, i principi ad esso correlati di buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione.

Infine, la norma censurata violerebbe l'art. 117, primo comma, della Cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il quale, prescrivendo il diritto ad un giusto processo dinanzi ad un giudice indipendente e imparziale, impone al potere legislativo di non interferire nell'amministrazione della giustizia, influenzando sulla soluzione di determinate controversie.

Nel merito, la Corte giudica fondata la questione per contrasto con l'art. 3 Cost. Dal raffronto tra l'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006 e l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 deve escludersi il carattere interpretativo di quest'ultima disposizione, in quanto essa non individua alcuno dei contenuti normativi plausibilmente ricavabili dalla norma oggetto dell'asserita interpretazione<sup>93</sup>. L'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, infatti, in un'ottica di contenimento della spesa pubblica e di assorbimento del precariato dei docenti, prevede la trasformazione delle graduatorie permanenti in altre ad esaurimento e a tale fine non permette l'inserimento di nuovi aspiranti candidati prima dell'immissione in ruolo dei docenti che già vi fanno parte. Rispetto a tale finalità risulta del tutto estranea la disciplina introdotta dalla norma censurata avente ad oggetto i movimenti interni alle graduatorie che per loro natura non

<sup>93</sup> L'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, oggetto di interpretazione da parte della disposizione impugnata, prevede la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, per complessive 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente. Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento. La stessa norma prevede, poi, in presenza di determinati requisiti, l'inserimento dei docenti nelle suddette graduatorie per il biennio 2007-2008. A fronte di ciò l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 stabilisce che: "... la lett. c) del comma 605 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che nelle operazioni di integrazione e di aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è consentito ai docenti che ne fanno esplicita richiesta, oltre che la permanenza nella provincia prescelta in occasione dell'aggiornamento delle suddette graduatorie per il biennio scolastico 2007-2008 e 2008-2009, di essere inseriti anche nelle graduatorie di altre province dopo l'ultima posizione di III fascia nelle graduatorie medesime. Il decreto con il quale il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca dispone l'integrazione e l'aggiornamento delle predette graduatorie per il biennio scolastico 2011-2012 e 2012-2013, in ottemperanza a quanto previsto dall'articolo 1, comma 4, del citato decreto-legge n. 97 del 2004, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 143 del 2004, è improntato al principio del riconoscimento del diritto di ciascun candidato al trasferimento dalla provincia prescelta in occasione dell'integrazione e dell'aggiornamento per il biennio scolastico 2007-2008 e 2008-2009 ad un'altra provincia di sua scelta, con il riconoscimento del punteggio e della conseguente posizione nella graduatoria ...".

incidono sull'obiettivo dell'assorbimento dei docenti che ne fanno parte, per il quale assumono rilevanza solo i possibili nuovi ingressi. La norma impugnata ha, dunque, una portata innovativa con carattere retroattivo, benché si proponga quale strumento di interpretazione autentica. Essa introduce, con effetto temporale rigidamente circoscritto ad un biennio, una disciplina eccentrica rispetto alla regola dell'inserimento a pettine dei docenti nelle graduatorie, vigente non solo nel periodo anteriore, ma persino in quello posteriore all'esaurimento del biennio in questione. L'effetto di tale previsione è dunque quello della sospensione per il biennio 2009-2011 della regola secondo cui i mutamenti di graduatoria devono avvenire nel rispetto del principio del merito, mediante il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti al singolo docente nella graduatoria di provenienza. L'accesso ai ruoli oggi avviene per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami<sup>94</sup> e per il restante 50% attingendo dalle graduatorie permanenti<sup>95</sup>. A tali fini l'amministrazione, dopo aver determinato per ogni triennio l'effettiva disponibilità di cattedre, indice i relativi concorsi su base regionale per un numero pari alla metà di esse<sup>96</sup>. Gli idonei non vincitori di tali concorsi vengono fatti confluire nelle graduatorie provinciali permanenti che vengono utilizzate dall'amministrazione scolastica per l'attribuzione, da un lato, dell'ulteriore metà delle cattedre individuate nel senso sopra indicato e, dall'altro, per conferire supplenze annuali e temporanee per mezzo delle quali i docenti acquisiscono ulteriore professionalità. Le graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, sono, poi, periodicamente integrate mediante l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami e di quelli che hanno chiesto il trasferimento da una provincia ad un'altra. Contemporaneamente all'integrazione, ossia all'introduzione di nuovi candidati, viene naturalmente aggiornata la posizione di coloro i quali sono già presenti in graduatoria e che nelle more hanno maturato ulteriori titoli. La scelta

<sup>94</sup> Così dispone l'art. 399 d. lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado): "L'accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, ha luogo, per il 50 per cento dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'art. 401. Nel caso in cui la graduatoria di un concorso per titoli ed esami sia esaurita e rimangano posti ad esso assegnati, questi vanno ad aggiungersi a quelli assegnati alla corrispondente graduatoria permanente. Detti posti vanno reintegrati in occasione della procedura concorsuale successiva. I docenti immessi in ruolo non possono chiedere il trasferimento ad altra sede nella stessa provincia prima di due anni scolastici e in altra provincia prima di tre anni scolastici. La disposizione del presente comma non si applica al personale di cui all'art. 21 della legge 5 febbraio 1992, n. 104".

<sup>95</sup> Art. 401 d. lgs. 16 aprile 1994, n. 297: "Le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, sono trasformate in graduatorie permanenti, da utilizzare per le assunzioni in ruolo di cui all'art. 399, comma 1. Le graduatorie permanenti di cui al comma 1 sono periodicamente integrate con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto, e dei docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia. Contemporaneamente all'inserimento dei nuovi aspiranti è effettuato l'aggiornamento delle posizioni di graduatoria di coloro che sono già compresi nella graduatoria permanente. Le operazioni di cui al comma 2 sono effettuate secondo modalità da definire con regolamento da adottare con decreto del Ministro della pubblica istruzione, secondo la procedura prevista dall'art. 17, commi 3 e 4, della legge 23 agosto 1988, n. 400, nel rispetto dei seguenti criteri: le procedure per l'aggiornamento e l'integrazione delle graduatorie permanenti sono improntate a principi di semplificazione e snellimento dell'azione amministrativa salvaguardando comunque le posizioni di coloro che sono già inclusi in graduatoria. La collocazione nella graduatoria permanente non costituisce elemento valutabile nei corrispondenti concorsi per titoli ed esami. Le graduatorie permanenti sono utilizzabili soltanto dopo l'esaurimento delle corrispondenti graduatorie compilate ai sensi dell'art. 17 del decreto-legge 3 maggio 1988, n. 140, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 luglio 1988, n. 246, e trasformate in graduatorie nazionali dall'art. 8 bis del decreto legge 6 agosto 1988, n. 323, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 ottobre 1988, n. 426, nonché delle graduatorie provinciali di cui agli articoli 43 e 44 della legge 20 maggio 1982, n. 270. La nomina in ruolo è disposta dal dirigente dell'amministrazione scolastica territorialmente competente. Le disposizioni concernenti l'anno di formazione di cui all'art. 440 si applicano anche al personale docente assunto in ruolo ai sensi del presente articolo. La rinuncia alla nomina in ruolo comporta la decadenza dalla graduatoria per la quale la nomina stessa è stata conferita. Le norme di cui al presente articolo si applicano, con i necessari adattamenti, anche al personale educativo dei comitati nazionali, degli educandati femminili dello Stato, e delle altre istituzioni educative".

<sup>96</sup> Art. 400, commi 1 e 2, d. lgs. 16 aprile 1994, n. 297: "... I concorsi per titoli ed esami sono indetti su base regionale con frequenza triennale, con possibilità del loro svolgimento in più sedi decentrate in relazione al numero dei concorrenti. L'indizione dei concorsi è subordinata alla previsione del verificarsi nell'ambito della regione, nel triennio di riferimento, di un'effettiva disponibilità di cattedre o di posti di insegnamento, tenuto conto di quanto previsto dall'art. 442 per le nuove nomine e dalle disposizioni in materia di mobilità professionale del personale docente recate dagli specifici contratti collettivi decentrati nazionali, nonché del numero dei passaggi di cattedra o di ruolo attuati a seguito dei concorsi di riconversione professionale. Per la scuola secondaria resta fermo quanto disposto dall'art. 40, comma 10, della legge 27 dicembre 1997, n. 449. All'indizione dei concorsi regionali per titoli ed esami provvede il Ministero della pubblica istruzione, che determina altresì l'ufficio dell'amministrazione scolastica periferica responsabile dello svolgimento dell'intera procedura concorsuale e della approvazione della relativa graduatoria regionale. Qualora, in ragione dell'esiguo numero dei candidati, si ponga l'esigenza di contenere gli oneri relativi al funzionamento delle commissioni giudicatrici, il Ministero dispone l'aggregazione territoriale dei concorsi, indicando l'ufficio dell'amministrazione scolastica periferica che deve curare l'espletamento dei concorsi così accorpatis. I vincitori del concorso scelgono, nell'ordine in cui sono inseriti nella graduatoria, il posto di ruolo fra quelli disponibili nella Regione ..."

operata dal legislatore con la legge istitutiva delle graduatorie permanenti è quindi quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito. In questa prospettiva l'aggiornamento per mezzo dell'integrazione delle suddette graduatorie con cadenza biennale è finalizzato a consentire ai docenti in esse iscritti di far valere gli eventuali titoli precedentemente non valutati, ovvero quelli conseguiti successivamente all'ultimo aggiornamento, così da migliorare la propria posizione ai fini di un possibile futuro conferimento di un incarico. La disposizione impugnata deroga a tali principi e, utilizzando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che comporta il totale sacrificio del principio del merito, posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti. Risultano assorbite le ulteriori censure

(P. Z.)

**CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 42/2011 (G. U. 16/02/2011).**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Oggetto - Delimitazione - Ulteriori questioni proposte dalle parti costituite - Inammissibilità.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Eccezione di inammissibilità della questione per sopravvenuta carenza di interesse dei ricorrenti nei giudizi a *quibus* - Reiezione.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Eccezione di inammissibilità della questione siccome tesa ad un intervento additivo indeterminato - Reiezione.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Eccezione di inammissibilità della questione per difetto di autonomo contenuto precettivo della censurata legge regionale o, comunque, per mancata contestuale impugnazione della disposizione statale da essa recepita - Reiezione.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Eccezione di inammissibilità della questione siccome motivata *per relationem* - Reiezione.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Eccezione di inammissibilità della questione per irrilevanza - Reiezione.**

**Impiego pubblico - Norme della Regione Puglia - Stabilizzazione del personale del ruolo della dirigenza medico veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato - Divieto per le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici, dal 1° gennaio 2008, di indire o proseguire procedure concorsuali ovvero utilizzare le graduatorie di concorsi già espletati per la**

**copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione - Previsione di una procedura selettiva interamente riservata, in assenza di alcuna peculiare ragione di interesse pubblico, con conseguente violazione del carattere pubblico del concorso e dei principi di imparzialità e di buon andamento - Illegittimità costituzionale - Assorbimento degli altri profili di censura.**

**Oggetto:** Articolo 3, comma 40, legge della Regione Puglia 31 dicembre 2007, n. 40.

**Parametro:** Articoli 3, 97, comma 3, e 117, comma 1, Costituzione.

Con la sentenza annotata la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 3, comma 40, della legge della Regione Puglia 31 dicembre 2007, n. 40 (Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione 2008 e bilancio pluriennale 2008-2010 della Regione Puglia)<sup>97</sup> per contrasto con l'art. 97, terzo comma, Cost., accogliendo la censura prospettata dal Tribunale Amministrativo Regionale della Puglia con due ordinanze di contenuto sostanzialmente identico in riferimento agli articoli 3, 97, terzo comma, e 117, primo comma, Cost.

Il giudice remittente ritiene che la disposizione censurata si ponga in contrasto anzitutto con l'art. 97, terzo comma, della Costituzione, dal momento che, consentendo la stabilizzazione del personale dirigenziale assunto a tempo determinato dalle aziende sanitarie locali e autorizzando la copertura da parte di questo personale dei posti vacanti a detrimento di coloro che abbiano partecipato a un concorso pubblico e siano in attesa di essere nominati ai predetti incarichi man mano che essi si rendano vacanti all'approvazione della relativa graduatoria, sovvertirebbe un sistema adottato in coerente applicazione del principio costituzionale del pubblico concorso. In particolare, la stabilizzazione del personale cosiddetto precario può rappresentare una scelta di carattere discrezionale del legislatore come misura rispondente a criteri di politica sociale e, quindi, un'ammissibile deroga al predetto principio fondamentale dell'impiego con le Amministrazioni pubbliche, ma non può arrivare a sovvertire *in toto* la normativa positiva vigente espressione di principi costituzionali consolidati.

L'art. 3, comma 40, della legge della Regione Puglia n. 40 del 2007, per il Collegio remittente, si porrebbe, inoltre, in contrasto con i principi di ragionevolezza ed imparzialità della funzione legislativa, in quanto sarebbe diretto a comprimere posizioni in atto o acquisibili a seguito di concorso pubblico.

In via preliminare, la Corte costituzionale dichiara inammissibili le ulteriori questioni di legittimità costituzionale proposte dalle parti costituite nella loro memoria. L'oggetto del giudizio di costituzionalità in via incidentale deve, infatti, ritenersi limitato alle norme e ai parametri indicati nelle ordinanze di rimessione, non potendo essere presi in considerazione, oltre i limiti in queste fissati, ulteriori questioni di costituzionalità dedotti dalle parti, sia che siano stati eccepiti ma non fatti propri dal giudice *a quo*, sia che siano diretti ad ampliare o modificare successivamente il contenuto delle stesse ordinanze<sup>98</sup>.

Nel merito la Corte giudica la questione fondata in riferimento all'art. 97, terzo comma, Cost. ritenendo assorbiti i restanti profili di censura. Il Giudice delle leggi precisa nuovamente i limiti entro cui può consentirsi al legislatore di disporre procedure di stabilizzazione di personale precario che derogano al principio del concorso, consolidando l'orientamento secondo il quale l'area delle eccezioni al principio del concorso pubblico deve essere delimitata in modo rigoroso<sup>99</sup>. Eventuali deroghe devono ritenersi legittime solo in presenza di peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificare un trattamento

<sup>97</sup> La disposizione censurata nel prevedere che nel triennio 2008-2010 le Aziende sanitarie e gli Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico pubblici procedano, a determinate condizioni, alla stabilizzazione del personale di ruolo della dirigenza medico-veterinaria, sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa con incarico a tempo determinato, dispone, tra l'altro, che "... a partire dal 1° gennaio 2008 le aziende sanitarie e gli IRCCS pubblici per i profili professionali oggetto di stabilizzazione non possono procedere ad indire, ovvero proseguire, procedure concorsuali, oppure utilizzare le graduatorie dei concorsi già espletati per la copertura dei posti vacanti destinati all'attuazione del processo di stabilizzazione ...".

<sup>98</sup> Da ultimo si veda C. cost. sent. n. 50/2010. In dottrina, ancora sui requisiti propri dell'ordinanza di rimessione e sulla formulazione della questione di legittimità costituzionale da parte del giudice *a quo* si vedano *ex plurimis* le opere di A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2007, p. 175 ss. e G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, p. 175 ss.

<sup>99</sup> Sui rapporti tra principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione e principio del concorso pubblico si veda in dottrina A. ANDREANI, *Il principio costituzionale del buon andamento della Pubblica Amministrazione*, Padova, 1979, p. 94 ss. Sul versante giurisprudenziale si guardi soprattutto C. cost. sent. n. 363/2006

diversificato<sup>100</sup>. Non può, tuttavia, ritenersi sufficiente, a tal fine, la semplice circostanza che determinate categorie di dipendenti abbiano prestato attività a tempo determinato presso l'amministrazione<sup>101</sup>, né basta la personale aspettativa degli aspiranti ad una misura di stabilizzazione<sup>102</sup>. Occorrono invece particolari ragioni giustificatrici, ricollegabili alla peculiarità delle funzioni che il personale da reclutare è chiamato a svolgere, in particolare relativamente all'esigenza di consolidare specifiche esperienze professionali maturate all'interno dell'amministrazione e non acquisibili all'esterno, le quali facciano ritenere che la deroga al principio del concorso pubblico sia essa stessa funzionale alle esigenze di buon andamento dell'amministrazione<sup>103</sup>. La natura comparativa e aperta della procedura è, pertanto, elemento essenziale del concorso pubblico. Procedure selettive riservate, che riducano irragionevolmente o escludano la possibilità di accesso dall'esterno, violano il carattere pubblico del concorso e, conseguentemente, i principi di imparzialità e buon andamento, che esso assicura<sup>104</sup>. La normativa sottoposta al vaglio della Corte deve quindi giudicarsi incostituzionale dal momento che prevede una procedura selettiva interamente riservata, in assenza di peculiari ragioni di interesse pubblico.

(P. Z.)

**CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 46/2011 (G. U. 16/02/2011).**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Tardiva costituzione in giudizio di una delle parti del processo a quo - Istanza di rimessione in termini - Reiezione, attesa l'inapplicabilità al processo costituzionale dell'istituto della sospensione feriale dei termini.**

**Poste - Esclusione di responsabilità dell'Amministrazione e dei concessionari del servizio telegrafico per il ritardato recapito delle spedizioni effettuate con il servizio postacelere - Ingiustificato privilegio in favore del gestore - Violazione del canone di ragionevolezza e del principio di uguaglianza - Illegittimità costituzionale in parte qua - Assorbimento della questione posta con riferimento ad altro parametro.**

**Oggetto:** Articolo 6, Decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156.

**Parametro:** Articoli 3 e 24 Costituzione.

Con la sentenza in commento la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 6 del Decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di banco-posta e di telecomunicazioni), nella parte in cui dispone che l'Amministrazione ed i concessionari del servizio telegrafico non incontrano alcuna responsabilità per il ritardato recapito delle spedizioni effettuate con il servizio postacelere, per contrasto con l'articolo 3 Cost., accogliendo la questione prospettata dal Tribunale ordinario di Napoli<sup>105</sup>. Tale esclusione di responsabilità viola infatti il canone di ragionevolezza e il principio di eguaglianza, rappresentando un anacronistico privilegio in favore del concessionario del servizio postale, nonostante la natura privatistica del rapporto, senza consentire all'utente danneggiato di far valere in giudizio il diritto ad ottenere un risarcimento in misura superiore a quella predeterminata dalla legge.

Preliminarmente, il Giudice costituzionale disattende, in quanto infondata, l'istanza di rimessione in termini avanzata da Poste Italiane S.p.A., poiché secondo giurisprudenza costante della stessa Corte l'istituto della

<sup>100</sup> C. cost. sent. n. 81/2006

<sup>101</sup> Cfr. C. cost. sent. n. 205/2006

<sup>102</sup> C. cost. sent. n. 81/2006

<sup>103</sup> In tema di rilevanza costituzionale del principio del concorso pubblico si veda anche P. CARETTI, *La Pubblica Amministrazione. Commento agli articoli 97-98 Cost.*, in G. BRANCA – A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1994.

<sup>104</sup> Così C. cost. sent. n. 34/2004. Sul legame tra principio costituzionale del concorso pubblico e imparzialità della Pubblica Amministrazione si consulti su tutti G. GARDINI, *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione: organizzazione e ruolo della dirigenza pubblica nell'amministrazione contemporanea*, Milano, 2003, p. 123 ss.

<sup>105</sup> Così statuisce l'art. 6 D.P.R. n. 156/1973 (Esclusione o limitazione di responsabilità): "L'Amministrazione non incontra alcuna responsabilità per i servizi postali, di banco-posta e delle telecomunicazioni fuori dei casi e dei limiti espressamente, stabiliti dalla legge. La medesima norma è applicabile ai concessionari dei servizi".

sospensione feriale dei termini non è applicabile al processo costituzionale, in considerazione delle peculiari esigenze di rapidità e certezza cui il medesimo deve rispondere <sup>106</sup>.

Nel merito la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6 del D.P.R. n. 156/1973, sollevata in riferimento all'art. 3 Cost., è fondata. La norma, nonostante sia stata abrogata dall'art. 218 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche), risulta comunque applicabile *ratione temporis* nel giudizio *a quo*. L'impugnato art. 6 è infatti richiamato dall'art. 19, primo comma, del decreto legislativo 22 luglio 1999, n. 261 (Attuazione della direttiva 97/67/CE concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e per il miglioramento della qualità del servizio), il quale, nel disciplinare la responsabilità per la fornitura del servizio universale applica al gestore di tale servizio la generale regola dell'irresponsabilità prevista per l'Amministrazione postale pubblica nel caso di servizi postali banco-posta e di posta telegrafica, fuori dei casi e dei limiti espressamente stabiliti dalla legge.

Sebbene sia sempre possibile delineare in materia di responsabilità per danni causati agli utenti del servizio postale una disciplina speciale ispirata a criteri più restrittivi di quella ordinaria, tuttavia la carenza di siffatta disciplina è in grado di tradursi in un privilegio privo di connessione con obiettive caratteristiche del servizio e perciò lesivo del canone di ragionevolezza e del principio di eguaglianza garantiti dall'articolo 3 della Costituzione <sup>107</sup>. Per il servizio di postacelere, il legislatore ha dunque inteso determinare un'esclusione di responsabilità secondo un criterio soggettivo, escludendo che il ritardato recapito determini una responsabilità di tipo risarcitorio se non nei limiti espressamente previsti dal decreto ministeriale 9 aprile 2001 <sup>108</sup>. La previsione della mera corresponsione del costo per la spedizione determina anche nel caso del servizio postacelere una totale esclusione di responsabilità, non essendo in grado di assolvere ad una funzione risarcitoria del danno arrecato all'utente che utilizza il predetto servizio proprio in vista della rapidità del medesimo. La norma impugnata, pertanto, determina in favore del gestore un ingiustificato privilegio, svincolato da qualsiasi esigenza connessa con le caratteristiche del servizio, senza realizzare alcun ragionevole equilibrio tra le esigenze del gestore e quelle degli utenti del servizio. Secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, tale equilibrio avrebbe dovuto invece essere realizzato dal legislatore, essendo venuta meno la concezione puramente amministrativa del servizio postale, e quindi la possibilità di collegare tali limitazioni di responsabilità alla necessità di garantire la discrezionalità dell'Amministrazione <sup>109</sup>. Un simile privilegio determina, quindi, la dedotta violazione del canone di ragionevolezza e del principio di eguaglianza garantiti dall'art. 3 Cost., con conseguente illegittimità costituzionale dell'art. 6 del codice postale nella parte in cui esclude qualsiasi responsabilità delle Poste per il ritardato recapito delle spedizioni di postacelere.

(P. Z.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 47/2011 (G. U. 16/02/2011).**

**Famiglia - Diritto di abitazione nella casa familiare - Domanda di assegnazione in sede di separazione giudiziale con richiesta di affidamento di figli minori - Trascrivibilità nei registri immobiliari - Omessa previsione - Denunciata irragionevolezza nonché carenza di tutela del genitore affidatario nelle more del processo, con incidenza sul diritto di abitazione e sul dovere dei genitori al mantenimento della prole - Difetto di legittimazione del giudice rimettente - Inammissibilità della questione.**

**Oggetto:** Articoli 155-quater, 2652 e 2653 Codice civile.

**Parametro:** Articoli 3, 24, 29, 30 e 31 Costituzione.

<sup>106</sup> Da ultimo, sulle esigenze di rapidità e di certezza proprie del processo di fronte alla Corte costituzionale si veda C. cost. sent. n. 278/2010, con commento di L. VESPIGNANI, *Supplemento della Corte o Justice à la carte?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

<sup>107</sup> Cfr. *mutatis mutandis* le considerazioni svolte dalla Corte costituzionale in tema di servizio telegrafico con la sentenza n. 254 del 2002)

<sup>108</sup> Carta della qualità del servizio pubblico postale.

<sup>109</sup> Precedenti analoghi si riscontrano in C. cost. sent. n. 46/1997.

Con la presente sentenza la Corte costituzionale dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli articoli 155-quater, 2652 e 2653 cod. civ., sollevata in riferimento agli articoli 3, 24, 29, 30 e 31, Cost. dal Tribunale ordinario di Napoli.

Il giudice a quo solleva questione di legittimità costituzionale delle disposizioni citate nella parte in cui non contemplano la trascrivibilità della domanda giudiziale di assegnazione della casa familiare contenuta in un ricorso per separazione giudiziale. La prima delle norme censurate, infatti, ammette la trascrizione del provvedimento di assegnazione della casa familiare<sup>110</sup>, mentre le altre due disposizioni, contenendo l'elenco delle domande giudiziali da trascrivere, non contemplano la domanda di assegnazione della casa, sicché l'eventuale provvedimento di assegnazione non risulterebbe opponibile ai terzi che abbiano acquistato sull'immobile diritti dopo la proposizione della domanda<sup>111</sup>.

<sup>110</sup> Nello specifico, l'art. 155-quater c. c., aggiunto dalla legge 8 febbraio 2006, n. 54, prescrive che: *"Il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli. Dell'assegnazione il giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici tra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà. Il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che l'assegnatario non abiti o cessi di abitare stabilmente nella casa familiare o conviva more uxorio o contragga nuovo matrimonio. Il provvedimento di assegnazione e quello di revoca sono trascrivibili e opponibili a terzi ai sensi dell'articolo 2643. Nel caso in cui uno dei coniugi cambi la residenza o il domicilio, l'altro coniuge può chiedere, se il mutamento interferisce con le modalità dell'affidamento, la ridefinizione degli accordi o dei provvedimenti adottati, ivi compresi quelli economici"*.

<sup>111</sup> Ai sensi dell'art. 2652 c. c. *"Si devono trascrivere, qualora si riferiscano ai diritti menzionati nell'art. 2643, le domande giudiziali indicate dai numeri seguenti, agli effetti per ciascuna di esse previsti: 1) le domande di risoluzione dei contratti e quelle indicate dal secondo comma dell'art. 648 e dall'ultimo comma dell'art. 793, le domande di rescissione, le domande di revocazione delle donazioni, nonché quelle indicate dall'art. 524. Le sentenze che accolgono tali domande non pregiudicano i diritti acquistati dai terzi in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda; 2) le domande dirette a ottenere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre. La trascrizione della sentenza che accoglie la domanda prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite contro il convenuto dopo la trascrizione della domanda; 3) le domande dirette a ottenere l'accertamento giudiziale della sottoscrizione di scritture private in cui si contiene un atto soggetto a trascrizione o a iscrizione. La trascrizione o l'iscrizione dell'atto contenuto nella scrittura produce effetto dalla data in cui è stata trascritta la domanda; 4) le domande dirette all'accertamento della simulazione di atti soggetti a trascrizione. La sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda; 5) le domande di revoca degli atti soggetti a trascrizione, che siano stati compiuti in pregiudizio dei creditori. La sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda; 6) le domande dirette a far dichiarare la nullità o a far pronunciare l'annullamento di atti soggetti a trascrizione e le domande dirette a impugnare la validità della trascrizione. Se la domanda è trascritta dopo cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati a qualunque titolo dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla domanda. Se però la domanda è diretta a far pronunciare l'annullamento per una causa diversa dall'incapacità legale, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda, anche se questa è stata trascritta prima che siano decorsi cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato, purché in questo caso i terzi abbiano acquistato a titolo oneroso. 7) le domande con le quali si contesta il fondamento di un acquisto a causa di morte. Salvo quanto è disposto dal secondo e dal terzo comma dell'art. 534, se la trascrizione della domanda è eseguita dopo cinque anni dalla data della trascrizione dell'acquisto, la sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i terzi di buona fede che, in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda, hanno a qualunque titolo acquistato diritto da chi appare erede o legatario. 8) le domande di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie per lesione di legittima. Se la trascrizione è eseguita dopo dieci anni dall'apertura della successione, la sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i terzi che hanno acquistato a titolo oneroso diritti in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda. 9) le domande di revocazione e quelle di opposizione di terzo contro le sentenze soggette a trascrizione per le cause previste dai numeri 1, 2, 3 e 6 dell'art. 395 c. p. c. e dal secondo comma dell'art. 404 dello stesso codice. Se la domanda è trascritta dopo cinque anni dalla trascrizione della sentenza impugnata, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda. Alla domanda giudiziale è equiparato l'atto notificato con il quale la parte, in presenza di compromesso o di clausola compromissoria, dichiara all'altra la propria intenzione di promuovere il procedimento arbitrale, propone la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri".* Ai sensi dell'art. 2563 c. c. invece *"Devono parimenti essere trascritti 1) le domande dirette a rivendicare la proprietà o altri diritti reali di godimento sui beni immobili e le domande dirette all'accertamento dei diritti stessi. La sentenza pronunciata contro il convenuto indicato nella trascrizione della domanda ha effetto anche contro coloro che hanno acquistato diritti dal medesimo in base a un atto trascritto dopo la trascrizione della domanda; 2) la domanda di devoluzione del fondo enfiteutico. La pronuncia di devoluzione ha effetto anche nei confronti di coloro che hanno acquistato diritti dall'enfiteuta in base a un atto trascritto posteriormente alla trascrizione della domanda; 3) le domande e le dichiarazioni di riscatto nella vendita di beni immobili. Se la trascrizione di tali domande o dichiarazioni è eseguita dopo sessanta giorni dalla scadenza del termine per l'esercizio del riscatto, restano salvi i diritti acquistati dai terzi dopo la scadenza del termine medesimo in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda o della dichiarazione; 4) le domande di separazione degli immobili dotali (202 e seguenti) e quelle di scioglimento della comunione tra coniugi avente per oggetto beni immobili. La sentenza che pronunzia la separazione o lo scioglimento non ha effetto a danno dei terzi che, anteriormente alla trascrizione della domanda, hanno validamente acquistato dal marito diritti relativi a beni dotali o a beni della comunione; 5) gli atti e le domande che interrompono il corso dell'usucapione di beni immobili. L'interruzione non ha effetto riguardo ai terzi che hanno acquistato diritti dal possessore in base a un atto trascritto o iscritto, se non dalla data della trascrizione dell'atto o della domanda. Alla domanda giudiziale è equiparato l'atto notificato con il quale la parte, in presenza di compromesso o di clausola compromissoria, dichiara all'altra la propria intenzione di promuovere il procedimento arbitrale, propone la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri."*



La questione è giudicata inammissibile per difetto di legittimazione del rimettente. Ai sensi dell'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, le questioni incidentali di costituzionalità possono essere sollevate dal giudice esclusivamente nel corso di un procedimento avente carattere giurisdizionale, del quale egli sia investito non essendo sufficiente il solo requisito soggettivo. Occorre, altresì, che l'attività applicativa della legge da parte del giudice sia caratterizzata da entrambi i requisiti dell'obiettività e della definitività, nel senso dell'idoneità del provvedimento reso a divenire irrimediabile attraverso l'assunzione di un'efficacia analoga a quella del giudicato<sup>112</sup>. Nella fattispecie, tuttavia, il procedimento originato dal reclamo proposto al Tribunale a seguito della trascrizione con riserva per conservare gli effetti della formalità ha natura amministrativa e si svolge a contraddittorio non pieno, nel quale le parti interessate vengono semplicemente sentite<sup>113</sup>. Si tratta cioè di un procedimento diretto a far sì che, nel caso in cui sorgano gravi e fondati dubbi sulla trascrivibilità o iscrivibilità di un determinato atto, l'interessato possa ottenere in via provvisoria l'attuazione della pubblicità immobiliare, ed il cui oggetto è il solo accertamento della gravità e della fondatezza dei dubbi in questione, essendo la definitiva pronuncia sulla sussistenza del diritto e sull'effettuazione della pubblicità rimessa ad un eventuale giudizio contenzioso<sup>114</sup>. Si tratta, in sostanza di un procedimento che non comporta esplicazione di attività giurisdizionale, in quanto ha ad oggetto il regolamento dell'interesse pubblico alla pubblicità immobiliare attraverso un controllo sull'operato del Conservatore e il provvedimento che lo conclude non è suscettibile di passare in giudicato, potendo le parti interessate adire la normale via contenziosa per ottenere una pronuncia sull'esistenza del loro diritto<sup>115</sup>.

(P. Z.)

#### **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 48/2011 (G. U. 16/02/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Disciplina regionale in materia di impianti fissi di radiocomunicazione al fine della tutela ambientale e sanitaria della popolazione - Divieto di installazione di impianti per la telefonia mobile negli impianti sportivi - Definizione di impianto sportivo - Interpretazione delle norme di divieto - Inammissibilità - Difetto di rilevanza**

**Oggetto:** Articolo 7, comma 2, lett. b), legge della Regione Marche 13 novembre 2001, n. 25

**Parametro:** Articoli 3, 15, 21, 41, 117, comma 2, lettera s) e 117, comma 3, Costituzione.

Con la sentenza annotata la Corte costituzionale dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 7, comma 2, lettera b), della legge della Regione Marche novembre 2001, n. 25 (Disciplina regionale in materia di impianti fissi di radiocomunicazione al fine della tutela ambientale e sanitaria della popolazione)<sup>116</sup> sollevate dal Tribunale amministrativo regionale della Regione Marche in relazione agli articoli 3, 15, 21, 41 e 117, commi secondo, lettera s), e terzo, della Costituzione.

<sup>112</sup> A tal proposito si vedano C. cost. sent. n. n. 387 del 1996, C. cost. ord. n. 6 del 2008 e C. cost. sent. n. 164/2008. In dottrina per quanto concerne espressamente l'aspetto in questione si segnala il contributo di A. ODDI, *La nozione di giudice a quo*, in R. BALDUZZI – P. COSTANZO, *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007, p. 28 ss.

<sup>113</sup> A giudizio della Corte costituzionale si tratta di un procedimento di carattere amministrativo sostanzialmente analogo a quello previsto, ai sensi dell'art. 5 della legge 8 febbraio 1948, n. 47, per l'iscrizione di un periodico nel registro della stampa. Per un approfondimento al riguardo si rinvia anche a quanto statuito a livello giurisprudenziale in C. Cost. ord. n. 170/2005.

<sup>114</sup> Si veda in particolare C. Cass. sent. 30 marzo 2005, n. 6675.

<sup>115</sup> Ancora in giurisprudenza C. Cass. sent. 5 maggio 1998, n. 4523.

<sup>116</sup> La normativa censurata prevede il divieto di installazione dei sistemi radianti relativi agli impianti di radiodiffusione: "... a) sugli edifici destinati ad abitazioni, a luoghi di lavoro o ad attività diverse da quelle specificatamente connesse all'esercizio degli impianti stessi; b) su ospedali, case di cura e di riposo, edifici adibiti al culto, scuole ed asili nido, parchi pubblici, parchi gioco, aree verdi attrezzate e impianti sportivi; c) in zone classificate dagli strumenti urbanistici come zone di interesse paesaggistico-ambientale, storico-architettonico, monumentale ed archeologico ...". È vietata altresì l'installazione di impianti per telefonia mobile: "... a) su immobili vincolati ai sensi del Titolo I del d. lgs. 490/1990 o individuati dai Comuni come edifici di pregio storico-architettonico; b) su ospedali, case di cura e di riposo, edifici adibiti al culto, scuole ed asili nido, parchi pubblici, parchi gioco, aree, verdi attrezzate e impianti sportivi ...". In queste ipotesi "... la Giunta regionale con proprio atto, da adottare anche avvalendosi del supporto tecnico dell'ARPAM, entro tre

A giudizio del remittente, la disposizione impugnata violerebbe l'articolo 117, commi secondo, lettera s), e terzo, della Costituzione, poiché fissa un divieto generale, generico e immediatamente applicabile in presenza di ogni impianto sportivo indipendentemente dal contesto di riferimento, risultando così idonea a pregiudicare gli interessi alla realizzazione delle reti di telecomunicazione protetti dalla legislazione nazionale<sup>117</sup>.

La disposizione impugnata contrasterebbe, inoltre, con gli artt. 3, 15, 21, 41 Cost., in quanto la previsione di un divieto di installazione di impianti per la telefonia mobile negli impianti sportivi realizzerebbe un bilanciamento irragionevole e non proporzionato tra l'interesse alla protezione della salute e le libertà costituzionalmente garantite di comunicazione e di manifestazione del pensiero degli utenti dei servizi di telefonia, contrastando altresì con la libertà di iniziativa economica delle imprese che gestiscono tali servizi. Tale divieto inoltre nella sua inderogabilità non terrebbe conto delle singole realtà territoriali e dell'effettivo rischio per la salute provocato dagli impianti di telefonia mobile.

Le questioni sono inammissibili per difetto di rilevanza. Il remittente ritiene di dover fare applicazione della disposizione impugnata sull'assunto che il concetto di impianto sportivo, non definito dalla legge sospettata di incostituzionalità, ma enucleabile da altra normativa regionale<sup>118</sup> e statale<sup>119</sup>, comprenderebbe oltre allo spazio destinato allo svolgimento dell'attività sportiva anche quella parte dei percorsi di accesso esterni alla recinzione dell'impianto stesso in qualità di spazi di supporto e accessori. All'esame della Corte costituzionale tale ipotesi interpretativa appare del tutto implausibile, dovendosi necessariamente ritenere che la rete esterna di recinzione delimita semplicemente lo spazio fisico che costituisce l'impianto, mentre non è possibile considerare come spazio di supporto l'intera rete stradale che conduce all'accesso. L'erroneità della lettura proposta dal remittente risulta parimenti palese se si considera altresì l'interpretazione restrittiva che deve necessariamente fornirsi ad una norma di divieto, come quella in questione. Escluso, pertanto, che il giudice *a quo* debba fare applicazione della disposizione censurata, le questioni proposte in ordine ad essa risultano irrilevanti e, quindi, inammissibili.

(P. Z.)

## **CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 49/2011 (G. U. 16/02/2011)**

**Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Intervento di soggetto avente la qualità di parte in un giudizio diverso da quello in cui è stata sollevata la questione - Inammissibilità.**

**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari, diverse da quelle tecniche, inflitte ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive - Riserva al giudice sportivo, con conseguente sottrazione al sindacato del giudice amministrativo, anche ove gli effetti delle sanzioni superino l'ambito dell'ordinamento sportivo, incidendo su diritti soggettivi ed interessi legittimi - Eccezione di inammissibilità della questione per difetto di motivazione sulla rilevanza - Reiezione.**

---

*mesi dall'entrata in vigore della presente legge, determina le distanze minime dal perimetro esterno delle aree e degli edifici di cui ai commi 1 e 2, nonché degli edifici adibiti a permanenze di persone non inferiori a quattro ore al giorno, che devono essere rispettate in caso di installazioni degli impianti di cui all'articolo 2. I Comuni nell'ambito delle competenze loro attribuite dalle norme in materia urbanistico-edilizia e dall'articolo 5 della presente legge, nonché dal comma 6 dell'art. 8 l. 36/2001 individuano nei Piani regolatori generali fasce di rispetto relativamente alle aree e agli edifici di cui al comma 1 e al comma 2 ..."*

<sup>117</sup> In particolare ad avviso del giudice a quo la disciplina sospettata di incostituzionalità si porrebbe in contrasto con i principi fondamentali delle materie: tutela della salute, ordinamento sportivo, governo del territorio e ordinamento della comunicazione, dettati dagli articoli 3, comma 1, lettera c) e 8, comma 1, lettera e) della legge 22 febbraio 2001, n. 36, c.d. legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici, che rispettivamente non contemplano gli impianti sportivi tra i luoghi sensibili in cui è esclusa l'installazione di questa tipologia di impianti e che demandano alla Regione l'individuazione di criteri localizzativi, non consentendo l'introduzione di divieti specifici e indiscriminati diversi dalle tipologie contemplate dalla legge quadro statale.

<sup>118</sup> Si tratta nello specifico del Regolamento della Regione Marche 28 febbraio 2005, n. 1 recante *Requisiti degli impianti e delle attrezzature per l'esercizio di attività motoria ricreativa, ai sensi dell'articolo 7 della legge regionale 1° agosto 1997, n. 47*. In dottrina in tema di rilevanza della questione di legittimità costituzionale si confrontino F. DAL CANTO, *La rilevanza e il valore del fatto nel giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in E. MALFATTI – R. ROMBOLI – E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione"*, Torino, 2001, p. 145 ss. e L. AZZENA, *La rilevanza*, in R. ROMBOLI (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006 p. 651 ss.

<sup>119</sup> Il riferimento va al Decreto del Ministro dell'Interno del 18 marzo 1996, recante "Norme di sicurezza per la costruzione e l'esercizio degli impianti sportivi", e le norme CONI per l'impiantistica sportiva, approvate dalla G. E. del CONI con deliberazione n. 851 del 15 luglio 1999.

**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari, diverse da quelle tecniche, inflitte ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive - Riserva al giudice sportivo, con conseguente sottrazione al sindacato del giudice amministrativo, anche ove gli effetti delle sanzioni superino l'ambito dell'ordinamento sportivo, incidendo su diritti soggettivi ed interessi legittimi - Eccezione di inammissibilità della questione siccome tesa ad ottenere un improprio avallo interpretativo - Reiezione.**

**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari, diverse da quelle tecniche, inflitte ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive - Riserva al giudice sportivo, con conseguente sottrazione al sindacato del giudice amministrativo, anche ove gli effetti delle sanzioni superino l'ambito dell'ordinamento sportivo, incidendo su diritti soggettivi ed interessi legittimi - Denunciata violazione del diritto ad ottenere la tutela delle posizioni giuridiche di diritto soggettivo e di interesse legittimo dinanzi ad un giudice statale, ordinario o amministrativo - Esclusione, secondo l'interpretazione fornita dal diritto vivente ed idonea a fugare i dubbi di costituzionalità - Non fondatezza della questione, nei sensi di cui in motivazione.**

**Oggetto:** Articoli 2, commi 1, lettera b), e 2, decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220 convertito, con modificazioni, con legge 17 ottobre 2003, n. 280.

**Parametro:** Articoli 24, 103 e 113 Costituzione.

Con la presente sentenza la Corte costituzionale dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 1, lettera b), e 2, del decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220 (Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva), convertito, con modificazioni, con legge 17 ottobre 2003, n. 280<sup>120</sup>, sollevata dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, in riferimento agli artt. 24, 103 e 113 della Costituzione.

In particolare il giudice *a quo* sospetta di incostituzionalità la normativa in esame nella parte in cui riserva al solo giudice sportivo la competenza a decidere delle controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari, diverse da quelle tecniche, inflitte ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive, sottraendole così al sindacato del giudice amministrativo, anche ove i loro effetti superino l'ambito dell'ordinamento sportivo, incidendo su diritti soggettivi e interessi legittimi.

Il Giudice delle leggi esamina prioritariamente l'ammissibilità dell'intervento in giudizio spiegato dalla Associazione sportiva Agorà, il quale conformemente alla consolidata giurisprudenza costituzionale viene dichiarato inammissibile. L'Associazione fonda infatti la propria legittimazione ad intervenire in giudizio sulla circostanza che, essendo anch'essa destinataria di un provvedimento disciplinare emesso dalla Camera di conciliazione ed arbitrato per lo sport oggetto di impugnazione di fronte al TAR del Lazio, è parte di un giudizio amministrativo il cui esito è subordinato alla odierna decisione. In proposito la Corte ribadisce che possono partecipare al giudizio di legittimità costituzionale le sole parti del giudizio principale e i terzi portatori di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto nel giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma oggetto di censura. L'inammissibilità dell'intervento di soggetti diversi rispetto a quelli sopra elencati non viene meno in forza della pendenza di un procedimento analogo a quello principale, posto che la contraria soluzione risulterebbe elusiva del carattere incidentale del giudizio di legittimità costituzionale, implicando l'accesso delle parti prima che nell'ambito della relativa controversia sia stata verificata la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione<sup>121</sup>.

<sup>120</sup> Art. 2. Autonomia dell'ordinamento sportivo: "In applicazione dei principi di cui all'articolo 1, è riservata all'ordinamento sportivo la disciplina delle questioni aventi ad oggetto: a) l'osservanza e l'applicazione delle norme regolamentari, organizzative e statutarie dell'ordinamento sportivo nazionale e delle sue articolazioni al fine di garantire il corretto svolgimento delle attività sportive; b) i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni disciplinari sportive; Nelle materie di cui al comma 1, le società, le associazioni, gli affiliati ed i tesserati hanno l'onere di adire, secondo le previsioni degli statuti e regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive di cui agli articoli 15 e 16 del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, gli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo".

<sup>121</sup> Da ultimo si veda C. cost. sent. n. 288/2010 e, in precedenza, fra le molte, ordinanza collegiale allegata a C. cost. sent. n. 245/2007. Per un approfondimento circa la possibilità di intervento del terzo nell'ambito del giudizio di costituzionalità in via incidentale si veda F. GIUFFRÈ, *L'intervento del terzo nel giudizio costituzionale incidentale*, in *Studi in onore di Giuseppe Ragusa Maggiore*, Padova, 1997, p. 501 e L. D'ANDREA, *Verso una democratizzazione del contraddittorio nel giudizio costituzionale in via incidentale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1994, p. 552.

Passando al merito, la Corte costituzionale dichiara ugualmente non fondata la questione nei sensi di cui in motivazione. A giudizio della Consulta con il decreto-legge n. 220 del 2003 si è affrontata la questione particolarmente delicata relativa al rapporto tra ordinamento statale e ordinamento sportivo. La normativa nazionale di settore riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo, considerandolo come articolazione del più ampio ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale, che risponde ad una struttura organizzativa extrastatale riconosciuta dall'ordinamento della Repubblica<sup>122</sup>. Anche prescindendo dalla dimensione internazionale del fenomeno, la Corte sottolinea che l'autonomia dell'ordinamento sportivo trova ampia tutela negli artt. 2 e 18 della Costituzione, dato che non può porsi in dubbio che le associazioni sportive siano tra le più diffuse formazioni sociali dove l'uomo svolge la sua personalità e che debba essere riconosciuto a tutti il diritto di associarsi liberamente per finalità sportive. Per ciò che concerne lo specifico esame delle disposizioni su cui verte la questione di costituzionalità deve quindi ritenersi riservata all'ordinamento sportivo sia la disciplina delle questioni concernenti l'osservanza e la corretta applicazione delle norme regolamentari, organizzative e statutarie finalizzate a garantire il corretto svolgimento delle attività sportive, sia i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione delle relative sanzioni disciplinari. In siffatte materie i soggetti dell'ordinamento sportivo hanno l'onere di adire, qualora intendano censurare l'applicazione delle predette sanzioni, gli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo, secondo le previsioni dell'ordinamento settoriale di appartenenza<sup>123</sup>. In proposito, però, il giudice rimettente chiarisce che i dubbi di costituzionalità non attengono alla previsione della c.d. pregiudiziale sportiva, quanto piuttosto alla generale preclusione ad adire il giudice statale una volta esauriti i gradi della giustizia sportiva. Della disposizione sospettata di illegittimità costituzionale peraltro potrebbe darsi altra interpretazione, tuttavia un recente orientamento giurisprudenziale<sup>124</sup> impone di tralasciare tale interpretazione, adeguandosi invece a quella fatta propria dal giudice del gravame e che presenta appunto aspetti di contrasto con gli articoli 24, 103 e 113 Cost.

Ad avviso della Corte la censura ha un carattere unitario, compendiabile nel dubbio che la normativa censurata precluda al giudice statale di conoscere questioni che riguardino diritti soggettivi o interessi legittimi. Sulla base dell'assunto secondo cui le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali, ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali<sup>125</sup> il Giudice costituzionale osserva che è la stessa sentenza del Consiglio di Stato, ritenuta dal giudice a *quo* "diritto vivente", a fornire una chiave di lettura che fuga i dubbi di costituzionalità. Le norme sottoposte a scrutinio debbono infatti essere interpretate nel senso che laddove il provvedimento adottato dalle Federazioni sportive o dal C.O.N.I. abbia incidenza anche su situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l'ordinamento giuridico statale, la domanda volta ad ottenere il risarcimento del danno debba essere proposta innanzi al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, non operando alcuna riserva a favore della giustizia sportiva, innanzi alla quale la pretesa risarcitoria nemmeno può essere fatta valere. Il Giudice amministrativo può, quindi, conoscere, nonostante la riserva a favore della giustizia sportiva, delle sanzioni disciplinari inflitte a società, associazioni ed atleti, in via incidentale e indiretta, al fine di pronunciarsi sulla domanda risarcitoria proposta dal destinatario della sanzione<sup>126</sup>.

Quindi, qualora la situazione soggettiva abbia consistenza tale da assumere nell'ordinamento statale la configurazione di diritto soggettivo o di interesse legittimo è riconosciuta la tutela risarcitoria. In tali fattispecie l'esplicita esclusione della diretta giurisdizione sugli atti attraverso cui sono state irrogate le sanzioni disciplinari non consente che sia esclusa anche la possibilità per chi lamenta la lesione di una situazione soggettiva giuridicamente rilevante di agire in giudizio per ottenere il conseguente risarcimento del danno. Si tratta certamente di una forma di tutela per equivalente diversa rispetto a quella attribuita in via

<sup>122</sup> Si afferma cioè, reiterando concetti già espressi in altri testi normativi, tra cui il d. lgs. 23 luglio 1999, n. 242, recante il riordino del Comitato olimpico nazionale italiano (artt. 2 e 15) e la l. 15 marzo 1997, n. 59 (art. 11), che questo ordinamento autonomo costituisce l'articolazione italiana di un più ampio ordinamento autonomo avente una dimensione internazionale. In dottrina si veda M. SANINO – F. VERDE, *Il diritto sportivo*, Padova 2011

<sup>123</sup> Così anche L. COLANTUONI, *Diritto sportivo*, Torino, 2009 secondo cui si configura una duplice forma di tutela giurisdizionale. Una prima forma, limitata ai rapporti di carattere patrimoniale tra società sportive, associazioni sportive, atleti (e tesserati), demandata alla cognizione del giudice ordinario. Una seconda, relativa invece ad alcune delle questioni aventi ad oggetto le materie di cui all'art. 2 d. l. 220/2003 nella quale, in linea di principio, la tutela, stante l'irrelevanza per l'ordinamento generale delle situazioni in ipotesi violate e dei rapporti che da esse possano sorgere, non è apprestata da organi dello Stato ma da organismi interni all'ordinamento sportivo, secondo uno schema proprio della cosiddetta giustizia associativa".

<sup>124</sup> Cfr. in tal senso la recente pronuncia del Consiglio di Stato sez. VI, sent. n. 5782 del 25 novembre 2008), che ha fatto seguito ad altra analoga emessa dal Consiglio di giustizia amministrativa della Regione siciliana, sent. n. 1048 dell'8 novembre 2007.

<sup>125</sup> *Ex multis*: C. cost. sent. n. 356/1996, C. cost. ord. n. 85/2007 e C. cost. sent. n. 403/2007.

<sup>126</sup> Così Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n. 5782 del 25 novembre 2008.

generale al giudice amministrativo, ma non può certo affermarsi che la mancanza di un giudizio di annullamento violi per ciò solo il disposto dall'art. 24 Cost.. Nell'ambito di quella forma di tutela che può essere definita come residuale viene, quindi, individuata, sulla base di una argomentata interpretazione della normativa che disciplina la materia, una diversificata modalità di tutela giurisdizionale. Appartiene alla sfera della discrezionalità legislativa apportare una deroga al diritto comune della responsabilità civile che realizzi un ragionevole punto di equilibrio tra le contrapposte esigenze<sup>127</sup>. In questo caso, secondo il diritto vivente cui il rimbettente fa riferimento, il legislatore ha operato un ragionevole bilanciamento che lo ha indotto ad escludere la possibilità dell'intervento giurisdizionale maggiormente incidente sull'autonomia dell'ordinamento sportivo<sup>128</sup>.

(P. Z.)

### **CORTE COSTITUZIONALE ORDINANZA 50/2011 (G. U. 23/02/2011).**

**Assegno bancario - Mancato pagamento, in tutto o in parte, per carenza di provvista - Preavviso di revoca al traente dell'autorizzazione ad emettere assegni - Necessità che la relativa comunicazione sia effettuata prima del procedimento di applicazione delle sanzioni amministrative e sia estesa anche alla persona fisica che, dopo aver emesso l'assegno in qualità di legale rappresentante di una persona giuridica, abbia perduto tale qualità nel periodo tra la data di emissione e la scadenza del termine per il pagamento tardivo - Omessa previsione - Lamentata violazione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento a fronte di situazioni identiche, nonché violazione del diritto di difesa - Parziale ed erronea ricostruzione del quadro normativo di riferimento - Carenze nella descrizione della fattispecie e nella motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione**

**Oggetto:** Articoli 8-bis e 9-bis legge 15 novembre 1990

**Parametro:** Articoli 3 e 24 Costituzione

Con l'ordinanza in commento la Corte costituzionale dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli articoli 8-bis<sup>129</sup> e 9-bis<sup>130</sup> della legge 15 dicembre 1990, n. 386 (Nuova

<sup>127</sup> C. cost. sent. n. 254/2002.

<sup>128</sup> Tra l'altro, a giudizio della stessa Corte le ipotesi di tutela esclusivamente risarcitoria per equivalente non sono certo ignote all'ordinamento. Infatti, sempre con riferimento alle ipotesi di giurisdizione esclusiva, è proprio una disposizione del codice civile, vale a dire l'art. 2058, richiamata dall'art. 30 del recente d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), a prevedere il risarcimento in forma specifica come un'eventualità praticabile, sottoposta al potere discrezionale del giudice, qualora la reintegrazione in forma specifica risulti eccessivamente onerosa.

<sup>129</sup> Art. 8-bis (procedimento per l'applicazione delle sanzioni amministrative): *"Nei casi previsti dall'articolo 1, se viene levato il protesto o effettuata la constatazione equivalente, il pubblico ufficiale trasmette il rapporto di accertamento della violazione al prefetto territorialmente competente. Nei casi in cui non si leva il protesto o non si effettua la constatazione equivalente, il prefetto viene direttamente informato dal trattario. Nei casi previsti dall'articolo 2, il trattario dà comunicazione del mancato pagamento al pubblico ufficiale che deve levare il protesto o effettuare la constatazione equivalente; il pubblico ufficiale, se non è stato effettuato il pagamento dell'assegno nel termine previsto dall'articolo 8, trasmette il rapporto di accertamento della violazione al prefetto territorialmente competente. Nei casi in cui non si leva il protesto o non si effettua la constatazione equivalente, il trattario, decorso inutilmente il termine previsto dall'articolo 8, informa direttamente il prefetto territorialmente competente. Entro novanta giorni dalla ricezione del rapporto o dell'informativa il prefetto notifica all'interessato gli estremi della violazione a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1981, n. 689. Se l'interessato risiede all'estero il termine per la notifica è di trecentosessanta giorni. L'interessato, entro trenta giorni dalla notifica, può presentare scritti difensivi e documenti. Il prefetto, dopo aver valutato le deduzioni presentate, determina, con ordinanza motivata, la somma dovuta per la violazione e ne ingiunge il pagamento, insieme con le spese, ovvero emette ordinanza motivata di archiviazione degli atti. Si applicano, per quanto non previsto dal presente articolo, le disposizioni delle sezioni I e II del capo I della legge 24 novembre 1981, n. 689 e successive modificazioni, in quanto compatibili"*.

<sup>130</sup> Art. 9-bis (preavviso di revoca): *"Nel caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per difetto di provvista, il trattario comunica al traente che, scaduto il termine indicato nell'articolo 8 senza che abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento, il suo nominativo sarà iscritto nell'archivio di cui all'articolo 10-bis e che dalla stessa data gli sarà revocata ogni autorizzazione ad emettere assegni. Con la comunicazione il traente è invitato a restituire, alla scadenza del medesimo termine e sempre che non sia effettuato il pagamento, tutti i moduli di assegno in suo possesso alle banche e agli uffici postali che li hanno rilasciati. La comunicazione è*

disciplina sanzionatoria degli assegni bancari), sollevata dal Giudice di pace di Perugia in riferimento agli articoli 3 e 24 della Costituzione.

Il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale di tali articoli nella parte in cui non prevedono che il procedimento amministrativo sanzionatorio di cui all'art. 8-bis nei confronti del traente che abbia emesso un assegno senza provvista debba essere preceduto dalla comunicazione al traente stesso del preavviso di revoca dell'autorizzazione ad emettere assegni ex art. 9-bis, anche nell'ipotesi in cui egli sia il rappresentante della persona giuridica venuto a cessare dalle sue funzioni nel periodo intercorrente tra l'emissione dell'assegno e la scadenza per il pagamento, in modo tale da consentirgli di provvedere al pagamento tardivo, impedendo così l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui agli articoli 2 e 9 della medesima legge<sup>131</sup>. Sarebbero violati il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, per la disparità di trattamento fra la persona fisica che abbia *medio tempore* cessato le relative funzioni di rappresentante della persona giuridica e chi non abbia terminato tali funzioni, nonché il diritto di difesa di cui all'art. 24 della Costituzione, per l'impossibilità di sanare la propria inadempienza.

Il giudice remittente per affermare l'applicabilità al traente delle sanzioni prefettizie irrogate e, quindi, l'incostituzionalità delle norme che le prevedono, si limita però ad enunciare il principio secondo cui al traente che si trovi nella predetta situazione non è dovuta la comunicazione del preavviso di revoca dell'autorizzazione ad emettere assegni. Lo stesso Giudice di pace non tiene invece in alcun conto le condizioni cui la revoca è subordinata, le quali, da un lato, prevedono che all'atto della conclusione di convenzioni di assegno il cliente elegga domicilio ai fini delle comunicazioni previste dall'articolo 9-bis e, dall'altro, la comunicazione del preavviso di revoca al domicilio eletto dal traente e, quindi, anche al rappresentante della persona giuridica che abbia perso tale qualità.

L'affermazione del remittente secondo cui la comunicazione del c.d. preavviso di revoca contenente tutti i dati per conoscere i termini di scadenza del pagamento tardivo è stata notificata da parte della banca trattaria alla società, mentre analogo comunicazione non è stata indirizzata dalla medesima trattaria all'ex amministratore non implica in alcun modo che sulla base della normativa vigente tale comunicazione non dovesse essere fatta o che tale omissione non avesse conseguenze sulla legittimità del provvedimento impugnato. A giudizio della Corte costituzionale, il giudice basa perciò le proprie affermazioni su una parziale ed erronea ricostruzione del quadro normativo di riferimento, che determina l'inammissibilità della questione<sup>132</sup>. L'ordinanza di rimessione presenta dunque carenze in punto di descrizione della fattispecie e di motivazione sulla rilevanza tali da precludere lo scrutinio del merito<sup>133</sup>.

(P. Z.)

## **CORTE COSTITUZIONALE ORDINANZA 54/2011 (G. U. 23/02/2011).**

**Giustizia amministrativa - Controversie attinenti alla complessiva azione di gestione dei rifiuti, seppure posta in essere con comportamenti dell'amministrazione pubblica - Devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Ritenuta violazione dei principi sul riparto della giurisdizione ordinaria ed amministrativa - Questione già dichiarata non fondata e, successivamente, manifestamente infondata - Manifesta infondatezza.**

---

*effettuata presso il domicilio eletto dal traente a norma dell'articolo 9-ter entro il decimo giorno dalla presentazione al pagamento del titolo, mediante telegramma o lettera raccomandata con avviso di ricevimento, ovvero con altro mezzo concordato tra le parti di cui sia certa la data di spedizione e quella di ricevimento. Anche in deroga a quanto stabilito dall'articolo 9, comma 2, lettera b), l'iscrizione del nominativo del traente nell'archivio non può aver luogo se non sono decorsi almeno dieci giorni dalla data di ricevimento della comunicazione. La comunicazione si ha per effettuata ove consti l'impossibilità di eseguirla presso il domicilio eletto. Se la comunicazione non è effettuata entro il termine indicato nel comma 2, il trattario è obbligato a pagare gli assegni emessi dal traente dopo tale data e fino al giorno successivo alla comunicazione, anche se manca o è insufficiente la provvista, nel limite di lire venti milioni per ogni assegno\*.*

<sup>131</sup> In particolare l'art. 2, comma 2, prevede l'erogazione di una sanzione pecuniaria mentre l'art. 9 prevede la revoca dell'autorizzazione ad emettere assegni.

<sup>132</sup> C. cost. ord. n. 242/2010 e C. cost. ord. n. 251/2010.

<sup>133</sup> In proposito si veda anche C. cost. ord. n. 343/2010.

**Oggetto:** Articolo 4 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123.

**Parametro:** Articolo 103, comma 1, Costituzione.

Con la presente ordinanza la Corte costituzionale dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità dell'art. 4 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90 (Misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile)<sup>134</sup>, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123, sollevata dal Tribunale di Torre Annunziata - sezione distaccata di Gragnano - in riferimento all'articolo 103, primo comma, della Costituzione.

La Corte scrutinando la stessa norma oggetto del presente giudizio, dopo aver sottolineato come l'art. 103 Cost. imponga che la giurisdizione esclusiva verta su particolari materie in relazione alle quali l'amministrazione pubblica agisce come autorità e cioè attraverso la spendita di poteri amministrativi, ha già chiarito che nella norma censurata l'espressione "comportamenti" deve essere intesa nel senso che l'attività rilevanti, ai fini del riparto della giurisdizione, sono soltanto quelle che costituiscono espressione di un potere amministrativo e non anche quelle meramente materiali poste in essere dall'amministrazione al di fuori dell'esercizio di una attività autoritativa<sup>135</sup>. A questa stregua l'espressione "azione di gestione dei rifiuti" va logicamente intesa nel senso che l'attività della pubblica amministrazione deve essere preordinata all'organizzazione oppure all'erogazione del servizio pubblico di raccolta e di smaltimento dei rifiuti. Di conseguenza, venendo in rilievo questioni meramente patrimoniali connesse al mancato adempimento da parte dell'amministrazione di una prestazione pecuniaria nascente da un rapporto obbligatorio, i comportamenti posti in essere non possono considerarsi ricompresi nell'ambito di applicazione della norma impugnata, rientrando, invece, nella giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria<sup>136</sup>. Del resto, lo stesso decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al Governo per il riordino del processo amministrativo) abrogando la norma censurata seppure con effetti non incidenti sul giudizio *a quo* ne ha riprodotto il contenuto specificando, però, che i comportamenti posti in essere dalla pubblica amministrazione devono essere riconducibili anche mediatamente all'esercizio di un pubblico potere<sup>137</sup>.

(P. Z.)

<sup>134</sup> Art. 4 d. l. 90/2008: "... sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie, anche in ordine alla fase cautelare, comunque attinenti alla complessiva azione di gestione dei rifiuti, seppure posta in essere con comportamenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati. La giurisdizione di cui sopra si intende estesa anche alle controversie relative a diritti costituzionalmente tutelati. Le misure cautelari, adottate da una autorità giudiziaria diversa da quella di cui al comma 1, cessano di avere effetto ove non riconfermate entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto dall'autorità giudiziaria competente ai sensi del presente articolo ...".

<sup>135</sup> Sul punto C. cost. sent. n. 35/2010 e C. cost. ord. n. 371/2010.

<sup>136</sup> Sul riparto di competenza giurisdizionale tra giudice ordinario e giudice amministrativo si consulti *amplius* F. CARINGELLA, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Roma, 2011, F. SCOCA, *Giustizia amministrativa*, Torino, 2011 e A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino 2010.

<sup>137</sup> Cfr. art. 13, comma 1, lettera p) d. lgs. 104/2010.