*Sped. abbon. postale - Gruppo IV (70%)*

ANNO XLV - N. 2

APRILE - GIUGNO 1993




# RASSEGNA AVVOCATURA DELLO STATO

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO

ROMA 1993

Progetto grafico dell'architetto CAROLINA VACCARO.

ANNO XLV N. 2 APRILE - GIUGNO 1993

# RASSEGNA AVVOCATURA DELLO STATO

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE DI SERVIZIO

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO

ROMA 1993

# ABBONAMENTI ANNO 1993

| | |
|---|---|
| ANNO | L. **52.000** |
| UN NUMERO SEPARATO | » **13.500** |

*Per abbonamenti e acquisti rivolgersi a:*

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO
Direzione Marketing e Commerciale
Piazza G. Verdi, 10 – 00100 Roma
c/c postale n. 387001

---

*Stampato in Italia – Printed in Italy*
Autorizzazione Tribunale di Roma – Decreto n. 11089 del 13 luglio 1966

(5219128) Roma, 1993 – Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato – P.V.

# INDICE

Parte prima: GIURISPRUDENZA



Parte seconda: QUESTIONI - RASSEGNA DI DOTTRINA
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE - INDICE BIBLIOGRAFICO
CONSULTAZIONI

# *ARTICOLI, NOTE, OSSERVAZIONI, QUESTIONI*

# PARTE PRIMA

## *INDICE ANALITICO - ALFABETICO DELLA GIURISPRUDENZA*

TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI



TRIBUTI IN GENERE



USI CIVICI

# *INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA*

CORTE COSTITUZIONALE



CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE



## *GIURISDIZIONI CIVILI*

CORTE DI CASSAZIONE

## *GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE*

# PARTE SECONDA

# PARTE PRIMA

# GIURISPRUDENZA

SEZIONE PRIMA *

## GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

CORTE COSTITUZIONALE, 1° aprile 1993 n. 128 - *Pres.* Casavola - *Red.* Baldassarre - Regione Lombardia (avv. Onida), Regione Toscana (avv. Predieri) e Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Zotta).

**Regioni - Finanza regionale - Interventi statali in materia finanziaria - Imposta di fabbricazione degli oli minerali - Fondo comune - Quota di spettanza regionale - Riduzione del fondo e della quota - Illegittimità costituzionale - Non sussiste.**

**Regioni - Finanza regionale - Interventi statali in materia sanitaria - Mancata determinazione dei livelli uniformi di assistenza sanitaria - Poteri regionali - Esercizio della autonomia amministrativa e finanziaria - Legittimità.**

(Cost., artt. 3, 81, quarto e quinto comma, 97, 117 e 119; d.l. 11 luglio 1992, conv. con legge 8 agosto 1992 n. 359, art. 1, terzo comma).

*Il legislatore statale può, nell'ambito di una manovra di «tagli» della spesa pubblica della generalità degli enti territoriali, ridurre — ancorché nel corso dell'esercizio — gli importi da trasferire alle regioni* (1).

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, quarto comma, del decreto legge 11 luglio 1992 n. 333 in relazione agli artt. 117 e 119 della Costituzione laddove prevede che, in assenza della determinazione dei livelli minimi di assistenza sanitaria da parte del Governo, intesa con la «Conferenza Stato Regioni», le Regioni possano provvedere autonomamente al funzionamento ed all'organizzazione del servizio.*

(*omissis*). Le Regioni Lombardia e Toscana hanno sollevato questioni di legittimità costituzionale nei confronti dell'art. 1, terzo e quarto comma, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risana-

(*)A questa sezione ha collaborato l'avv. V. Russo.

(1) La Corte Costituzionale ribadisce la posizione già assunta con la sent. 31 luglio 1990 n. 382, in *Foro it.*, 1991, I, 3452 in merito alla legittimità degli interventi statali determinativi dell'ammontare dei fondi comuni da destinare alle Regioni, in quanto rientrante nell'esercizio della potestà di coordinamento spettante allo Stato, pur nel rispetto dell'autonomia finanziaria regionale, ed inoltre circoscrive la portata dei suoi precedenti insegnamenti in tema di interventi in corso d'esercizio.

mento della finanza pubblica), convertito con modificazioni nella legge 8 agosto 1992 n. 359. Mentre la Regione Toscana contesta la legittimità costituzionale delle disposizioni appena menzionate in riferimento agli artt. 3, 81, quarto comma, 97 e 119 della Costituzione, la Regione Lombardia sospetta l'incostituzionalità delle medesime disposizioni di legge per violazione degli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione, nonché dell'art. 81, quarto comma, come attuato, per quanto riguarda la finanza regionale e locale, dall'art. 27 della legge 5 agosto 1978, n. 468 (riforma di alcune norme di contabilità generale dello Stato in materia di bilancio) e dall'art. 3 sesto comma, della legge 14 giugno 1990, n. 158 (norme di delega in materia di autonomia impositiva delle regioni e altre disposizioni concernenti i rapporti finanziari tra lo Stato e le regioni). La Regione Lombardia ha sollevato altresì ricorso contro la legge di conversione del decreto-legge impugnato (legge 8 agosto 1992, n. 359), nella parte in cui dispone la conversione in legge, peraltro senza modificazioni, dell'art. 1, commi terzo e quarto, del decreto-legge già impugnato.

La prima delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle ricorrenti concerne l'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 333 del 1992, il quale dispone: « Nel comma 2 dell'art. 5 della legge 31 dicembre 1991, n. 415, le parole "(...) è ridotta all'11,678 per cento" sono sostituite dalle parole "(...) è ridotta al 10,50 per cento". E al comma 3 dello stesso articolo le parole "(...) è stabilito in lire 6.957 miliardi (...)" sono sostituite con le parole "(...) è stabilito in lire 6.632 miliardi (...)" ».

Questa disposizione, per divenire significativa, dev'essere posta in connessione con l'art. 5, secondo e terzo comma, della legge n. 415 del 1991, nel quale sono contenute le seguenti proposizioni normative. Nel secondo comma si stabilisce che: « Per l'anno 1992 la quota del 15 per cento dell'imposta di fabbricazione sugli oli minerali, loro derivati e prodotti analoghi, indicata nell'art. 8, primo comma, lettera *a*), della legge 16 maggio 1970, n. 281, è ridotta all'11,678 per cento ». Nel terzo comma dello stesso articolo si dispone che: « Il fondo comune per l'anno 1992 è stabilito in lire 6.957 miliardi (...) ».

A seguito delle modifiche apportate all'appena citato art. 5 della legge n. 415 del 1991 dalla disposizione impugnata, sono state prodotte nell'ordinamento due distinte norme, della cui costituzionalità dubitano le ricorrenti. Innanzitutto, la quota, destinata a confluire nel fondo comune, afferente all'imposta di fabbricazione sugli oli minerali, sui loro derivati e sui prodotti analoghi indicata nell'art. 8, primo comma, lettera a), della legge n. 281 del 1970, viene decurtata, con riferimento all'esercizio finanziario del 1992, dall'11,678 per cento al 10,50 per cento. Nello stesso tempo, sempre per l'esercizio finanziario 1992, l'ammontare globale del fondo comune viene ridotto da 6.957 miliardi di lire a 6.632 miliardi di lire.

Ad avviso delle ricorrenti, nello stabilire le norme ora precisate, l'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 333 del 1992 si pone in contrasto, prima di tutto, con l'art. 119, secondo comma, della Costituzione, il quale esige che alle regioni siano attribuite quote di tributi erariali. Per la Regione Lombardia, infatti, la disposizione contestata predeterminerebbe l'entità del fondo comune indipendentemente dal gettito del tributo considerato, la cui quota da devolvere al fondo stesso verrebbe definita soltanto *a posteriori* in modo da adeguarla alla cifra assoluta fissata come ammontare globale del fondo medesimo.

In secondo luogo — e questo è un profilo sollevato da ambedue le ricorrenti — l'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 333 del 1992, intervenendo a esercizio finanziario inoltrato per ridurre una quota d'imposta destinata al fondo comune, renderebbe evidente la mancanza di qualsiasi nesso della determinazione della quota stessa con l'effettivo andamento del gettito del tributo considerato, di modo che la garanzia apprestata dall'art. 119, secondo comma, della Costituzione, relativa alla certezza delle risorse finanziarie assicurate alle regioni, risulterebbe svuotata da un intervento del legislatore statale di carattere arbitrario e non ancorato a dati oggettivi. Di qui deriverebbe, secondo la Regione Toscana, anche una violazione del principio di ragionevolezza e del buon andamento delle amministrazioni pubbliche (artt. 3 e 97 della Costituzione), nonché, in considerazione della natura sostanzialmente retroattiva dell'intervento, una lesione del principio dell'affidamento, estensibile pure ai rapporti tra soggetti pubblici operanti secondo le regole della programmazione (art. 3 della Costituzione).

Infine, sempre a giudizio di ambedue le ricorrenti, la disposizione contestata, non essendo accompagnata da una correlativa riduzione delle funzioni poste a carico delle regioni, sarebbe lesiva tanto del principio della programmazione finanziaria (art. 119 della Costituzione) quanto di quello del bilancio (art. 81, quarto comma, della Costituzione), sul presupposto che, per un verso, interferirebbe in corso d'anno sullo svolgimento di progetti di spesa già avviati e, per altro verso, farebbe venir meno retroattivamente la copertura finanziaria di interventi già deliberati.

Va aggiunto che la Regione Lombardia afferma, nella parte finale e riassuntiva del ricorso, di dubitare della costituzionalità della disposizione impugnata anche sotto il profilo degli artt. 117 e 118 della Costituzione. Ma poiché su tali censure non si riscontra alcuno svolgimento argomentativo negli atti difensivi della Regione, il ricorso, per la parte che le riguarda, va dichiarato inammissibile per carenza assoluta di motivazione (v., da ultimo, la sent. n. 343 del 1991).

Le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle ricorrenti nei confronti dell'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 333 del 1992 per violazione dell'art. 119, secondo comma, della Costituzione non sono fondate.

Ai sensi dell'art. 8 della legge 16 maggio 1970, n. 281 (Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle regioni a statuto ordinario), l'ammontare del fondo comune ivi previsto è commisurato al gettito annuale delle quote dei tributi erariali indicate nello stesso articolo, fra le quali è ricompresa una quota dell'imposta di fabbricazione sugli oli minerali, sui loro derivati e sui prodotti analoghi (lettera *a*). Dal 1982, cioè da quando ha cessato di avere applicazione la legge 10 maggio 1976, n. 356, la determinazione delle risorse da devolvere al fondo comune ai sensi del ricordato art. 8 avviene di anno in anno, generalmente ad opera della legge finanziaria, secondo un sistema per il quale l'ammontare del fondo stesso è stato commisurato all'entità fissata per l'anno precedente, maggiorata, almeno in via tendenziale, di un importo pari al tasso programmato di inflazione. Sebbene, nel corso degli anni successivi, siano confluiti nel fondo comune vari altri finanziamenti iscritti per l'innanzi in diversi capitoli del bilancio statale (ad esempio, fondi per gli asili nido, per i consultori familiari, per l'Onmi) e sebbene lo stesso fondo subisca annualmente aggiustamenti o arrotondamenti, la base storica dell'ancoraggio del fondo medesimo a quote di tributi erariali è stata mantenuta nella sostanza. E, anche se il sistema adottato rappresenta una soltanto delle possibilità attuative dell'art. 119, secondo comma, della Costituzione poste a disposizione del legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità politica di interpretazione delle norme costituzionali, non si può dire che, per l'aspetto considerato, il sistema di determinazione degli apporti al fondo comune risulti obiettivamente disancorato del tutto dall'ammontare del gettito annuale riferibile alle quote di tributi erariali indicate dalla legge e debba, pertanto, esser dichiarato contrario alla Costituzione.

Nel ridurre la quota dell'imposta di fabbricazione sugli oli minerali e sui loro derivati e prodotti analoghi da devolvere al fondo comune dall'11,678 per cento al 10,50 per cento e nel determinare, conseguenzialmente, l'ammontare globale del fondo per il 1992 da 6.957 miliardi di lire a 6.632 miliardi di lire, la disposizione impugnata si uniforma al sistema di determinazione seguito da più di un decennio per la definizione delle quote di tributi erariali destinate al fondo comune. Più precisamente, la percentuale ridotta del 10,50 per cento è stata applicata all'ammontare dei versamenti di due anni prima relativi all'imposta sugli oli minerali e sui loro derivati e prodotti analoghi, ai sensi dell'art. 8, secondo comma, della legge n. 281 del 1970, e la conseguente riduzione della quota di tributo erariale da destinare al finanziamento delle funzioni regionali è stata, poi, calcolata sull'entità complessiva del fondo comune già definita per il 1992 allo scopo di rideterminare la cifra globale. In altri termini, la vicenda oggetto della presente impugnazione non è sostanzialmente diversa, sotto il profilo ora considerato, da quella giudicata non contraria all'art. 119 della Costituzione con la sentenza

n. 382 del 1990, trattandosi in questo caso, come in quello, della riduzione in termini percentuali della quota di un tributo erariale da devolvere al fondo comune, con conseguente rideterminazione dell'ammontare globale del fondo stesso per l'anno cui si riferisce la predetta riduzione.

La conclusione di non fondatezza non può essere modificata dalla considerazione della circostanza aggiuntiva — sulla quale insistono molto le ricorrenti — concernente il fatto che l'intervento del legislatore statale diretto a ridurre la quota da evolvere al fondo comune è stato posto in essere nel corso dello stesso anno finanziario cui si riferisce la decurtazione adottata.

In proposito è opportuno precisare che questa Corte è ben consapevole di aver affermato in recenti pronunzie (v. sentt. nn. 98 e 116 del 1991; v. anche sentt. 283 del 1991 e 356 del 1992) che l'autonomia finanziaria garantita alle regioni dall'art. 119 della Costituzione risulta indubbiamente violata quando il legislatore statale, intervenendo nel corso di svolgimento dell'esercizio finanziario di un certo anno, procede alla riduzione di somme già trasferite alle regioni e da queste legittimamente impegnate o spese mediante decisioni adottate nell'ambito dello stesso esercizio finanziario (o, addirittura, di esercizi precedenti). La stessa Corte ha, anzi, precisato in quelle occasioni che una riduzione di risorse disposta nel modo indicato non può non determinare uno squilibrio nella sfera di autonomia finanziaria costituzionalmente assicurata alle regioni e, quindi, nei confronti di una corretta attività di bilancio, dovuto alla possibile interferenza di quegli interventi sui programmi di spesa già adottati e in corso di svolgimento. Tuttavia, occorre sottolineare che la questione sottoposta alla Corte nell'attuale giudizio presenta particolarità tali che non ne permette l'assimilazione ai casi precedentemente giudicati.

La più importante differenza risiede nel fatto che la disposizione ora impugnata non contiene un intervento mirato al solo contenimento delle spese regionali, ma prevede una manovra complessiva diretta a imporre un taglio generalizzato della spesa amministrata da tutti gli enti territoriali, al fine di coinvolgere questi ultimi, senza eccezione alcuna, nella difficile opera di risanamento dei conti pubblici. Più precisamente, mentre l'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 333 del 1992 provvede alla riduzione del 5 per cento del fondo comune destinato alle spese per il normale funzionamento delle regioni a statuto ordinario, il comma precedente dello stesso articolo stabilisce un'identica detrazione riguardo ai finanziamenti a favore delle province e dei comuni. Nello stesso tempo, gli artt. 3 e 4 del medesimo decreto-legge intervengono sulla spesa dello Stato operando un taglio di 1.500 miliardi di lire sul bilancio della difesa per l'anno 1992, oltreché stabilendo, sempre per lo stesso anno, il blocco della facoltà di impegnare somme per determi-

nate spese e la destinazione ad economie di bilancio delle quote dei fondi globali non utilizzate alla data di entrata in vigore del decreto-legge medesimo. In definitiva, quella ora in considerazione è una manovra finanziaria di carattere generale, diretta a far fronte a una situazione di emergenza del disavanzo nel settore pubblico allargato, che, perciò stesso, richiede un impegno solidale di tutti gli enti territoriali erogatori di spesa, di fronte al quale la garanzia costituzionale dell'autonomia finanziaria delle regioni non può fungere da impropria giustificazione per una singolare esenzione.

Inoltre, non è neppure priva di rilievo la circostanza che, a differenza dei casi precedenti, la riduzione ora contestata non concerne il finanziamento di un determinato settore o di una individuata erogazione, ma attiene a un fondo destinato a finanziare le spese correnti delle regioni a statuto ordinario (artt. 1 e 2 della legge 14 giugno 1990, n. 158). La commisurazione dell'oggetto della decurtazione operata ad un fondo destinato a finanziare tutte le spese correnti — al cui interno, oltre a voci non comprimibili (ad esempio: salari, stipendi, affitti), sono ricomprese anche spese suscettibili di graduazione in relazione all'entità delle somme disponibili (ad esempio: acquisiti di forniture, decisioni di nuove assunzioni, svolgimento di missioni o di straordinari) — e, conseguentemente, la relativa ampiezza dello spettro delle voci di spesa toccato dalla disposizione impugnata, lasciano alle singole regioni un margine sufficiente per poter adeguare gradualmente, nel corso dello stesso anno, le necessarie misure di contenimento della spesa ai nuovi livelli di disponibilità finanziarie, senza il minimo rischio che la riduzione imposta possa determinare una paralisi o un serio intralcio nell'espletamento delle funzioni regionali. E ciò vale tanto più se si considera che il taglio dei finanziamenti disposto dalla norma contestata, non riguardando spese destinate allo sviluppo, bensì spese dirette al normale funzionamento (sulla diversa rilevanza di tali spese nell'ambito di manovre di contenimento, v. sent. n. 476 del 1991, nonché sent. n. 307 del 1983), non può comportare alcuna interferenza sulla programmazione degli interventi regionali o su una corretta attività di bilancio, né alcuna alterazione degli impegni di spesa legittimamente assunti.

Le considerazioni svolte nei due punti immediatamente precedenti conducono a rigettare anche le censure proposte dalle ricorrenti sotto gli ulteriori profili prima indicati.

In particolare, deve assolutamente escludersi una lesione dell'art. 81, quarto comma, della Costituzione, lamentata da ambedue le ricorrenti, per il fatto che l'intervento contestato non produce alcuna modificazione nei compiti addossati sulle regioni ovvero negli oneri di gestione delle funzioni preesistenti.

Né è possibile ipotizzare fondatamente una violazione del principio di ragionevolezza o dell'esigenza che i rapporti tra i soggetti pubblici siano

improntati al criterio dell'affidamento reciproco, poiché, per le ragioni svolte nei punti precedenti, la riduzione della quota del tributo erariale disposta con la norma contestata è riconducibile a un non irragionevole esercizio del potere di coordinamento che l'art. 119, primo comma, della Costituzione assegna al legislatore statale nel rispetto dell'autonomia finanziaria regionale. Come questa Corte ha già affermato (v. sent. n. 356 del 1992), rientra in un corretto esercizio di quel potere la considerazione che il trasferimento delle risorse finanziarie alle regioni o una riduzione della disponibilità delle stesse da parte delle regioni medesime non possano prescindere dai limiti di compatibilità con i vincoli generali collegati alle complessive esigenze della finanza pubblica.

Non fondate sono anche le questioni di legittimità costituzionale che ambedue le ricorrenti hanno sollevato, in riferimento agli stessi parametri invocati per la precedente questione, nei confronti dell'art. 1, quarto comma, del decreto-legge n. 333 del 1992.

Secondo la disposizione impugnata, « le misure previste dall'art. 4, comma 5, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, si applicano, per l'anno 1992, anche in assenza dei livelli obbligatori uniformi di assistenza di cui al comma 1 dello stesso articolo ». Per comprendere esattamente il senso di tale disposizione, occorre ricordare che l'art. 4, primo comma, della legge n. 412 del 1991 prevede che il Governo, d'intesa con la « conferenza Stato-regioni », determini i livelli di assistenza sanitaria da assicurare in condizioni di uniformità su tutto il territorio nazionale, nonché gli *standard* organizzativi e di attività da utilizzare per calcolare il parametro capitario di finanziamento di ciascun livello assistenziale per l'anno 1992. Lo stesso art. 4, al quinto comma, dispone, poi, che, in caso di spesa sanitaria eccedente quella determinata ai sensi del ricordato primo comma e non compensata da minori spese effettuate in altri settori, le regioni possono fare ricorso alla propria capacità impositiva ovvero possono prevedere l'erogazione di certe prestazioni in forma indiretta o, ancora, maggiorare le vigenti quote di partecipazione dei cittadini al costo delle prestazioni o, infine, eliminare temporaneamente alcune prestazioni dal novero di quelle erogate a carico del « servizio sanitario nazionale ». Su questa normativa la disposizione impugnata interviene affermando che le alternative appena ricordate possono essere adottate dalle regioni anche in mancanza della determinazione da parte del Governo, d'intesa con la « conferenza Stato-regioni », dei livelli obbligatori uniformi di assistenza e degli *standard* precedentemente indicati.

Tutte le censure prospettate dalle ricorrenti all'art. 1, quarto comma, del decreto-legge n. 333 del 1992 muovono dal presupposto interpretativo secondo il quale la disposizione impugnata addosserebbe alle regioni l'eccedenza della spesa sanitaria rispetto agli stanziamenti del fondo nazionale. Su tale base, infatti, esse lamentano la lesione dell'art. 119 della Costituzione, a causa della pretesa imputazione alle regioni

di oneri non dipendenti da loro decisioni, nonché dell'art. 81, quarto comma, della Costituzione (per aver consequenzialmente previsto nuovi oneri privi della necessaria copertura finanziaria) e, limitatamente alla Regione Toscana, dell'art. 97 della Costituzione (per l'irragionevole mutamento, a distanza di pochi mesi, delle previsioni contenute nella legge n. 412 del 1991). Tuttavia, la premessa interpretativa da cui muovono le ricorrenti non può essere ragionevolmente ascritta alla disposizione impugnata.

Quest'ultima, in realtà, non dissimilmente da un'ipotesi già sottoposta al giudizio di questa Corte in un precedente caso (v. sent. n. 284 del 1991), ha il solo scopo di rimuovere un limite di competenza frapposto all'adozione dei provvedimenti indicati nell'art. 4, quinto comma, della legge n. 412 del 1991, nel senso che consente alle regioni di adottare i predetti interventi senza che siano più subordinati alla previa determinazione, da parte del Governo (d'intesa con la « conferenza Stato-regioni »), dei livelli obbligatori uniformi di assistenza. Contrariamente a quanto suppongono le ricorrenti, pertanto, la disposizione impugnata non stabilisce alcunché sul ripiano dell'eventuale maggior spesa sanitaria rispetto agli stanziamenti del fondo nazionale. E questa interpretazione trae un'agevole conferma dall'art. 2 del decreto-legge 18 gennaio 1993, n. 9, convertito dalla legge 18 marzo 1993, n. 67, il quale è diretto a regolare il suddetto ripiano prevedendone la copertura con oneri posti a carico dello Stato. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 1° aprile 1993 n. 131 - *Pres.* Casavola - *Red.* Mirabelli - Campus ed altri e Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Ferri).

**Lavoro - Assunzioni obbligatorie - Violazione delle norme sulle modalità di assunzione - Contravvenzione - Definizione amministrativa - Azione penale - Sospensione obbligatoria - Inapplicabilità - Legittimità costituzionale.**

(Cost., art. 112; L. 2 aprile 1968, n. 482 art. 24) .

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 24 della legge 2 aprile 1968 n. 482 (disciplina generale delle assunzioni obbligatorie presso le pubbliche amministrazioni e le aziende private), in riferimento all'art. 112 Cost., non ricorrendo nella fattispecie un'ipotesi di sospensione necessaria del procedimento penale e non essendo, quindi, sospeso indefinitamente l'esercizio (obbligatorio) dell'azione penale.*

La questione di legittimità costituzionale sottoposta all'esame della Corte concerne l'art. 24 della legge 2 aprile 1968, n. 482, inserito nel conte-

sto della disciplina generale delle assunzioni obbligatorie di persone delle categorie svantaggiate: invalidi di guerra, per servizio, del lavoro, civili, ciechi, sordomuti, orfani e vedove di caduti, ex tubercolotici, profughi. Tale disposizione prevede la possibilità di definire in via amministrativa le contravvenzioni all'obbligo e alle modalità di assunzione degli aventi diritto, delineando la relativa procedura. I verbali di contravvenzione sono rimessi al Prefetto. Questi, sentito il parere della commissione provinciale per il collocamento obbligatorio, determina l'ammontare della somma dovuta dal contravventore, il quale può effettuare il relativo versamento entro quindici giorni dalla comunicazione. In mancanza, il verbale di contravvenzione è trasmesso all'autorità giudiziaria entro sessanta giorni.

Il giudice per le indagini preliminari della Pretura di Pescara, seguendo la giurisprudenza dominante, ritiene che la procedura di definizione amministrativa delle contravvenzioni non sia di ostacolo all'inizio ed alla prosecuzione dell'azione penale, ma che il processo debba essere sospeso, perché l'oblazione amministrativa produce l'estinzione del reato. Se tale procedura si protrae per un tempo indefinito — come nei casi sottoposti al suo giudizio, nei quali la commissione provinciale per il collocamento obbligatorio non aveva emesso il proprio parere — l'azione penale resterebbe sospesa senza alcun termine, determinando, ad avviso del giudice rimettente, un contrasto con l'art. 112 della Costituzione.

La questione prospettata attiene, ad avviso del giudice rimettente, all'esercizio dell'azione penale, in ragione della asserita sospensione senza termine del processo, in attesa della conclusione del procedimento di definizione amministrativa delle contravvenzioni in materia di collocamento obbligatorio di categorie protette. Essendo obbligatorio il parere della commissione provinciale per il collocamento, previsto dall'art. 24 della legge n. 482 del 1968, la omessa riunione di tale commissione e di conseguenza la mancata determinazione da parte del Prefetto della somma dovuta dal contravventore protrarrebbero senza limite, ad avviso del giudice rimettente, la sospensione del processo penale.

Questa conclusione presuppone non solo, seguendo la interpretazione giurisprudenziale dominante, che il contravventore abbia diritto a vedere attivata la procedura di definizione amministrativa (a tal fine l'art. 24 della legge n. 482 del 1968 espressamente prevede che i verbali di denuncia siano rimessi al Prefetto della Provincia), ma anche che non siano legislativamente prefissati tempi certi per la conclusione di tale procedura.

La seconda premessa, che assume indefinita la durata della procedura amministrativa e quindi della sospensione del processo penale, non è esatta. Le norme in materia di procedimento amministrativo, che hanno portata generale, prevedono che l'amministrazione (in questo caso il Prefetto) ha il dovere di concludere ciascun tipo di procedimento nei termini disposti per legge o per regolamento (art. 2 della legge 7 agosto

1990, n. 241). Proprio l'art. 24 della legge n. 482 del 1968 determina, per la definizione amministrativa delle contravvenzioni in materia di assunzioni obbligatorie, una successione concatenata e vincolante di termini per l'adozione del provvedimento prefettizio: entro 15 giorni dalla ricezione dei verbali di contravvenzione è fissata la somma dovuta dal contravventore; entro 15 giorni dalla comunicazione della decisione prefettizia deve essere effettuato il pagamento; in mancanza, entro sessanta giorni il verbale è trasmesso all'autorità giudiziaria.

In ogni caso il procedimento penale inizia o prosegue entro i ristrettissimi tempi così indicati. Né può essere attribuita efficacia ostativa al mancato parere della commissione provinciale per il collocamento, giacché, se questo organo non si pronuncia entro il termine fissato dalla legge, il Prefetto, in base alle norme comuni in materia di procedimento amministrativo (art. 16 della legge n. 241 del 1990), può e deve provvedere indipendentemente dall'acquisizione del parere.

Non sussiste, pertanto, l'ostacolo all'esercizio dell'azione penale prospettato dal giudice rimettente: la questione di legittimità costituzionale è quindi infondata.

CORTE COSTITUZIONALE, 1° aprile 1993 n. 132 - *Pres.* Casavola - *Red.* Baldassarre - Regione Veneto (avv. Bertolissi e Manzi), Regione Toscana (avv. Predieri), Regione Umbria (avv. Pedetta), Liguria (avv. Zanchini) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Zotta).

**Regioni - Richiesta di accreditamento di fondi di pertinenza regionale - Rifiuto dello Stato od erogazione di somme inferiori a quelle richieste - Illegittimità .**

*Lo Stato non può rifiutare di accreditare, presso le tesorerie regionali, somme in deposito nei conti correnti intestati alle singole regioni presso la tesoreria centrale, ovvero accreditarle per un importo inferiore a quello richiesto dalle regioni stesse* (1).

Le Regioni Veneto, Toscana, Umbria e Liguria hanno presentato distinti ricorsi per conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato in relazione a varie note o vaglia del Ministro del Tesoro — emessi rispetti-

(1) La Corte costituzionale si è pronunziata più volte in merito al problema dei rapporti tra Stato e Regioni in materia finanziaria, affermando costantemente la sussistenza dei poteri statali di coordinamento ex art. 119 Cost., tali da giustificare interventi statali di notevole rilievo (v., fra le tante, Corte Cost. 29 ottobre 1985 n. 243, in *Foro it.*, 1986, I, 1235; Corte Cost. 2 marzo 1987 n. 61, in *Foro it.* 1987, I, 2664). Peraltro, il sistema della tesoreria unica si basa sulla pronta ed incondizionata messa a disposizione delle Regioni delle somme di loro pertinenza da esse legittimamente richieste.

vamente in data 8 febbraio 1992, 8, 15 e 22 giugno 1992, nonché in data 20 agosto 1992 — con i quali sono state accreditate alle regioni somme minori di quelle richieste ai sensi dell'art. 2 della legge 29 ottobre 1984, n. 720 (istituzione del sistema di tesoreria unica per enti ed organismi pubblici) e dell'art. 40 della legge 30 marzo 1981, n. 119 (legge finanziaria per il 1981). Secondo le ricorrenti, i minori accreditamenti di somme rispetto a quelli da ciascuna richiesti, ai sensi delle norme di legge appena richiamate, violerebbero l'autonomia finanziaria regionale garantita dall'art. 119 della Costituzione, nonché gli artt. 117 e 118 della Costituzione e, secondo la Regione Toscana, anche l'art. 97 della Costituzione.

Poiché i ricorsi sollevano profili identici o strettamente connessi, i relativi giudizi possono essere riuniti e decisi con un'unica sentenza.

Il Presidente del Consiglio dei ministri ha preliminarmente presentato un'eccezione di inammissibilità nei confronti del ricorso depositato dalla Regione Veneto, che, tuttavia, non può essere accolta.

Secondo l'Avvocatura dello Stato, l'atto impugnato, vale a dire la lettera del Ministro del tesoro in data 8 febbraio 1992, non conterrebbe, innanzitutto, alcuna affermazione, neppure implicita, del potere del Ministro di determinare l'importo dell'accredito alla regione in misura inferiore a quella richiesta e non avrebbe, inoltre, un carattere invasivo, sia perché non pretenderebbe di esercitare alcuna attribuzione di spettanza regionale, sia perché enuncerebbe, tutt'al più, una mera affermazione di principio in relazione alla quale potrebbe darsi una pronunzia con effetti meramente dichiarativi, e non già la risoluzione di un conflitto reale.

La vicenda che ha dato luogo al conflitto di attribuzione in esame è iniziata con una lettera inviata il 14 gennaio 1992 dal Presidente della Regione Veneto al Ministro del tesoro, con la quale, dopo aver fatto presente che nel 1991 risultavano emessi dalla tesoreria centrale mandati di pagamento a favore della Regione stessa del valore complessivo di 128 miliardi di lire a fronte di oltre « 116 miliardi di sofferenza » e che « accreditate informative hanno consentito di accertare (che) potrebbe essere disponibile forse appena 1/7 dell'indispensabile », la Regione concludeva domandando al Ministro di « voler intervenire affinché siano rispettate integralmente le necessità di questa Regione », segnatamente affinché siano soddisfatte per intero le « necessità improcrastinabili di 244 miliardi ». In data 8 febbraio 1992, il Ministro del tesoro ha risposto inviando una lettera — quella che ha innescato il presente conflitto di attribuzione — con la quale, preso atto delle preoccupazioni manifestate dalla Regione a proposito dell'integrale accreditamento dei 244 miliardi di lire richiesti, fa presente che « nel corrente mese di gennaio la Regione Veneto ha inoltrato due richieste di prelevamento fondi, rispettivamente per lire 97 miliardi con nota 3-1-1992 e per lire 81 miliardi con

nota del 15-1-1992, entrambe evase per l'intero importo in data 9 gennaio e in data 20 gennaio c.a. ».

Dalla corrispondenza intercorsa risulta chiaramente che, di fronte alla Regione Veneto che denunzia il parziale accreditamento dei fondi richiesti e domanda al Ministro del tesoro di intervenire per sanare l'anomala situazione, il Ministro stesso, dimostrando di essere a conoscenza che l'integrale richiesta della Regione assommava a 244 miliardi di lire, si limita a replicare che le richieste del mese precedente, concernenti in complesso 178 miliardi di lire, erano state integralmente soddisfatte. La risposta sostanzialmente evasiva del Ministro induce a individuare nell'atto impugnato la manifestazione di un'intenzione e di un comportamento concludente diretti sostanzialmente a negare il soddisfacimento integrale delle richieste formulate dalla Regione Veneto in ordine all'accreditamento di 244 miliardi di lire.

Queste considerazioni portano a escludere la fondatezza della supposizione, avanzata dall'Avvocatura dello Stato, concernente il preteso carattere ipotetico o congetturale del conflitto. Nel caso, anche se non si versa in un'ipotesi di *vindicatio potestatis*, si ha un atto potenzialmente lesivo dell'autonomia finanziaria garantita alle regioni dall'art. 119 della Costituzione, per effetto di un comportamento dello Stato che si assume contrario alle leggi e produttivo di turbativa nei confronti dell'esercizio del potere della regione relativo alla corretta e legittima gestione delle proprie risorse finanziarie.

I ricorsi vanno accolti. A norma dell'art. 40, primo comma, della legge 30 marzo 1981, n. 119 (legge finanziaria per il 1981), la cui applicabilità è stata estesa alle regioni dall'art. 2, primo comma, della legge 29 ottobre 1984, n. 720 (istituzione del sistema di tesoreria unica per enti ed organismi pubblici), le regioni non possono mantenere disponibilità depositate a qualunque titolo presso le aziende di credito fungenti da tesorieri (ai sensi dell'art. 5 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni) per un importo superiore al 3 per cento dell'ammontare delle entrate previste dal bilancio di competenza delle regioni medesime (salve alcune voci che, ai fini della presente decisione, non hanno alcuna rilevanza). Sempre a norma dell'art. 40, primo comma, appena citato, ove le disponibilità regionali giacenti presso le aziende di credito tesorieri superino il suddetto limite del 3 per cento (il cui importo in cifra è comunicato al proprio tesoriere dal presidente della regione interessata), sulle disponibilità eccedenti è posto a carico delle aziende di credito un interesse pari al tasso ufficiale di sconto aumentato di quattro punti, da versare al bilancio dello Stato.

Ai sensi del comma quarto dello stesso art. 40, poi, le assegnazioni, i contributi e quant'altro proveniente dal bilancio dello Stato, dovuti alle regioni, affluiscono in conti a queste ultime intestati presso le tesorerie dello Stato. In base al comma successivo, infine, le regioni possono

operare prelevamenti sui conti a loro intestati a condizione, però, che rispettino con regolarità l'onere di comunicare al Ministro del tesoro, all'inizio di ogni trimestre, un preventivo di cassa relativo al trimestre stesso.

Sin dalla sentenza n. 162 del 1982, questa Corte, con orientamento costante (v., anche sentt. nn. 243 del 1985 e 61 del 1987, nonché ord. n. 759 del 1988), ha affermato che la *ratio* del complesso di norme ora ricordato è quella di consentire allo Stato, in riferimento a un interesse dell'intera comunità nazionale, il controllo della liquidità e la disciplina dei relativi flussi monetari e, in particolare, di evitare che somme reperite dallo Stato attraverso il ricorso al mercato finanziario e comportanti, pertanto, il pagamento di onerosi interessi da parte dello Stato stesso, finiscano per giacere presso i tesorieri regionali, dando così vita a una produzione di interessi a favore delle regioni scaturente, in definitiva, da erogazioni di somme prese a prestito dallo Stato. Questo circolo vizioso delle finanze pubbliche è impedito dal « sistema della tesoreria unica », il quale, per riprendere valutazioni già espresse da questa Corte nelle decisioni precedentemente ricordate, è ispirato alla « esigenza fondamentale per lo Stato (di) limitare l'onere derivante dalla provvista anticipata dei fondi rispetto all'effettiva capacità di spesa degli enti (regionali) ». Tale esigenza e le norme di legge che ad essa si ispirano sono, dunque espressione del potere di coordinamento della finanza regionale con quella nazionale e degli enti locali, che l'art. 119 della Costituzione attribuisce allo Stato.

Tuttavia, questa stessa Corte ha sempre precisato che il corretto esercizio di tale potere, se consente allo Stato di regolare l'accreditamento dei fondi di pertinenza delle regioni in modo da permettere la giacenza presso i rispettivi tesorieri soltanto entro un certo limite (fissato dal legislatore statale, secondo una non irragionevole valutazione discrezionale al 3 per cento delle entrate complessive previste nel bilancio di competenza) e soltanto quando le regioni decidano di doversene effettivamente servire per l'espletamento delle proprie funzioni, nello stesso tempo preclude allo Stato medesimo di trasformare l'amministrazione dei conti correnti intestati alle regioni presso la tesoreria centrale in un anomalo strumento di controllo sulla gestione finanziaria regionale (v. sentt. nn. 155 del 1977, 94 del 1981, 307 del 1983, 61 del 1987 e 742 del 1988). Infatti, la garanzia apprestata a favore delle regioni dall'art. 119 della Costituzione in ordine all'autonomia di gestione delle proprie risorse finanziarie non consente allo Stato di disporre di somme — che, anche se depositate presso la tesoreria centrale, restano pur sempre di pertinenza regionale — in modo da precludere od ostacolare l'integrale utilizzabilità da parte delle regioni dei fondi loro spettanti per l'adempimento dei propri compiti istituzionali, sempreché, ovviamente, il prelevamento sia richiesto nelle forme, entro la misura e secondo le modalità e i tempi fissati nelle

leggi statali sulla finanza regionale (v. sentt. nn. 155 del 1977, 94 del 1981, 162 del 1982, 307 del 1983, 243 e 244 del 1985, 742 del 1988, 24 del 1991).

Del resto, se l'entità e i ritmi di accreditamento dei fondi di pertinenza regionale dalla tesoreria centrale alle tesorerie operanti presso le singole regioni non dovessero corrispondere alle esigenze di spesa effettive e immediate, legittimamente accertate e valutate dai competenti organi delle regioni interessate, diventerebbe concreto il pericolo di un disavanzo, se non proprio di un vuoto, di cassa rispetto all'indicato fabbisogno finanziario. Con la conseguenza, già rilevata in passato da questa Corte (v., sent. n. 243 del 1985), che per tal via si rischierebbe di causare, in difformità con il principio del buon andamento dell'amministrazione e con una corretta gestione del denaro della collettività, un aggravamento dell'esposizione debitoria complessiva del settore pubblico allargato, considerato che nel caso ipotizzato le regioni sarebbero indotte a procurarsi i fondi necessari per lo svolgimento delle proprie funzioni, rifiutati o non ricevuti tempestivamente dallo Stato, mediante onerose anticipazioni di cassa.

Applicando i principi affermati da tempo nelle decisioni di questa Corte non può non dichiararsi la fondatezza dei distinti ricorsi presentati dalle Regioni Veneto, Liguria, Toscana ed Umbria e riconoscere l'illegittima interferenza che gli atti impugnati hanno prodotto sulla potestà di gestire autonomamente le proprie risorse finanziarie garantita alle regioni a statuto ordinario dall'art. 119 della Costituzione.

Premesso che tutte le richieste di accreditamento formulate dalle ricorrenti si sono mantenute nel limite del 3 per cento delle entrate complessive previste nel bilancio di competenza e che le stesse sono state precedute dalle comunicazioni delle regioni interessate relative ai preventivi di cassa trimestrali, in conformità a quanto prescritto dall'art. 40 della legge n. 119 del 1981, è testualmente provato che per ciascuna delle ricorrenti la tesoreria centrale ha provveduto ad accreditare una somma complessivamente inferiore a quella legittimamente richiesta. Nel caso della Regione Veneto, infatti, a fronte di richieste ammontanti a 244 miliardi di lire sono stati emessi mandati di pagamento per un valore complessivo di 128 miliardi di lire. Analogamente, la tesoreria centrale ha corrisposto alla Regione Toscana accreditamenti globalmente assommanti a 200 miliardi di lire dietro richiesta di 234 miliardi e 300 milioni di lire. Anche la Regione Umbria ha beneficiato di accrediti del valore complessivo di 60 miliardi di lire dopo che aveva domandato prelievi ammontanti globalmente a 88 miliardi e 423 milioni di lire. Infine, nel caso della Regione Liguria, alla richiesta di prelevare 38 miliardi e 100 milioni di lire la tesoreria centrale ha risposto con un mandato di pagamento del valore di 20 miliardi di lire.

Non v'è dubbio, dunque, che, atteso che il Ministro del tesoro, in qualità di detentore di conti correnti infruttiferi intestati alle singole regioni,

non ha alcun potere di sindacare la fondatezza e la congruità delle richieste regionali formulate in conformità alle norme sulla tesoreria unica, in nessun caso si sia realizzata quella « piena e pronta disponibilità » delle somme di pertinenza regionale giacenti nella tesoreria centrale, alla quale la giurisprudenza di questa Corte condiziona, in ipotesi, la mancanza di menomazione della garanzia dell'autonomia finanziaria assicurata alle regioni dall'art. 119 della Costituzione.

CORTE COSTITUZIONALE, 1° aprile 1993, n 133 - *Pres.* Casavola - *Red.* Mengoni - Comunità montana della Maielletta, Condominio Altair c. Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Favara).

**Usi civici - Liquidazione - Giudizio - Iniziativa processuale - Legittimazione del Commissario - Non esclusività - Questione di legittimità costituzionale - Inammissibilità.**

(Cost., artt. 24, 1° e 2° comma, 101, 118, 1° e 2° comma; l. 22 giugno 1927 n. 1766, art. 29, 1° comma).

*Il potere di iniziativa ufficiosa dei Commissari per il riordinamento degli usi civici trova oggi fondamento giustificativo nell'esigenza di salvaguardare, attraverso la conservazione di detti usi, l'ambiente ed il paesaggio. Il superamento del cumulo delle due funzioni, di iniziativa e di giudizio, può avvenire in una pluralità di modi, la scelta fra i quali spetta al legislatore ordinario* (1).

Con due ordinanze pronunciate l'una in sede di regolamento di giurisdizione, l'altra in sede di ricorso ex art. 111 Cost., le Sezioni unite della Corte di cassazione hanno sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 29, primo comma, della legge 16 giugno 1927, n. 1766, « nella parte in cui prevede che i giudizi davanti ai commissari degli usi civici possano essere promossi anche di ufficio ».

L'Avvocatura dello Stato ha eccepito l'inammissibilità della questione sollevata con la prima ordinanza, sul rilievo che il ricorso per regolamento di giurisdizione è uno strumento processuale per individuare il giudice avente giurisdizione, « non anche per giudicare della legittimazione o meno del soggetto (od organo) attore o convenuto ». L'eccezione non può essere condivisa. Essa presuppone che il commissario-giudice, quando esercita il potere di procedere *ex officio*, assuma anche la qualità di parte nel processo, il che è sicuramente da escludere, L'iniziativa ufficiosa è, essa stessa, un atto interno alla funzione giurisdizionale, di guisa che la questione se il commissario sia investito del potere

(1) Un esempio di quanto il giudizio costituzionale possa essere ricostruttivo, anziché meramente demolitivo, e di quanto a ciò possa contribuire un lavoro non di mera « resistenza » dell'Avvocatura dello Stato.

di agire d'ufficio è legittimamente proposta col ricorso previsto dall'art. 41 cod. proc. civ. (*omissis*)

La questione è inammissibile per una ragione attinente ai limiti dei poteri di questa Corte.

Ad avviso del giudice *a quo*, il potere di impulso processuale attribuito dalla norma denunciata al commissario, mentre poteva giustificarsi nell'ordinamento originario degli usi civici, dove « l'anomalia dell'attore-giudice era il riflesso dell'anomalia amministratore-giudice », non è più giustificabile dopo il trasferimento alle regioni di tutte le funzioni amministrative in questa materia, attuato dal d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616: « il commissario, oggi, è soltanto un giudice che, come tale, non può e non deve essere portatore di alcun interesse particolare attinente alla materia degli usi civici, la cui cura non gli è più attribuita ».

Integrato con l'assunto che il commissario non è oggi portatore di alcun interesse pubblico all'infuori dell'astratto interesse alla corretta applicazione della legge, l'argomento dovrebbe indurre a risolvere la questione sul piano esegetico, riconoscendo non più sostenibile, conformemente all'opinione di una parte della dottrina, l'interpretazione che estende l'inciso « anche di ufficio » contenuto nel primo comma dell'art. 29 della legge n. 1766 del 1927, concernente le funzioni amministrative del commissario, all'accertamento giurisdizionale dei diritti di uso civico e in genere alle funzioni giurisdizionali previste nel secondo comma. Nella giurisprudenza anteriore al 1977 tale interpretazione e la conseguente natura prevalentemente inquisitoria del processo in materia di usi civici erano affermate in ragione dell'incidentalità delle controversie di competenza del commissario nelle operazioni amministrative a lui stesso affidate.

La tradizionale interpretazione estensiva, tenuta ferma dalla Corte di cassazione, può ancora sostenersi soltanto se si nega il detto carattere di incidentalità, cioè la perfetta corrispondenza delle funzioni giurisdizionali a quelle amministrative, e si ammette, invece, che il trasferimento di queste alle regioni non esaurisce il compito di cura degli interessi pubblici inerenti agli usi civici. Accanto agli interessi locali, di cui sono diventate esponenti le regioni, emerge l'interesse della collettività generale alla conservazione degli usi civici nella misura in cui essa contribuisce alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio. Il potere dei commissari di provvedere d'ufficio alla tutela giurisdizionale non è riferibile se non a siffatto interesse — sancito dall'art. 1 della legge 8 agosto 1985, n. 431, che ha assoggettato a vincolo paesaggistico le zone gravate da usi civici — e, con esso, indirettamente anche all'interesse delle popolazioni titolari dei diritti civici, non sempre coincidente con gli interessi particolari dell'amministrazione regionale.

Apprezzato alla stregua di questa precisazione, l'argomento riferito nel numero precedente intacca il fondamento giustificativo dell'attribu-

zione allo stesso commissario-giudice del potere di promuovere d'ufficio i giudizi di sua competenza, ma non conduce a una soluzione meramente caducatoria, che riserverebbe il potere di azione alle popolazioni interessate e alle regioni. In altre parole, dato l'interesse pubblico generale sopra individuato, la cura del quale non può essere rimessa esclusivamente alle regioni, la questione di legittimità costituzionale della norma impugnata può porsi solo come dubbio se la deroga al principio della domanda, che garantisce l'imparzialità e l'oggettività del giudizio, sia tuttora razionalmente giustificabile oppure, venuta meno la giustificazione legata all'originaria coesistenza in capo al commissario delle funzioni amministrative e delle funzioni giurisdizionali, il potere di impulso ufficioso debba essere attribuito a un organo di giustizia diverso, e precisamente al pubblico ministero giusta il modello normalmente seguito dalla legge quando nell'oggetto di una controversia è coinvolto, insieme con l'interesse privato, un interesse pubblico generale (cfr. artt. 117, 119, 125, 848, 2098 cod. civ.; art. 78 r.d. n. 1127 del 1939; art. 59 r.d. n. 929 del 1942, ecc.). Il dubbio è proponibile non solo in relazione all'art. 3 Cost., non esplicitamente richiamato nelle odierne ordinanze di rimessione (a differenza dalla precedente ordinanza n. 820 del 1991, che ha dato luogo alla sentenza n. 395 del 1992), sebbene il principio di ragionevolezza rimanga il referente implicito della prima parte della motivazione, ma anche con riguardo all'art. 24, secondo comma, Cost. coordinato con l'art. 3: nel nostro caso la deroga alla regola di terzietà del giudice tocca il diritto di difesa alterando la normale dialettica processuale, sia perché la domanda introduttiva del giudizio, formulata dallo stesso giudice, prefigura il contenuto della decisione, sia perché il contraddittorio non si instaura in condizioni di parità tra le parti del rapporto sostanziale, bensì tra queste, da un lato, e il giudice dall'altro.

Ma la questione, quale che ne sia il fondamento, è inammissibile in quanto implica una invasione della sfera delle scelte riservate alla discrezionalità del legislatore. Invero, lo spostamento del potere di azione in capo al pubblico ministero può avvenire secondo una pluralità di varianti, per esempio istituendo l'ufficio del pubblico ministero presso il commissario agli usi civici e lasciando a quest'ultimo il solo compito di giudicare, oppure — soluzione ritenuta dall'Avvocatura dello Stato più coerente con l'art. 102, secondo comma, Cost. e con le esigenze pratiche e di salvaguardia — abolendo la giurisdizione speciale del commissario e lasciandogli soltanto il potere di iniziativa processuale, cioè trasformandolo in un organo specializzato del pubblico ministero presso il tribunale ordinario.

In ogni caso, indipendentemente dalle possibili varianti, si tratta di un intervento nell'organizzazione della giustizia manifestamente estraneo ai poteri di questa Corte.

CORTE COSTITUZIONALE, 6 aprile 1993 n. 138 - *Pres.* Casavola; *Red.* Mengoni - Adragna ed altri e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Favara).

**Servitù militari - Imposizione temporanea - Aree aventi natura edificatoria - Indennità - Criteri automatici di determinazione - Valori di rendita catastale - Inadeguatezza - Mancanza di criteri alternativi - Illegittimità.**

(Cost. art. 42, 3° comma; l. 20 dicembre 1932 n. 1849, art. 2, comma 2° e 3°; l. 8 marzo 1968 n. 180, art. 1).

*È illegittimo per violazione dell'art. 42, comma terzo, della Costituzione, l'art. 2, 2° e 3° comma, della legge 20 dicembre 1932 n. 1849, come sostituito dall'art. 1 legge 8 marzo 1968 n. 180, concernente l'indennizzo spettante ai proprietari di immobili colpiti da servitù militari, in quanto non prevede, per la determinazione della relativa indennità, un criterio alternativo a quello automatico della rendita catastale, ove quest'ultimo risulti inadeguato* (1).

La Corte d'appello di Palermo ha sollevato, in riferimento all'art. 42, terzo comma, Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, secondo e terzo comma, della legge 20 dicembre 1932, n. 1849, come sostituito dall'art. 1 della legge 8 marzo 1968, n. 180, concernente l'indennizzo spettante ai proprietari di immobili colpiti da servitù militari, « in quanto non prevede, per la determinazione dell'indennità, un criterio alternativo a quello automatico del riferimento ai valori della rendita catastale, laddove questo risulta inadeguato ».

Devono preliminarmente essere respinte le eccezioni di inammissibilità sollevate dall'Avvocatura dello Stato sotto il triplice profilo: *a*) che la questione è stata sollevata in sede di giudizio di rinvio nei confronti della norma risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione; *b*) che, non essendo citato nel dispositivo dell'ordinanza l'art. 14, secondo comma, della legge 24 dicembre 1976, n. 898, non sarebbe stato rispettato l'onere di individuare esattamente la disposizione da sottoporre a sindacato; *c*) che la sentenza additiva prospettata dal giudice *a quo* sarebbe invasiva delle scelte riservate alla discrezionalità del legislatore.

La prima eccezione è respinta dalla giurisprudenza costante di questa Corte (cfr., da ultimo, sentt. nn. 289 del 1992, 30 del 1990, e qui richiamo

---

(1) La sentenza sembra anticipare un orientamento della Corte nel senso della legittimità costituzionale dell'art. 5 *bis* inserito nel d.l. n. 333 del 1992 della legge n. 539 del 1992.

delle pronunce anteriori), mentre alla seconda si oppone il rilievo che l'applicabilità nella specie della legge n. 180 del 1968 non dipende dall'art. 14, secondo comma, della legge n. 898 del 1976, che è norma di mero richiamo della disciplina applicabile al periodo precedente la data di entrata in vigore della nuova legge, e precisamente il periodo dal 6 aprile 1968 al 12 gennaio 1977. Pure la terza eccezione è infondata perché l'alternativa formulata nel dispositivo dell'ordinanza, rettamente interpretata, prospetta una sentenza meramente caducatoria.

Dal giudice rimettente il criterio di determinazione dell'indennità di asservimento indicato dalla disposizione impugnata è ritenuto inadeguato a garantire un « serio ristoro » quando la servitù militare colpisca un terreno dotato di « immediata attitudine edificatoria », come accade nel caso di specie, in cui — secondo quanto si legge nella sentenza della Corte di cassazione n. 1549 del 1988, pronunciata (con rinvio) nel processo *a quo* — « i vincoli imposti dall'autorità militare vengono a incidere sulla già maturata appetibilità del terreno, sul mercato immobiliare, non come fondo agricolo, ma quale bene dotato di un più elevato valore di scambio perché destinato all'urbanizzazione ». Se così è — e lo dimostra il risultato del calcolo operato dal giudice *a quo* — il detto criterio deve considerarsi inadeguato in generale, potendo dirsi adeguato solo un criterio che, presupposta la correttezza delle stime che forniscono i coefficienti di calcolo, determini in ogni caso un equo indennizzo della perdita patrimoniale subita dal proprietario.

Perciò l'alternativa prospettata nell'ordinanza di rimessione, senza alcuna specificazione di contenuto, non può essere intesa nel senso di una disgiuntiva inclusiva, cioè in funzione di una sentenza aggiuntiva al criterio previsto dalla legge di un altro criterio, la scelta del quale sarebbe rimessa al giudice quando il primo si rivelasse inadeguato. Essa va interpretata, piuttosto, come disgiuntiva esclusiva rivolta a una sentenza caducatoria, per effetto della quale si ripristinerebbe, per tutto il periodo indicato dall'art. 14, secondo comma, della legge n. 898 del 1976, la regola di calcolo dell'indennizzo desumibile dalla legge generale del 1865, alla quale si è riferita la giurisprudenza dopo la sentenza n. 6 del 1966.

Precisata nei termini ora detti, la questione è fondata.

Poiché l'imposizione di una servitù militare configura un caso analogo a quello dell'occupazione parziale e temporanea del fondo, il giudizio di congruità dell'indennizzo non può prescindere dal parametro del « giusto prezzo » risultante dagli artt. 40 e 68 della legge n. 2359 del 1865. Si tratta appunto di un parametro, non di un termine vincolante di esatta commisurazione (cfr. sentenze nn. 216 del 1990, 530 e 1022 del 1988, 138 del 1977): il legislatore rimane libero di adottare criteri

più o meno automatici di determinazione dell'indennizzo, per esempio rapportandolo al valore catastale dell'immobile (risultante dalla moltiplicazione del reddito dominicale rivalutato per un certo coefficiente), oppure alla media, eventualmente corretta, del valore venale col reddito dominicale rivalutato (cfr. art. 5-*bis* del d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito nella legge 8 agosto 1992, n. 359), sempre che le tariffe d'estimo siano stabilite in misura tale da produrre un risultato che, confrontato con quel parametro e tenuto conto degli interessi generali sottesi al provvedimento espropriativo, possa considerarsi equo.

CORTE COSTITUZIONALE, 6 aprile 1993 n. 139 - *Pres.* Casavola - *Rel.* Cheli - Mele e Presidente del Consiglio dei Ministri (n.c.).

**Acque - Acque destinate al consumo umano - Analisi non revisionabili - Avviso all'interessato del compimento delle analisi - Mancata previsione - Incostituzionalità.**

(Cost. art. 24; D.P.R. 24 maggio 1988, n. 236, art. 12).

*È illegittimo, per violazione dell'art. 24 della Costituzione, l'art. 12 del D.P.R. 24 maggio 1988 n. 236 (attuazione della direttiva CEE n. 80/778, concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano, ai sensi dell'art. 15 della legge 16 aprile 1987 n. 183), nella parte in cui non prevede che, in caso di analisi di acque destinate al consumo umano, per le quali non sia possibile la revisione a cura dell'organo procedente, sia dato avviso all'interessato del giorno, ora e luogo in cui le analisi verranno effettuate, affinché lo stesso interessato o persona di sua fiducia possano presenziarvi, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico* (1).

L'art. 12 del d.P.R. 24 maggio 1988, n. 236 disciplina, nel quadro dell'attuazione della direttiva CEE n. 80/778, i prelievi ed i controlli analitici

(1) La Corte Costituzionale ribadisce un indirizzo interpretativo già espresso in materia di accertamenti non ripetibili, dapprima sotto il codice di procedura penale del 1930 (v. sent. n. 248 del 1983, in *Foro it.*, 1984, I, 370) e quindi sviluppato nel vigore nel nuovo codice, le cui disposizioni di attuazione appunto contemplano, agli artt. 114 e 223, il diritto per l'interessato all'avviso del giorno luogo ed ora in cui saranno effettuati tali accertamenti, con la possibilità di essere assistito da un consulente tecnico (art. 223 cit.), o più in generale (art. 114 cit.) il diritto all'assistenza del difensore, in tutte le ipotesi di accertamenti, perquisizioni (ex art. 352 c.p.p.) o attività istruttorie di vario genere (art. 354 c.p.p.) (v. in tal senso, C. cost., sent. n. 434 del 1990, in *Foro it.*, 1991, I, 21).

sulle acque destinate al consumo, la cui esecuzione viene affidata ai servizi e presidi delle unità sanitarie locali.

Il giudice remittente dubita della legittimità di tale norma nella parte in cui essa non prevede che sia dato avviso alle persone interessate dell'ora, data e luogo di effettuazione delle analisi che non siano suscettibili di revisione, dal momento che il mancato avviso risulterebbe lesivo del diritto di difesa degli interessati ai quali non sia garantita la possibilità di presenziare, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico, all'effettuazione degli accertamenti non ripetibili, destinati a costituire l'eventuale presupposto dell'azione penale e la fonte del convincimento del giudice penale.

La questione è fondata.

Questa Corte ha già riconosciuto che il diritto di difesa deve ritenersi violato nei casi in cui alla previsione di analisi non ripetibili, in quanto effettuate su campioni di natura deteriorabile, non si accompagni l'obbligatorietà dell'avviso dell'inizio delle operazioni alle persone interessate, in modo da consentire alle stesse di presenziare, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico, all'esecuzione di tali operazioni (v. sentt. n. 434 del 1990 e n. 469 del 1988).

In tale giurisprudenza si è, altresì, chiarito che l'obbligo di preavviso deve ritenersi riferito al momento dell'effettuazione delle analisi e non anche a quello del prelievo dei campioni che, al contrario, può richiedere un'azione di sorpresa, al fine di evitare alterazioni o soppressioni del materiale probatorio (v. sent. n. 248 del 1983).

Questo indirizzo giurisprudenziale ha, di recente, trovato piena risposta nella riforma del codice di procedura penale e specificamente nella formulazione nell'art. 223 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271 (Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale), ove si è stabilito che, quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza, si debbano eseguire analisi di campioni per le quali non è prevista la revisione deve essere dato, a cura dell'organo procedente, avviso, anche orale, all'interessato del giorno, dell'ora e del luogo dove le analisi verranno effettuate, così da consentire allo stesso o a persona di sua fiducia di presenziare alle operazioni, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico.

La nuova disciplina non può, peraltro, trovare applicazione nel giudizio *a quo*, che trae origine da un accertamento regolato secondo il precedente rito penale, in quanto effettuato in epoca anteriore all'entrata in vigore del nuovo codice.

La questione proposta deve, quindi, essere accolta, con la conseguente dichiarazione dell'illegittimità costituzionale *in parte qua* della norma impugnata.

CORTE COSTITUZIONALE, 6 aprile 1993, n. 142 - *Pres.* Casavola - *Rel.* Mengoni - Carcasole e Presidente del Consiglio dei Ministri (Avv. Stato Zotta).

**Somministrazione (contratto di) - Gas metano - Tariffe di utenza per riscaldamento - Applicazione nei mesi di non utilizzo degli impianti - Illegittimità - Non ricorre.**

(Cost. art. 3; d.l. 13 maggio 1991 n. 151, convertito con l. 12 luglio 1991 n. 202, art. 4 comma 4; l. 29 dicembre 1990 n. 405, art. 9 comma 2).

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, comma 4 del d.l. 13 maggio 1991 n. 151, convertito con l. 21 luglio 1991 n. 202 e 9, comma 2, della legge 29 dicembre 1990 n. 405 nella parte in cui non prevedono che agli utenti di gas metano da riscaldamento sia applicabile, nei mesi di non utilizzo degli impianti, la tariffa di utenza per la cottura dei cibi e la produzione di acqua calda.*

Il Giudice conciliatore di Latina ha sollevato, in riferimento all'art. 3 Cost., questione di legittimità costituzionale degli artt. 4, comma 3, del d.l. 13 maggio 1991, n. 151, convertito nella legge 12 luglio 1991, n. 202, 9, comma 1, della legge 29 dicembre 1990, n. 405, e 6, comma 1, del d.l. 15 settembre 1990, n. 261, convertito nella legge 12 novembre 1990, n. 331, nella parte in cui non prevedono che agli utenti di gas metano per riscaldamento, e perciò soggetti alla tariffa T2, debba essere applicata la tariffa T1 nei periodi dell'anno in cui il gas è utilizzato esclusivamente per la cottura dei cibi e la produzione di acqua calda.

L'avvocatura dello Stato ha eccepito l'inammissibilità della questione sia perché essa non può investire tutte le norme impugnate, oggetto della controversia essendo soltanto le fatturazioni emesse nel periodo giugno-novembre 1991, sia per insufficiente e comunque erronea indicazione delle disposizioni che danno luogo all'incidente di costituzionalità, essendo stata omessa l'indicazione delle leggi di conversione dei due decreti legge richiamati e inoltre essendo stata la questione riferita alle disposizioni che stabiliscono in via generale la misura dell'imposta di consumo per impieghi del gas metano diversi da quelli delle imprese industriali e artigianali, anziché al comma successivo che per le utenze domestiche di cui alla tariffa T2 deroga a tale misura solo per i consumi non superiori a 250 metri cubi annui, assoggettando i consumi superiori al regime d'imposta generale, di cui al comma precedente, senza distinguere i periodi di consumo per riscaldamento individuale da quelli in cui cessa questo tipo di utilizzazione.

La prima eccezione esclude la rilevanza della questione soltanto in relazione al d.l. n. 261 del 1990, mentre la seconda è respinta dalla giurisprudenza costante di questa Corte, secondo cui l'indicazione inaccurata o erronea (si tratti di *lapsus calami* o di vero errore) delle disposizioni

di legge impugnate è irrilevante quando i termini della questione risultino tuttavia con sufficiente chiarezza (ord. n. 54 del 1965; sentt. nn. 47 del 1962, 40 del 1983, 212 del 1985).

Nel merito la questione non è fondata.

Come osserva l'Avvocatura dello Stato il regime tariffario e d'imposta non è legato alle modalità di concreta fruizione del servizio ma al tipo di utenza e di impianto, che è unico e permanente, non stagionale. Né potrebbe essere altrimenti, considerato che la variabilità di anno in anno delle condizioni climatiche non consente la predeterminazione, secondo criteri oggettivi di probabilità, dei periodi di consumo del gas anche per riscaldamento, rispetto a quelli in cui questo tipo di consumo non ha luogo.

Si tratta perciò di una valutazione discrezionale del legislatore non censurabile sotto il profilo della ragionevolezza, tanto più che essa include, come elemento perequativo dell'unicità della tariffa, una consistente riduzione dell'imposta di consumo fino a 250 metri cubi annui, corrispondenti, secondo calcoli statistici, al consumo medio annuo per usi domestici da parte degli utenti soggetti alla tariffa T2.

CORTE COSTITUZIONALE, 6 aprile 1993, n. 144, ord. - *Pres.* Casavola - *Red.* Ferri - D'Addario e Presidente del Consiglio dei Ministri (Avv. Stato N. Bruni).

**Giudizio penale - Prove - Testimonianze - Incompatibilità con l'ufficio di testimone - Imputati di reati commessi da più persone in reciproco danno - Insussistenza - Legittimità costituzionale.**

(Cost. artt. 3 e 24; art. 197 c.p.p.).

*È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 197 del codice di procedura penale, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, laddove non prevede l'incompatibilità con l'ufficio di testimone per l'imputato di reati commessi da più persone in reciproco danno.*

Ritenuto che il Pretore di Vasto solleva, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 197 del codice di procedura penale « nella parte in cui non contempla tra le ipotesi di incompatibilità con l'ufficio di testimone anche la posizione dell'imputato di reati commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre »;

che, in particolare, il remittente rileva che l'art. 197 del codice di procedura penale ha limitato le ipotesi di incompatibilità con l'ufficio di testimone agli imputati in procedimenti connessi a norma dell'art. 12 del codice di procedura penale, per i quali, allorché si procede separatamente, l'audizione è regolata dalle forme previste dall'art. 210 del codice

di procedura penale, trascurando la posizione di chi versi nell'ipotesi contemplata dall'art. 17, lett. *c*), del codice di procedura penale, irragionevolmente omessa;

che, a suo avviso, detta omissione determina un'ingiustificata discriminazione nei confronti dell'ipotesi sopraindicata, da ritenersi invece del tutto assimilabile a quelle per le quali è sancita l'incompatibilità, nonché una violazione dei diritti di difesa dell'imputato (« che come testimone non potrebbe presenziare agli atti del dibattimento, anteriori e diversi da quelli concernenti l'acquisizione delle sue dichiarazioni »);

considerato che questa Corte, con la sentenza n. 109 del 1992 e con l'ordinanza n. 262 del 1992, ha già dichiarato non fondate questioni identiche rilevando che il criterio posto a base della norma impugnata, in ordine al divieto di essere assunto come testimone, è quello dell'esistenza di un vincolo probatorio tra i procedimenti nei quali il medesimo soggetto si trovi ad assumere rispettivamente la veste di imputato e quella di testimone: vincolo che sussiste sempre nei casi di coimputato dello stesso reato o di imputati di reati connessi a norma dell'art. 12 (art. 197, lett. *a*) e che, in ogni altro caso in cui si verifichi, sarà rilevato dal giudice a norma dell'art. 179, lett. *b*);

che, conseguentemente, — come hanno chiarito le citate pronunce — la disciplina denunciata non può essere ritenuta discriminatoria nei confronti delle persone imputate di reati commessi in danno reciproco le une delle altre, in quanto sul piano del vincolo probatorio tale posizione non è certamente assimilabile a quella dei soggetti annoverati nell'art. 197, lett. *a*), per i quali tale vincolo è in *re ipsa*, mentre nell'ipotesi in esame tale situazione può verificarsi o meno, e, ove in concreto il giudice rilevi l'esistenza di una vera e propria interferenza sul piano probatorio (nell'ipotesi di cui all'art. 371, secondo comma, lett. *b*), opererà allora, anche per coloro che siano imputati di un reato collegato, il divieto di essere assunti come testi, ai sensi dell'art. 197, lett. *b*);

che dette argomentazioni valgono pienamente ad escludere l'illegittimità della norma impugnata anche in ordine all'ulteriore profilo sollevato, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dal giudice *a quo*.

CORTE COSTITUZIONALE, 6 aprile 1993, n. 146 (ord.). *Pres.* Casavola - *Red.* Cheli - Chioccarello, Gabassi e Presidente del Consiglio dei Ministri.

**Reato - Furto venatorio - Esclusione - Questione di legittimità costituzionale - Inammissibilità.**

(Cost., art. 3; l. 11 febbraio 1992, n. 157, artt. 30, 3° comma e 31).

*È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 30, 3° comma e 31 della legge 11 febbraio 1992 n. 157*

*(Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) con riferimento all'art. 3 della Costituzione laddove non prevedono come reato l'impossessamento al fine di profitto della selvaggina abbattuta o catturata nell'esercizio di attività venatoria vietata dalla legge stessa.* (1)

---

(1) **Il c.d. « furto venatorio » nella legislazione e nella giurisprudenza.**

La Corte Costituzionale interviene, sia pure nei limiti della declaratoria di manifesta inammissibilità della questione di legittimtà prospettatale, sulla ormai *vexata quaestio* della configurabilità del reato di furto nel caso di appropriazione di fauna protetta, mediante cattura e/o uccisione della stessa. Questione che ha incontrato nel tempo, da parte della giurisprudenza, alterne soluzioni.

La materia è stata in passato oggetto di discipline legislative che hanno apprestato, alla difesa delle specie faunistiche protette, sistemi giuridici di salvaguardia di volta in volta radicalmente diversi.

Mentre infatti, secondo gli originari principi codicistici gli animali allo stato libero dovrebbero considerarsi *res nullius*, suscettibili pertanto di (lecita) appropriazione ai sensi dell'art. 923 c.c., con l'entrata in vigore della l. 27 dicembre 1977 n. 968 la fauna selvatica è divenuta « *patrimonio indisponibile dello Stato* » (art. 1 l. 968/77 cit.) restando come tale disciplinata dagli articoli 826 ss. cc., nonché dalle norme sulla contabilità e patrimonio dello Stato, di cui al r.d. 18 novembre 1923 n. 2440 ed al r.d. 23 maggio 1924 n. 827.

Tale mutamento di regime giuridico, cui si accompagnava la previsione di una serie di sanzioni amministrative, per il caso di impossessamento abusivo di fauna, ha fatto sorgere in giurisprudenza ed in dottrina il problema della configurabilità del c.d. « furto venatorio » (punibile ex art. 624 c.p.), e dei rapporti tra normativa sanzionatoria penale ed amministrativa.

In ordine alla prima delle due questioni, per la configurabilità del reato di furto, nella giurisprudenza della Cassazione penale si registrano: VI, 20 aprile 1978 n. 4672, Roscio; VI, 1° marzo 1983 n. 1788, Amerini; II, 14 gennaio 1984 n. 341, Terzuoli; II, 8 maggio 1984 n. 4158, Fele; II, 23 giugno 1984 n. 5964, Soddu; II, 28 maggio 1985 n. 5321, D'Onofrio; II, 4 novembre 1985, Serra, in *Foro it.* 1987, II 212; II, 28 novembre 1985 n. 11523, Pixner; II, 12 dicembre 1985 n. 11907, Murgia; II, 21 luglio 1986 n. 7593, Lami; II, 3 ottobre 1986 n. 10318, Cannazzuoli; II, 22 luglio 1987 n. 8422, Bettini; II, 13 gennaio 1988 n. 206, Pietti; II, 22 marzo 1988 n. 3721, Duca; II, 5 aprile 1989 n. 4769, Giana; IV, 3 gennaio 1989 n. 20, Italiano; IV, 19 aprile 1989 n. 5988, Bernacchi; VI, 4 maggio 1989 n. 313, Maschio; II, 9 settembre 1989 n. 11947, Valuzzo; II, 3 luglio 1990 n. 9256, Pini; II, 27 luglio 1990 n. 10780, Frau; II, 21 febbraio 1992 n. 2002 Verri; nella giurisprudenza di merito: Pret. Ancona 29 gennaio 1980 n. 30, Barca; Trib. Siena 17 gennaio 1981, in *Giur. It.* 1982, 172; Trib. Ravenna, 14 dicembre 1981, in *Giur. Cost.* 1982, 1003; Trib. Perugia 17 gennaio 1983, in *Giur. Cost.*, 1983 p. 1072; Trib. Ferrara 29 gennaio 1983, in *Giur. merito*, 1985, p. 411; Trib. Cuneo, 27 giugno 1984 in *Giur. Cost.* 1985, p. 250; Trib. Agrigento, 29 settembre 1984, in *Giur. Cost.* 1985, p. 643; Trib. Agrigento, 26 febbraio 1985 in *Foro it.* 1986, p. 319; Pret. Bassano, 24 agosto 1985, in *Giur. merito*, 1986, p. 974; App. Milano 23 aprile 1987, in *Giur. merito* 1988, p. 122; Pret. Chieti, 11 marzo 1988 n. 85 in *Riv. pen.*, 1988, p. 633; Pret. Morbegno 7 maggio 1987, in *Nuovo Dir.* 1987, p. 979; App. Venezia, 10 novembre 1987 n. 1593, in *Riv. Pen.* 1988, p. 997; App. Trento, 11 maggio 1988, in *Riv. Pen.* 1989, p. 57; App. Trento, 29 giugno 1988, *ibid.*; Pret. Biancavilla 9 dicembre 1988, in *giur. merito* 1989, p. 648.

Concordano in dottrina, con la giurisprudenza maggioritaria, CLARIZIA, voce *Caccia*, in *Noviss. Dig.*, App. II, 1980, II, 924 ss. MAZZA, *Fauna selvatica e delitto di furto*, in *Giur. Agr. It.*, 1981, 331 ss.; DE FRANCESCO, *L'esercizio della caccia tra violazioni amministrative e delitti contro il patrimonio*, in *Riv. Dir. Agr.* 1982, I, 351 ss.;

Avevano al contrario negato la ipotizzabilità del reato di furto una parte minoritaria della giurisprudenza di merito, nel cui ambito possono annoverarsi: Trib. Orvieto, 28 marzo 1980, in *Foro it. rep.* 1981, voce *Caccia* n. 23; App. Milano 17 giugno 1981, in *Foro it. rep.* voce *Furto* nn. 20-22; Trib. Siena, 13 gennaio 1981, in *Foro it.*, 1982, II, 112; Trib. Macerata, 4 giugno 1984 in *Foro it. rep.* voce cit., n. 38; Pret. S. Donà di Piave, 7 marzo 1984, *ibid.* n. 41 Trib. Siena, 11 gennaio 1985 in *Giur. it.* 1985, p. 165; Trib. Locri, 26 aprile 1985, De Stefano, in *Foro it.* 1987, II, 212; Pret. Verona, 10 ottobre 1986 n. 1831, Centomo; *ined.;* Trib. Vigevano, 27 marzo 1986, Colombo, in *Foro it.*, 1987, II 212; in dottrina v. BARBALINARDO, *il furto di selvaggina ...*, in *Giust.* pen. 1983, II, 664; FERRARO, *Il furto di selvaggina al vaglio della Corte di Cassazione*, in *Cass. pen.* 1984, II, 664 ss.

Nel frattempo, con l'entrata in vigore della l. 24 novembre 1981 n. 689 (sulla « depenalizzazione »), si era intersecata, con la problematica esegetica sopra tratteggiata, quella dei rapporti tra la norma penale ricavabile dal comb. disp. degli artt. 1 l. 968/77 e 624 c.p., e la previsione dell'art. 9 l. 689 cit., per la quale « *quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, si applica la disposizione speciale* ».

L'introduzione di questa norma nell'ordinamento induceva, infatti, i fautori della tesi della liceità penale dell'impossessamento abusivo di selvaggina a ritenere che la nuova normativa escludesse l'applicabilità della disciplina penale comune, appunto in virtù del principio di specialità. Sul punto v. i precedenti citati, cui *adde*: Trib. Agrigento, 26 febbraio 1985, in *Foro it.*, 1986, II, 319.

Ma la Corte Costituzionale, chiamata a pronunciarsi in ordine al rapporto di specialità tra normativa penale ed amministrativa, ne escludeva la sussistenza con la sentenza 3 aprile 1987 n. 97 (in *Foro it.*, 1987, I, 3207).

Senonché, con la sentenza 17 gennaio 1989 (in *Foro it.* 1990, II, 122), e mutando l'orientamento sino ad allora recepito, la II Sezione penale della Corte di Cassazione affermava la inipotizzabilità del reato di *furto* nel caso di impossessamento di fauna protetta.

Gli argomenti addotti dalla Corte si incentravano su una critica delle forzature interpretative, e quindi delle sostanziali difficoltà incontrate dalla giurisprudenza di segno contrario, allorquando, per poter configurare il delitto di « furto », era costretta ad elaborare con ardite *fictiones* il concetto di « possesso » della selvaggina da parte dello Stato. La pronuncia finiva così con l'escludere, in modo categorico e con richiami anche al diritto naturale, la configurabilità del possesso (e quindi dell'esercizio di facoltà analoghe a quelle dominicali) da parte dello Stato, su esseri liberi e quindi non controllabili, né determinabili nel loro numero ed identità, ponendosi in termini critici nei confronti anche della cit. C. Cost. n. 97/87.

La pronuncia era tuttavia destinata a restar isolata nella giurisprudenza di legittimità. Infatti, con le successive la C. S. ritorna sui suoi passi.

E nell'alveo dunque del tradizionale indirizzo interpretativo, si è da ultimo affermato che il *corpus* del possesso sarebbe costituito dalla stessa presenza sul territorio dello Stato, della selvaggina, e l'*animus possidendi* dalle

disposizioni protettive delle specie faunistiche (Cass. II, 21 gennaio 1992 n. 2002, Verri).

In tale stato di incertezza è intervenuta la legge 11 febbraio 1992 n. 157, la quale mentre da un lato ha tenuto per ferma l'appartenenza della fauna selvatica al patrimonio indisponibile dello Stato (art. 1 l. cit.), assoggettando l'esercizio della caccia a provvedimenti concessori, dall'altro prevede un complesso apparato sanzionatorio, costituito da norme penali (art. 30) ed amministrative (art. 31) in concorso tra loro, con esplicita esclusione dell'applicabilità degli artt. 624, 625 e 626 c.p. i quali appunto puniscono il delitto di furto.

La chiara presa di posizione del legislatore, tuttavia, non ha sopito definitivamente il problema, atteso che all'esame della Corte costituzionale è stata sottoposta la questione di legittimità costituzionale della nuova disciplina, in quanto la stessa verrebbe a sanzionare con pene diverse da quelle di cui agli artt. 624, 625 e 626 c.p. fattispecie astrattamente sussumibili sotto tali disposizioni penali, solo in relazione all'oggetto dell'illecito impossessamento.

Ma la Corte Costituzionale non ha potuto pronunciarsi in argomento, essendosi dovuta pronunziare *in limine*, come s'è visto, per la manifesta inammissibilità.

Infatti, una declaratoria di illegittimità costituzionale degli artt. 30 e 31 L. 157/92 (nella parte appunto in cui escludono l'applicazione delle disposizioni incriminatrici in materia di furto, per violazione dell'art. 3 della Costituzione) equivarrebbe ad assoggettare le fattispecie in questione alla disciplina penale, il che è tassativamente riservato al legislatore, a norma dell'articolo 25 della Carta.

In merito al proprio potere di intervento in materia penale, la Corte Costituzionale aveva già avuto modo di esprimersi con le sentenze n. 42/77 e 18/81, richiamate nel corpo della motivazione dell'ordinanza che si annota, escludendolo laddove il suo esercizio possa dare luogo alla creazione (cui è equiparabile *quoad effectum* la reviviscenza) di fattispecie penali incriminatrici, le quali inoltre non potrebbero comunque trovare applicazione, in quanto dovrebbero operare retroattivamente nel giudizio *a quo* con l'evidente ulteriore violazione dell'art. 25 Cost.).

Naturalmente, e come prima accennato, i limiti della pronunzia di inammissibilità hanno precluso il sindacato della Corte sul merito della disciplina introdotta dalla nuova legge.

Sembra, tuttavia, che si possa in questa sede dare atto che il legislatore del 1992 ha sicuramente tenuto conto dei problemi affacciatisi sul panorama giurisprudenziale e dottrinale sotto l'impero della precedente legge 968/77.

Ed infatti, la scelta di una disciplina sanzionatoria a se stante, distinta da quella generale prevista per il delitto di furto, porrà fine quanto meno alle ardite costruzioni interpretative, cui la giurisprudenza maggioritaria aveva dovuto ricorrere per giungere a configurare situazioni di possesso da parte dello Stato (tutelate dagli artt. 624, 625 e 626 c.p.) sulla fauna selvatica, per dare un'adeguata risposta repressiva alla c.d. « caccia di frodo ».

Si tenga del resto presente, in proposito, quanto già rilevato da una dottrina già molto attenta a problemi oggi di grande attualità, la quale già negli anni '80 ravvisava nella selvaggina un « bene ambientale » piuttosto che un « bene patrimoniale dello Stato » (in tale senso v.: POSTIGLIONE, *Definitivo tramonto del concetto di* res nullius *per le risorse materiali e culturali*, in *Giur. merito*, 1982, II, 374) con ciò evidenziando la sua connaturata predisposizione alla fruizione collettiva, tutelabile allo stato diffuso, piut-

tosto che all'assoggettamento ad un regime di assetto « proprietario », tutelato solo a livello individuale.

In tal senso, e proprio in relazione alla pluralità di interessi preminentemente di indole ambientale, naturalistica ed ecologica coinvolti nella protezione della fauna, ed alla loro radicale diversità, rispetto ai beni giuridici *patrimoniali* necessari all'assolvimento dei compiti tradizionali dello Stato, la presenza di un regime sanzionatorio a se stante e distinto da quello del reato di furto, sembra davvero non prestarsi ad alcuna censura di irragionevolezza e di violazione del principio di uguaglianza.

VITTORIO RUSSO

CORTE COSTITUZIONALE, 27 aprile 1993, n. 196 - *Pres.* Casavola - *Red.* Mengoni - Filippo (avv. Agostini) e Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato D'Amato).

**Assistenza e beneficenza pubblica - Crediti relativi a prestazioni di assistenza sociale obbligatoria anteriori alla l. 412/1991 - Inadempimento - Criteri di risarcimento del danno - Mancata previsione di un trattamento analogo a quello dei crediti previdenziali - Irrazionalità - Illegittimità costituzionale dell'art. 442 cod. proc. civ.**

*Contrasto con gli artt. 3 e 38 Cost. l'art. 442 cod. proc. civ. nella parte in cui, a seguito della sentenza C. Cost. 12 aprile 1991 n. 156 non prevede, per i crediti relativi a prestazioni di assistenza sociale obbligatoria (maturati prima dell'entrata in vigore della legge n. 412 del 1991), il medesimo trattamento riconosciuto ai crediti relativi a prestazioni di previdenza sociale quanto agli interessi legali e al risarcimento del maggior danno da svalutazione* (1).

(*omissis*) Dai Tribunali di Firenze e di L'Aquila è sollevata — dal primo in riferimento all'art. 3 Cost., dal secondo anche in riferimento all'art. 38, primo comma, Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 442 cod. proc. civ., come modificato dalla sentenza n. 156 del

(1) La Corte costituzionale, con sentenza 12 aprile 1991, n. 156 (in *Foro it.*, 1991, I, 1321 ss.), ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 442 c.p.c., nella parte in cui non prevede che il giudice, quando pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro per crediti relativi a prestazioni previdenziali, debba determinare, oltre agli interessi legali, il maggior danno eventualmente subito dal titolare per la diminuzione del valore del suo credito, applicando l'indice dei prezzi calcolato dall'ISTAT per la scala mobile nel settore della industria e condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno in cui si sono verificate le condizioni legali di responsabilità dello istituto o ente debitore per il ritardo nell'adempimento. Detta pronuncia, mutando radicalmente il precedente indirizzo della stessa Corte (sentenze 29 dicembre 1977, n. 162, in *Giust. cost.*, 1978, I, 773, con nota di BALBI; 7 aprile

1991 di questa Corte, nella parte in cui non prevede che il giudice, quando pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di danaro per crediti relativi a prestazioni di assistenza obbligatoria, deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, il danno eventualmente subito dal titolare per la diminuzione di valore del suo credito, applicando l'indice dei prezzi calcolato dall'ISTAT e condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno in cui si sono verificate le condizioni legali di responsabilità del debitore per il ritardo dell'adempimento.

Occorre precisare preliminarmente che la questione mira a estendere ai crediti assistenziali il dispositivo della sentenza n. 156 del 1991 interpretato — conformemente al significato ascritto all'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ. dalla giurisprudenza prevalente — nel senso del cumulo della rivalutazione con gli interessi legali (dieci per cento) calcolati sulla somma rivalutata. In questo senso la portata della questione è circoscritta ai crediti relativi a prestazioni di assistenza obbligatoria per i quali la fattispecie della responsabilità del debitore per ritardato pagamento si sia perfezionata anteriormente al 31 dicembre 1991. Per le fattispecie venute in essere successivamente il significato normativo dell'art. 442 cod. proc. civ. *in parte qua* è determinato dall'art. 16, comma 6, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, che attribuisce al titolare della prestazione, a titolo di risarcimento del danno cagionato dal ritardo dell'adempimento, il diritto alla maggior somma tra il differenziale di svalutazione e gli interessi legali calcolati sull'ammontare nominale del credito (cfr. sent. n. 394 del 1992).

---

1988 n. 408, in *Foro it.*, 1988, I, 2127, e in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, II, 861, con nota di R. Romei), ha esteso ai crediti previdenziali la disciplina prevista dall'articolo 429, terzo comma, c.p.c. per i crediti di lavoro. Nella motivazione non si fa riferimento alla *ratio* disincentivante verso il debitore, tipica dell'art. 429 c.p.c., né alla natura alimentare del credito, che può anche mancare, bensì all'identità di funzione dei crediti di lavoro e di quelli previdenziali: compito infatti di tutti i crediti previdenziali è « surrogare o integrare un reddito di lavoro cessato o ridotto a causa di uno degli eventi considerati dall'art. 38, secondo comma, Cost. ». Tale soluzione era da sempre stata auspicata dalla dottrina non solo con riferimento ai crediti previdenziali ma anche per i crediti di natura assistenziale, tuttavia la pronuncia della Corte Costituzionale n. 156 del 1991 non lasciava margini interpretativi in questione. Così mentre da un lato parte della giurisprudenza e della dottrina hanno tentato di raggiungere per i crediti assistenziali lo stesso risultato pratico dell'art. 429 c.p.c. attraverso il cumulo tra interessi legali e rivalutazione del danno ex art. 1224 c.c. (soluzione ormai negata per i crediti pecunari), dall'altro numerosi autori si sono sforzati di dimostrare l'applicabilità diretta dell'art. 429 c.p.c. anche ai crediti assistenziali sostenendo che l'art. 442 c.p.c. estenderebbe alle controversie in materia di previdenza e assistenza obbligatoria le disposizioni del capo I del titolo IV c.p.c., tra cui l'art. 429, terzo comma, c.p.c.

Il legislatore ha cercato di risolvere il problema della disparità tra crediti previdenziali ed assistenziali creata dalla citata pronuncia della Corte

Così delimitata, la questione è fondata.

In contrario non vale invocare, come fa l'Avvocatura dello Stato, la legge n. 412 del 1991, il cui art. 16, comma 6, si colloca all'interno del sistema dell'art. 1224 cod. civ., riconducendo i crediti verso gli enti gestori di forme di previdenza obbligatoria sotto il dominio del principio nominalistico. Questa norma sopravvenuta, essendo priva di efficacia retroattiva, non elimina la lamentata disparità di trattamento dei crediti assistenziali rispetto ai crediti previdenziali nei casi in cui il ritardo dell'adempimento sia insorto anteriormente al 31 dicembre 1991: differenza determinata dalla riferibilità solo ai secondi della sentenza n. 156 del 1991, mentre per i primi è rimasta ferma la disciplina generale del codice civile. Dopo l'entrata in vigore della legge n. 412 del 1991 la disparità di trattamento può ritenersi cessata, dato il riferimento del sesto comma dell'art. 16 non più alle prestazioni in sé considerate, ma agli enti erogatori.

Si obietta inoltre che la *ratio decidendi* della sent. n. 156 del 1991 non è adattabile ai crediti assistenziali. L'argomento è esatto, ma non sufficiente: esso vale a escludere la violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo del principio di eguaglianza, non anche sotto il profilo del principio di razionalità.

Le prestazioni di assistenza obbligatoria si differenziano dalle prestazioni previdenziali sia sotto l'aspetto strutturale sia sotto l'aspetto finalistico, come ha ampiamente chiarito la sent. n. 31 del 1986, che ha separato nettamente la fattispecie dell'art. 38, primo comma, Cost. dalla fattispecie del secondo comma. Non è pertinente il richiamo della sent. n. 85 del 1979, la quale ha riscontrato una omogeneità delle due situazioni sul piano processuale, traendone argomento ai fini dell'assimilazione anche del trattamento riguardante le spese giudiziali, men-

---

Costituzionale, con la legge 30 dicembre 1991, n. 412, il cui art. 16, comma 6, attribuisce ai titolari di prestazioni assistenziali, a titolo di risarcimento del danno causato dal ritardo nell'adempimento, il diritto alla maggior somma tra il differenziale di svalutazione e gli interessi legali calcolati sull'ammontare nominale del credito. Tuttavia tale legge ha lasciato aperto il problema dei crediti assistenziali maturati in data anteriore alla sua entrata in vigore.

Nella sentenza che si annota la Corte Costituzionale affronta il problema negando l'estensibilità diretta dell'art. 442 all'art. 429 c.p.c., e dichiara il primo incostituzionale per violazione degli artt. 3 e 38 Cost., con una *ratio decidendi* diversa da quella della sentenza n. 156 del 1991 cit. Poiché le prestazioni assistenziali, infatti, si differenziano da quelle previdenziali sia sotto il profilo strutturale che finalistico, non viene operato un raffronto analogico tra di esse ma è utilizzato l'argomento della meritevolezza della medesima tutela già attribuita ai crediti previdenziali contro i danni da ritardo dell'adempimento.

In verità la sentenza in questione lascia aperto il problema della sorte dei crediti assistenziali maturati dopo il 31 dicembre 1991, in quanto solo apparentemente la legge n. 412 del 1991 applica ai crediti assistenziali lo stesso

tre nessun argomento si può trarne in ordine a problemi di diritto sostanziale.

Solo per le prestazioni previdenziali, in quanto destinate ad assicurare al lavoratore « mezzi adeguati alle esigenze di vita », cioè rapportati al tenore di vita consentito da un pregresso reddito di lavoro, è possibile far capo per il tramite dell'art. 38 secondo comma, Cost., al parametro dell'art. 36, primo comma, Cost. Perciò, essendo l'interpretazione giurisprudenziale finora prevalsa dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ. essenzialmente fondata sulla natura di corrispettivo dei crediti di lavoro, la disciplina di tali crediti non può essere assunta — come propongono i giudici remittenti — quale *tertium comparationis* ai fini della valutazione del trattamento dei crediti assistenziali alla stregua del principio di eguaglianza.

Ma, una volta estesa ai crediti previdenziali, in base a tale principio, una regola analoga a quella dell'art. 429, terzo comma, interviene, in favore dei crediti assistenziali, il principio di razionalità. Sotto questo profilo dell'art. 3 Cost. il dispositivo della sent. n. 156 del 1991 viene in considerazione per se stesso, indipendentemente dalla *ratio decidendi* che lo sorregge. In ordine alla questione ora in esame, esso diventa a sua volta *ratio decidendi* nella forma di un argomento *a fortiori*: se ai crediti previdenziali di qualsiasi entità, compresi i crediti relativi a pensioni di elevato ammontare, si attribuisce al titolare una tutela speciale contro i danni cagionati da *mora debendi*, a maggior ragione la medesima tutela deve essere concessa ai crediti per le prestazioni assistenziali previste dal primo comma dell'art. 38 Cost. Esse hanno lo scopo di garantire ai cittadini inabili e bisognosi « il minimo esistenziale, i mezzi necessari per vivere, mentre il secondo comma dello stesso articolo garantisce non soltanto la soddisfazione dei bisogni

---

trattamento riservato dall'art. 429 c.p.c. ai crediti previdenziali: l'unico profilo paritario è in effetti costituito dalle agevolazioni probatorie in materia di maggior danno da svalutazione (presunzione assoluta di corrispondenza tra inflazione monetaria e danno subito), e dai relativi poteri di liquidazione di ufficio da parte del giudice. Sul *quantum*, il trattamento riservato alle prestazioni assistenziali risulta invece notevolmente inferiore, poiché l'art. 429 c.p.c. consente il cumulo integrale, e non residuale, tra interessi legali ed inflazione monetaria, ed inoltre è interpretazione giurisprudenziale assolutamente dominante che ai sensi dell'art. 429 c.p.c. gli interessi vadano calcolati sulla somma già rivalutata o viceversa che la rivalutazione vada operata sulla somma già aumentata degli interessi legali. Pertanto non è da escludere che la Corte Costituzionale possa essere nuovamente chiamata a pronunciarsi sull'argomento.

Ove ciò avvenisse potrebbe essere riconsiderato anche il permanere o meno della *ratio* dell'art. 429 terzo comma c.p.c., dopo che il saggio degli interessi è stato elevato al 10 per cento (proprio per consentire l'assorbimento della svalutazione monetaria) e che la maggior parte delle indicizzazioni è stata superata (per il che il contesto risulta molto diverso).

alimentari di pura sussistenza materiale, bensì anche il soddisfacimento di ulteriori esigenze relative al tenore di vita dei lavoratori» (sent. n. 31 del 1986 cit., punto 3 in diritto).

Si recupera così, coordinandolo col principio di razionalità, anche il secondo parametro costituzionale indicato dal Tribunale di L'Aquila nell'art. 38, primo comma. Ma questo parametro può essere appropria tamente invocato non con l'argomento analogico di una pretesa somiglianza di contenuto e di funzione del precetto del primo comma a quello del secondo comma, bensì con l'argomento di meritevolezza «a maggior ragione» da parte dei titolari di prestazioni assistenziali della medesima tutela attribuita ai crediti previdenziali contro i danni da ritardo dell'adempimento.

CORTE COSTITUZIONALE, 29 aprile 1993, n. 203 - *Pres.* Casavola - *Red.* Granata - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Bruni).

**Titoli di credito - Assegno bancario - Emissione a vuoto - Pagamento prima del protesto - Improponibilità e improcedibilità dell'azione penale - Questione di legittimità costituzionale dell'art. 8 legge 15 dicembre 1990 n. 368 - Infondatezza.**

*È infondata, in relazione agli artt. 3, 27 e 41 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 15 dicembre 1990 n. 368 (nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari) nella parte in cui prevede l'improponibilità ed improcedibilità dell'azione penale per emissione di assegno bancario a vuoto in caso di pagamento, entro il termine indicato dalla norma, di capitale, interessi, penale e spese di protesto* (1).

È stata sollevata questione incidentale di legittimità costituzionale — in riferimento agli artt. 3, 27 e 41 Cost. — dell'art. 8 della legge 15 dicembre 1990 n. 386 (Nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari) nella parte in cui prevede l'impromovibilità ed improcedibilità dell'azione penale solo per effetto del pagamento, nel termine di cui

(1) La legge 15 dicembre 1990, n. 386, che ha introdotto una nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari, ha sancito all'art. 8 l'improponibilità e improcedibilità della azione penale per il reato di emissione a vuoto di assegno bancario, qualora entro il termine indicato dalla norma sia stato effettuato il pagamento di capitale, interessi, penale e spese di protesto, o vi sia dichiarazione equivalente.

La Corte Costituzionale, con ordinanza di rimessione del Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Reggio Emilia in data 13 giugno 1991, n. 536, è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale

alla medesima norma, del capitale, interessi, penale e spese di protesto o di dichiarazione equivalente, per sospetta violazione:

*a*) del necessario carattere umanitario e della funzione rieducativa della pena (art. 27 Cost.), oltre che del principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.);

*b*) del principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) per l'ingiustificato trattamento differenziato riservato a coloro che emettono assegni bancari privi di copertura rispetto a coloro che si rendono responsabili di reati contro il patrimonio atteso che il risarcimento del danno per questi ultimi costituisce un'attenuante (art. 62, n. 6, c.p.), mentre per i primi rappresenta una condizione di procedibilità dell'azione penale; inoltre vi sarebbe un trattamento meno favorevole rispetto all'ipotesi del richiamo dell'assegno da parte del creditore;

*c*) del principio della libertà dell'iniziativa privata (art. 41 Cost.) perché obbliga il creditore cartolare ad accettare una somma predeterminata per legge a titolo di capitale e risarcimento danni.

La questione non è fondata.

La norma censurata, che rappresenta uno dei punti maggiormente significativi della scelta di politica criminale operata dal legislatore nel porre la nuova disciplina degli assegni bancari, prevede che, in caso di emissione di assegno bancario che, presentato in tempo utile, non sia pagato per difetto di provvista, l'azione penale non può essere iniziata o proseguita se entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine

---

dell'art. 8 cit., rispetto agli artt. 3, 27 e 41 Cost. Nell'ordinanza di rimessione si sostiene, quale primo motivo di censura, che la norma denunciata — nel collegare l'irrogazione della pena al mancato pagamento dei danni — sarebbe contraria al senso di umanità a cui deve ispirarsi la pena.

Nel rigettare tale censura, perché la norma in questione non riguarda la pena ma prevede una condizione di procedibilità dell'azione ed è quindi esterna al reato, la Corte respinge l'idea della plurioffensività del reato di emissione di assegni a vuoto, affermando che il bene tutelato è l'assegno come strumento di pagamento (e non già quale strumento di credito).

Il giudice remittente aveva altresì avanzato la tesi che l'art. 8 legge cit. violerebbe pure il principio di uguaglianza, perché analogo trattamento non è previsto per tutti i responsabili di reati contro il patrimonio, e perché vi sarebbe un discrimine rispetto agli emittenti di assegni bancari richiamati e sottratti alla presentazione per iniziativa del creditore cartolare. La Corte Costituzionale respinge l'affermazione della violazione del principio di uguaglianza rispetto agli altri reati contro il patrimonio, attraverso il richiamo alla particolarità del bene tutelato dalla norma in questione. Esclude altresì la violazione dell'art. 3 Cost. rispetto agli assegni bancari emessi a vuoto ma richiamati e sottratti alla presentazione da parte dell'ultimo prenditore che li ha presentati all'incasso, prima del protesto, e ciò in base ad un costante orientamento della Corte di Cassazione circa il momento consumativo del

di presentazione l'emittente abbia pagato l'assegno, gli interessi, le spese di protesto ed una penale pari al dieci per cento della somma dovuta e non pagata. Tale disposizione — che, seppur di natura processuale, incide sull'estensione dell'area di effettiva repressione penale dei comportamenti di abuso dell'assegno bancario — non confligge con alcuno dei parametri costituzionali invocati dal giudice rimettente.

La regola dell'art. 27, comma 3, Cost., secondo cui le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato, non è evocabile con riferimento alla norma censurata perché questa prevede una condizione di procedibilità dell'azione penale e non già la sanzione della condotta costituente reato. Né per altro verso la norma, che è censurata di eccessivo rigore, può sospettarsi di irragionevolezza (art. 3 Cost.) perché l'eventuale previsione (auspicata dal giudice rimettente) dell'improcedibilità dell'azione penale come conseguenza del solo pagamento della somma nominale, oggetto dell'obbligazione cartolare, non sarebbe sufficiente a disincentivare (ma anzi incentiverebbe) l'uso dell'assegno come strumento di credito con lesione della fede pubblica nell'assegno come mezzo di pagamento.

Il fatto che il legislatore, introducendo tale condizione di procedibilità, abbia sotto questo profilo (ma non sotto altri) attenuato il rigore sanzionatorio modificando la soglia della repressione penale, non esclude che l'assegno bancario sia rimasto tutelato come mezzo di pagamento e non già come strumento di credito. In questa prospettiva, che è espressione di discrezionalità legislativa nella configurazione dei reati,

---

reato di emissione di assegni bancari a vuoto. Infatti la giurisprudenza della Suprema Corte si è dimostrata molto rigorosa al riguardo affermando che il reato di emissione di assegni a vuoto si consuma nel momento in cui il titolo viene presentato in tempo utile per il pagamento, ove manchi o sia insufficiente, in quel momento (ai sensi dell'art. 32 R.D. 21 dicembre 1933 n. 1736 la provvista presso la banca trattaria, restando del tutto irrilevanti i fatti anteriori e posteriori, tra cui la levata del protesto (e ciò anche ai fini della condizione di procedibilità di cui all'art. 8 l. cit.). Del resto neppure in questo articolo assume rilevanza il protesto in quanto tale, perché il termine di 60 giorni durante il quale l'azione penale non può essere iniziata o proseguita decorre dalla data di scadenza del termine ultimo di presentazione del titolo (Cass. 17 giugno 1992, n. 7030).

Su tale presupposto, secondo Cass. 15 dicembre 1992 n. 11944, il pagamento eseguito dopo la vana presentazione del titolo, ancorché prima del protesto, rileva solo ai fini della condizione di procedibilità di cui agli artt. 8 e 2 l. cit., ove sia fornita la prova che il tardivo pagamento sia comprensivo degli interessi, della penale e delle ulteriori eventuali spese.

E' infine da ricordare che per l'applicazione della causa di improcedibilità di cui all'art. 8 non ha alcun rilievo il fatto che la documentazione del pagamento venga formata ed esibita in un tempo successivo al termine prescritto dalla norma per effettuare il pagamento (Cass., 27 agosto 1992, n. 9105; Cass. 3 novembre 1992, n. 10656).

la condizione di procedibilità prevista dalla norma censurata, proprio perché investe un'area di comportamenti penalmente non sanzionati, non sarebbe potuta consistere nel mero pagamento della somma portata dall'assegno ciò potendo valere a ripristinare gli interessi patrimoniali, ma non anche a tutelare l'affidamento che la collettività fa nell'assegno bancario come mezzo di « solutio ». Pertanto l'effetto di remora ad emettere assegni bancari senza copertura, cui è finalizzata la sanzione penale, viene assicurato — per i comportamenti che destano minore allarme sociale (ossia quelli che sono seguiti dal pagamento dell'assegno entro il termine di sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione) — dalla prospettiva di dover corrispondere insieme alla somma capitale — in ogni caso ed indipendentemente da una richiesta di risarcimento da parte del creditore — anche una penale, oltre agli interessi e alle spese di protesto; mentre, ove l'improcedibilità dell'azione penale conseguisse al mero pagamento dell'importo dell'assegno, il bene, oggetto della tutela penale, degraderebbe al mero interesse civilistico del creditore all'esatto adempimento dell'obbligazione cartolare.

Neppure è leso il principio di eguaglianza sotto il profilo indicato dal giudice rimettente, non essendo la situazione di chi commette lo specifico reato di emissione di assegno senza copertura comparabile con quella di chi commette reati contro il patrimonio, per i quali il risarcimento del danno costituisce solo un'attenuante (art. 62 n. 6 cod. pen.). Il comportamento preso in considerazione dalla norma censurata è diverso e più ampio del mero risarcimento del danno, soprattutto perché comprende — a prescindere dall'atteggiamento serbato dal creditore cartolare — anche il pagamento della penale suddetta e deve essere posto in essere tempestivamente (entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione dell'assegno e non già soltanto prima del giudizio). Queste connotazioni differenziali assicurano, nella valutazione discrezionale del legislatore, anche che non sia compromesso (se non in misura assai lieve sì da giustificare l'astensione dalla repressione penale) il bene giuridico della fede pubblica nell'assegno bancario come mezzo di pagamento.

Né vi è disparità di trattamento sotto il profilo che, secondo il giudice rimettente, l'assegno bancario sarebbe richiamabile, nel breve lasso di tempo che precede la levata del protesto, dall'ultimo prenditore che lo abbia presentato per l'incasso, con conseguente non punibilità di chi abbia emesso l'assegno senza provvista; mentre dopo il protesto la non procedibilità dell'azione penale, e quindi la non punibilità, richiede che si verifichino le condizioni previste dall'art. 8 della citata legge n. 386 del 1990.

Anche sotto tale profilo la censura è destituita di fondamento perché, come ritiene la giurisprudenza della Corte di cassazione, il reato di emessione di assegno senza provvista si consuma con la sua presenta-

zione (in concomitanza con la mancanza di fondi sufficienti per il pagamento) e non già con la levata del protesto. Quindi in entrambi i casi, oggetto della comparazione operata dal giudice rimettente, trova applicazione la norma censurata.

Infine non è violata la sfera di autonomia e di libertà del prenditore (o del giratario) del titolo, evocata dal giudice rimettente in riferimento all'art. 41 Cost., perché la norma censurata prevede anche, al fine dell'improcedibilità dell'azione penale, il deposito vincolato delle somme indicate dall'art. 8 cit. presso l'istituto trattario ovvero il pagamento al pubblico ufficiale che ha levato il protesto o ha effettuato la constatazione equivalente, in alternativa al pagamento nelle mani dello stesso portatore del titolo. Questi rimane libero di non accettare l'eventuale pagamento offertogli da chi abbia emesso l'assegno privo di provvista senza peraltro che ciò comporti l'automatica procedibilità dell'azione penale; come anche è libero di restituire il titolo a seguito del solo pagamento della somma cartolare (con spese di protesto ed interessi) senza pretendere il pagamento dela penale; in tale ipotesi — prospettata dal giudice rimettente — il versamento della penale — a prescindere dalla possibile funzione di offerta e deposito, secondo il regime civilistico della *mora credendi*, di quanto il portatore può pretendere dall'emittente *ex* art. 3 legge n. 396/90 cit. — ha comunque, secondo i rilievi già svolti, un effetto disincentivante dell'impiego — con lesione della pubblica fede — dell'assegno come strumento di credito anziché come mezzo di pagamento.

CORTE COSTITUZIONALE, 7 maggio 1993, n. 224 - *Pres.* Casavola; *Red.* Mirabelli.

**Avvocati e procuratori - Esame di procuratore legale - Distretto della Corte d'Appello presso la quale è stato sostenuto l'esame - Iscrizione nell'albo professionale di un diverso distretto - Divieto - Incostituzionalità.**

*L'art. 3, secondo comma, della legge 24 luglio 1985, n. 406 che (in relazione all'art. 25 del r.d.l. 27 novembre 1933 n. 1578, convertito in l. 22 gennaio 1934 n. 36) impone ai nuovi procuratori legali di iscriversi in un albo circondariale nell'ambito del distretto della Corte d'appello presso la quale hanno sostenuto l'esame (e quindi di permanere per almeno un biennio in quell'albo) costituisce ingiustificata eccezione ad un sistema ispirato alla libera scelta della circoscrizione di esercizio dell'attività professionale, e quindi contrasta con l'art. 3 Cost.* (1).

---

(1) La questione di costituzionalità dell'art. 3, secondo comma, della legge 24 luglio 1985, n. 406 (modifiche alla disciplina del patrocinio davanti alle

La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di cassazione riguarda il vincolo, per coloro che hanno superato gli esami di procuratore legale, di iscriversi esclusivamente in un albo circondariale nell'ambito del distretto della Corte d'appello presso la quale è stato sostenuto l'esame. Questa limitazione — introdotta dall'art. 3, secondo comma, della legge 24 luglio 1985, n. 406 — si è combinata e cumulata con il preesistente obbligo di permanenza minima della iscrizione in un albo, per almeno un biennio, perché possa essere chiesto il trasferimento ad altra sede nella quale l'interessato intende fissare la propria residenza (art. 25 del regio decreto-legge 27 novembre 1933 n. 1578).

Il limite di legittimazione al trasferimento era stato disposto nel contesto di un ordinamento della professione forense che prevedeva, per la iscrizione nell'albo dei procuratori, un numero di posti limitato, la cui consistenza e disponibilità (per l'assegnazione mediante concorso per esami o per trasferimento) dovevano essere annualmente determinate anche in ragione del numero degli affari giudiziari.

Si era dunque in presenza di un sistema unitario (con la possibilità che unica fosse la sede di esami, presso il Ministero di grazia e giustizia), connotato da interessi di carattere pubblico, inerenti al servizio giudiziario, che si affermavano anche nella fase della distribuzione sul territorio di quanti esercitavano la professione di procuratore. Questo sistema è stato « temporaneamente sospeso » dal decreto legislativo luogotenenziale 7 settembre 1944, n. 215, ma sostanzialmente abbandonato per il consolidarsi della sua mancata applicazione.

Le limitazioni alla mobilità dei procuratori legali successivamente introdotte non riguardano la quantificazione e la distribuzione dei posti, ma tendono a determinare la Corte d'appello presso la quale gli esami possono essere sostenuti e collegano a tale luogo la possibilità di iscrizione all'albo. Così è per l'obbligo di sostenere gli esami nel distretto

---

preture e degli esami per la professione di procuratore legale) è stata sollevata dalle Sezioni unite della Corte di Cassazione con ordinanza n. 613 in data 5 ottobre 1992, in cui viene denunciato il contrasto di tale norma con gli artt. 3, 4 e 16 Cost.

La Corte costituzionale, con la sentenza in esame (pubblicata anche in *Foro It.*, 1993, I, 1718, con nota di Barone) dichiara l'illegittimità della norma perché il divieto da essa disposto (stante anche la mancata abrogazione dell'art. 25 r.d.l. 27 novembre 1993, n. 1578) è privo di giustificazione nell'attuale ordinamento della professione forense, caratterizzato dall'assenza di un numero chiuso e dalla libertà di scelta della sede di esercizio dell'attività professionale. Il limite biennale al trasferimento era infatti stato imposto dall'art. 25 del r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578 in altro contesto normativo che prevedeva l'assegnazione della sede per concorso ed era ritenuto dalla dottrina ancora in vigore dopo la legge del 1985, nonché rigorosamente applicato dal Consiglio Nazionale Forense (ma alcune decisioni precedenti alla

nel quale si è svolta la pratica professionale; così è, anche, per la possibilità di iscrizione esclusivamente in un albo nell'ambito del distretto di Corte di appello presso la quale l'esame è stato sostenuto (art. 3, rispettivamente primo e secondo comma, della legge n. 406 del 1985).

La Corte di cassazione ritiene che la disciplina sopra descritta possa essere in contrasto con gli artt. 3, 4 e 16, primo comma, della Costituzione.

In particolare, con riferimento all'art. 3 Costituzione, il giudice rimettente deduce l'irragionevolezza di una disciplina che pone coloro che hanno superato l'esame e hanno mutato successivamente la propria residenza nell'impossibilità di iscriversi nell'albo del luogo di nuova residenza, rimanendo di conseguenza esclusi dall'esercizio della professione.

L'ordinanza di rimessione sottolinea che la legge 406 del 1985 ha inteso « arginare il fenomeno delle migrazioni dei praticanti procuratori verso sedi di esame ritenute più vantaggiose ». Ma a tale scopo — osserva la Corte di cassazione — sarebbe sufficiente l'obbligo di sostenere l'esame presso la Corte d'appello nel cui distretto si è svolta la pratica professionale, essendo del tutto improbabile che al fine di scegliere una sede di esame il praticante procuratore trasferisca altrove la propria residenza per i due anni della durata minima della pratica professionale.

Il limite posto dall'art. 3, secondo comma, della legge n. 406 del 1985 per la prima iscrizione in un albo dei procuratori, unito all'obbligo (che deriva dall'art. 25 del regio decreto-legge n. 1578 del 1933) di non chiedere il trasferimento per almeno due anni, è così assoluto da non ammettere, nell'interpretazione che è stata data alle disposizioni stesse, alcuna possibilità di deroga, neppure quando il mutamento di residenza non sia affatto elusivo delle finalità della legge ma sia invece dovuto a neces-

---

legge 406 del 1985 avevano accolto delle domande di trasferimento infrabiennali).

La pronuncia della Corte Costituzionale ha rilevanza pratica solo per il periodo precedente all'entrata in vigore della legge n. 67 del 1991 (che ha abrogato l'art 25 cit., manifestando quindi, a detta della Cassazione, l'irrazionalità della precedente disciplina).

A seguito di tale ultima legge era ed è tuttora rimasto in vigore solo l'obbligo di svolgere gli esami per l'abilitazione all'esercizio della professione di procuratore legale nel distretto di Corte d'Appello presso cui sono stati svolti i due anni di pratica forense.

E' infine da ricordare che è stato presentato un progetto di legge per la abolizione dell'albo dei Procuratori legali e la sua unificazione con quello degli Avvocati, il che comporterebbe, anche in conformità con il futuro regime di libertà di svolgimento della professione forense nell'ambito CEE, la possibilità per gli abilitati di esercitare la professione forense, indipendentemente dal distretto di Corte d'Appello di iscrizione all'albo, su tutto il territorio nazionale.

sità effettive e sopravvenute, o anche necessario per evitare incompatibilità che l'esercizio della professione nel distretto nel quale si è tenuti ad iscriversi e rimanere iscritti per almeno due anni potrebbe determinare. Il vincolo che così si cumula, in un sistema altrimenti ispirato alla libera scelta della circoscrizione nella quale l'interessato può iscriversi per esercitare la professione, eccede, nel suo modo di essere, le finalità perseguite con l'imposizione del vincolo stesso. Difatti nell'attuale ordinamento forense non sussistono gli originari limiti nel numero e nella distribuzione degli iscritti agli albi delle diverse circoscrizioni, che davano ragione della rigorosa regolamentazione, anche in funzione delle esigenze del servizio giudiziario, della mobilità dei professionisti.

Inoltre l'obbligo di prima iscrizione nell'ambito del distretto nel quale sono stati sostenuti gli esami, previsto come assoluto ed inderogabile, non si giustifica adeguatamente né in rapporto al momento genetico (del collegamento con la sede di esami per l'abilitazione all'esercizio della professione) né in relazione all'aspetto funzionale (dell'esercizio della professione stessa). Sotto il primo profilo la iscrizione all'albo potrebbe avvenire anche a notevole distanza di tempo dal superamento degli esami senza che, secondo il tenore letterale dell'art. 3 della legge n. 406 del 1985, cessi l'obbligo di prima iscrizione nell'ambito del distretto. Sotto il secondo profilo l'esigenza, anche prospettata, di assicurare almeno per un arco di tempo adeguato e prefissato la rappresentanza di chi affida il mandato al procuratore, non sussiste certamente per la prima iscrizione, che costituisce essa stessa il presupposto per il verificarsi della situazione che si ritiene poi di dover proteggere.

La questione di legittimità costituzionale è pertanto fondata e va dichiarata l'illegittimità costituzionale delle disposizioni denunziate per contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

Gli altri profili dedotti dall'ordinanza di rimessione sono assorbiti.

CORTE COSTITUZIONALE, 13 maggio 1993 n. 237 - *Pres.* Casavola - *Red.* Ferri - Pagani; Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Di Tarsia di Belmonte).

**Procedimento penale - Prova testimoniale indiretta - Dichiarazioni dell'indagato nel corso del procedimento (anche prima del formale inizio dell'indagine) - Divieto di acquisizione al dibattimento - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza.**

*È infondata, in relazione agli artt. 3, 76 e 111 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 62 del codice di procedura penale che*

*vieta l'acquisizione al dibattimento della testimonianza indiretta relativa a dichiarazioni a chiunque rese dall'indagato nel corso del procedimento, anche prima dell'inizio formale dell'indagine* (1).

Con due ordinanze di contenuto sostanzialmente identico (per cui va disposta la riunione dei relativi giudizi), il Pretore di Bergamo — sezione distaccata di Clusone — ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 76 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 62 del codice di procedura penale « nella parte in cui vieta tassativamente di acquisire al dibattimento le deposizioni testimoniali concernenti le dichiarazioni rese dalla persona sottoposta ad indagine, anche prima del formale inizio dell'indagine ».

Il giudice remittente, come si evince con sufficiente certezza, pur con un certo sforzo interpretativo, dalla motivazione delle ordinanze di rimessione (invero non sempre chiara né priva di qualche aspetto di contraddittorietà), lamenta, in sostanza, che la norma impugnata, nel porre un assoluto divieto di acquisizione al dibattimento, attraverso testimonianza *de relato*, di qualunque dichiarazione resa dall'imputato in qualsiasi tempo, in particolare ancor prima della iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro, viola: *a*) l'art. 3 della Costituzione, perché detta preclusione all'accertamento della verità è priva di ragionevole giustificazione; *b*) l'art. 76 della Costituzione, in quanto tale radicale divieto non trova fondamento in alcuna direttiva della legge di delega; *c*) l'art. 111, primo comma, della Costituzione, poiché la norma in esame, impedendo al giudice di assumere le menzionate deposizioni *de relato*, non gli consente di motivare adeguatamente le proprie valutazioni delle complessive risultanze processuali.

---

(1) Con questa sentenza interpretativa la Corte Costituzionale, nel dichiarare l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 62 c.p.p., afferma che il divieto imposto da tale norma di acquisire al dibattimento le disposizioni testimoniali concernenti le dichiarazioni rese dalla persona sottoposta ad indagine anche prima del formale inizio della stessa, va inteso nel senso che non possono essere acquisite le dichiarazioni spontanee rese « nel corso del procedimento », cioè in occasione del compimento di un atto dello stesso, anche se prima del formale inizio delle indagini.

Attraverso questa interpretazione cade il presupposto su cui si fondano le ordinanze di rimessione (ordinanza del Pretore di Bergamo, sezione distaccata di Clusone, rispettivamente in data 27 marzo 1992, n. 777, e 30 marzo 1992, n. 778), secondo le quali l'art. 62 del codice di procedura penale sarebbe viziato da irragionevolezza, perché impedirebbe l'ingresso nel dibattimento di qualunque teste indiretto sulle dichiarazioni comunque rese anche solo dal futuro indagato a persona non appartenente alla polizia giudiziaria.

Al contrario, così come interpretata dalla Corte Costituzionale, la norma in questione appare direttamente inserita nel contesto dei principi garantistici e quindi non in contrasto — come invece affermato dal giudice remittente — con la legge delega, ed in particolare con la sua direttiva n. 31.

La questione non è fondata.

La norma censurata testualmente dispone: « Le dichiarazioni comunque rese nel corso del procedimento dall'imputato o dalla persona sottoposta alle indagini non possono formare oggetto di testimonianza ».

Nella relazione al progetto preliminare già si osservava — con riferimento al testo dell'art. 71, quarto comma, del progetto, da cui è poi derivata, con qualche modifica la disposizione in esame — che la norma contiene « un divieto di testimonianza *de auditu*, relativo ad ogni dichiarazione che l'imputato abbia potuto rendere, anche prima di assumere tale qualità, nel corso delle indagini preliminari o del processo. Si vuole infatti che di tale dichiarazione faccia fede la sola documentazione scritta, da redigersi e da utilizzarsi con le forme ed entro i limiti previsti per le varie fasi del procedimento »; e si aggiungeva che non si tratta di « un divieto soggettivamente qualificato, come testimonianza *de auditu* dell'ufficiale di polizia, ma si configura, in termini oggettivi, con riferimento al contenuto delle dichiarazioni, e quindi esclude anche la testimonianza *de auditu* di soggetti diversi dall'ufficiale o dal magistrato ».

La giurisprudenza della Corte di cassazione ha, poi, a sua volta, chiarito, per quanto qui più specificamente interessa, che il divieto in esame opera solo con riferimento a dichiarazioni rese « nel corso del procedimento » e non genericamente « in pendenza del procedimento », vale a dire esclusivamente in ordine a dichiarazioni effettuate nella sede processuale, cioè in occasione di un atto del procedimento. È solo in relazione a tale categoria di dichiarazioni, infatti, che si pone l'esigenza di garanzia, già messa in luce dalla relazione al progetto preliminare, consistente nel far sì che di esse faccia fede la sola documentazione scritta, con divieto conseguente di fonti testimoniali surrogatorie.

È, pertanto, esatto — come osserva il remittente — che, ai fini dell'applicabilità della norma impugnata, non assume di per sé alcun rilievo il discrimine temporale della iscrizione della notizia di reato — o del nome della persona cui esso è attribuito — nel registro di cui all'art. 335 del codice di procedura penale. Ma occorre pur sempre accertare (ed è questo che essenzialmente rileva) che le dichiarazioni su cui dovrebbe vertere la testimonianza *de auditu* siano state rese (anche spontaneamente) in occasione del compimento di ciò che debba comunque qualificarsi come un (qualsiasi) atto del procedimento.

Una volta che alla norma censurata si attribuisce l'ambito applicativo indicato, le censure del giudice remittente vengono evidentemente a cadere.

Va, in primo luogo, escluso che la norma medesima sia viziata da irragionevolezza. Il divieto in essa contenuto, infatti, come si è visto, non è affatto assoluto ed illimitato, e nei circoscritti limiti di operatività sopra individuati non è certamente irrazionale, essendo posto a

tutela della esigenza che le dichiarazioni dell'imputato giungano a conoscenza del giudice attraverso l'esclusivo veicolo della documentazione formale, con le garanzie a questa connesse.

Non sussiste, in secondo luogo, un eccesso di delega. Invero, la direttiva n. 31 della legge-delega prevedeva, al secondo periodo, il « divieto di ogni utilizzazione agli effetti del giudizio, anche attraverso testimonianza della stessa polizia giudiziaria, delle dichiarazioni ad esse rese... dalla persona nei cui confronti vengono svolte le indagini, senza l'assistenza della difesa », nonché, al sesto periodo, il « divieto di ogni documentazione e utilizzazione processuale, anche attraverso testimonianza della stessa polizia giudiziaria », delle notizie ed indicazioni utili ai fini dell'immediata prosecuzione delle indagini assunte sul luogo o nell'immediatezza del fatto anche senza l'assistenza del difensore. Non vi è dubbio che la norma *de qua* trae origine da tali criteri direttivi, nonché da altri (cfr. direttiva n. 31, primo periodo, e direttiva n. 33) che impongono alla polizia giudiziaria l'obbligo di compilare verbali, o, comunque, documentare l'attività compiuta.

Ne deriva che la verifica in ordine alla rispondenza della norma delegata alla *ratio* e alle finalità che, tenendo conto anche del complesso dei criteri direttivi impartiti, hanno ispirato il legislatore delegante (verifica che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, va effettuata al fine di valutare l'esistenza o meno di un eccesso di delega: v., da ultimo, sent. n. 141 del 1993 e precedenti ivi richiamati) non può che avere nella fattispecie in esame esito positivo, in quanto la norma censurata indubbiamente costituisce coerente applicazione e completamento della scelta espressa dal legislatore delegante e delle ragioni ad essa sottese.

Deve, infine, certamente escludersi la violazione dell'art. 111, primo comma, della Costituzione: basta osservare che la norma *de qua*, vietando l'ingresso in dibattimento di un determinato mezzo di prova, delimita a monte l'ambito riservato alle valutazioni del giudice, ambito entro il quale sussiste l'obbligo di motivazione di cui all'invocato parametro costituzionale.

È appena il caso di rilevare, in conclusione, che spetta al giudice *a quo* verificare se la norma censurata, nella corretta interpretazione sopra indicata, sia applicabile alle fattispecie sottoposte al suo giudizio.

SEZIONE SECONDA

# GIURISPRUDENZA COMUNITARIA E INTERNAZIONALE

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE, Sed. Plen., 25 maggio 1993, nella causa C-228/91 - *Pres. f.f.* Kakouris - *Avv. Gen.* Darmon - Commissione delle Comunità Europee (ag. Aresu e Rodriguez Galindo) c. Repubblica Italiana (avv. Stato Fiumara).

**Comunità Europee - Libera circolazione delle merci - Pesce contenente larve di nematodi - Controlli sistematici alle frontiere - Divieto di importazione - Limiti.**

(Trattato CEE, artt. 30 e 36; direttiva CEE del Consiglio 1 dicembre 1983, 83/643/CEE; legge 30 aprile 1962, n. 283, art. 5; d.m. 8 ottobre 1988 n. 454 e succ. mod.).

*La Repubblica italiana, imponendo controlli sistematici sulle partite di pesce, provenienti da altri Stati membri e dal Regno di Norvegia, debitamente accompagnate da un certificato sanitario dello Stato speditore attestante che il prodotto era esente da larve di nematodi vive, nonché vietando l'importazione di partite di pesce, proveniente da altri Stati membri e dal Regno di Norvegia, non accompagnate da un certificato dello Stato speditore, quando dai controlli effettuati nello Stato di destinazione non era risultata la presenza di larve di nematodi vive, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono ai sensi degli artt. 30 e 36 del Trattato CEE, della direttiva del Consiglio 1 dicembre 1983, 83/643/CEE, relativa all'agevolazione dei controlli fisici e delle formalità amministrative nei trasporti di merci fra Stati membri, e del regolamento del Consiglio 25 giugno 1973, n. 1691, che reca conclusione di un accordo tra la Comunità economica europea e il regno di Norvegia e ne stabilisce le disposizioni di applicazione. Per contro, quando dai controlli effettuati su partite di pesce importate, non accompagnate da un certificato sanitario dello Stato membro di spedizione, risultava la presenza di larve di nematodi vive, le autorità italiane erano legittimate a vietare l'importazione di questi prodotti, donde la corrispondente insussistenza della violazione di obblighi derivanti dalla normativa comunitaria sopracitata da parte della Repubblica Italiana* (1).

---

(1) La Corte ha respinto il ricorso della Commissione nella parte in cui esso riguardava il divieto di importazione in Italia di partite di pesce contenente larve di nematodi vive, in quanto queste sono certamente pericolose per la salute (esse possono produrre l'anisakiasi, malattia difficile da diagnosti-

(*omissis*) 1. — Con atto depositato in cancelleria l'11 settembre 1991, la Commissione delle Comunità Europee ha presentato, ai sensi dell'articolo 169 del Trattato CEE, un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica italiana, vietando di fatto, sulla base di una normativa nazionale indistintamente applicabile e dei relativi atti amministrativi specifici che ne hanno consentito l'applicazione, l'importazione di partite di pesce in provenienza da altri Stati membri e dal Regno di Norvegia per il solo motivo della presenza in esse di larve di nematodi ed imponendo controlli sistematici sulle stesse partite, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono a norma degli artt. 30 e 36 del Trattato, in quanto facenti parte integrante del regolamento del Consiglio 29 dicembre 1981 n. 3796, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti della pesca (G. U. L. 379, pag. 1), come modificato, della direttiva del Consiglio 1° dicembre 1983, 83/643/CEE, relativa all'agevolazione dei controlli fisici e delle formalità amministrative nei trasporti di merci fra Stati membri (G. U. L. 359, pag. 8), come modificata, e del regolamento del Consiglio 25 giugno 1973, n. 1691, che reca la conclusione di un accordo tra la Comunità economica europea ed il Regno di Norvegia e ne stabilisce le disposizioni di applicazione (G. U. L. 171, pag. 1).

2. — La legge italiana 30 aprile 1962 n. 283 (GURI n. 139, pag. 2194), come modificata successivamente, stabilisce che è vietato, sotto pena di sanzioni penali, impiegare nella preparazione di alimenti, vendere, detenere per vendere, somministrare, distribuire per il consumo o introdurre

---

care, che può avere conseguenze molto gravi per l'organismo), disattendendo la tesi della Commissione stessa, la quale sosteneva che il prodotto fosse ciononondimeno commerciabile a condizione che ne fosse vietato d'autorità l'uso allo stato crudo. La Corte ha invece accolto il ricorso riguardo al pesce che presentasse larve di nematodi devitalizzate, posto che esse non sono nocive per la salute.

La Corte ha applicato la sua giurisprudenza (costante fino al momento della pronuncia, ma più recentemente ridimensionata: cfr. la sentenza 24 novembre 1993, nelle cause riunite C-267 e 268/91, KECK e MITHOVARD, ancora inedita) secondo la quale un prodotto legalmente commercializzato in un paese membro (o assimilato) deve poter liberamente circolare in tutto il territorio comunitario, salvo che non sorgano problemi di tutela della salute umana (cfr. sentenza 11 ottobre 1990, nella causa C-196/89, NESPOLI e CRIPPA, in questa *Rassegna*, 1990, I, 437, e giurisprudenza citata ivi in nota, nonché la sentenza 4 giugno 1992, nelle cause riunite C-13/91 e C-113/91, DEBUS, in questa *Rassegna*, 1992, I, 417). Ma essa non sembra aver tenuto conto che il problema era più ampio: e più articolata era stata infatti la difesa italiana sul punto, al di là della problematica strettamente inerente alla salute umana.

In effetti le autorità italiane non avevano affatto opposto ostacoli al commercio infracomunitario (o con paesi come la Norvegia). Esse avevano fermato solo le partite di pesce « infestato » da nematodi, cioè un prodotto notevolmente inquinato, come tale non commerciabile secondo la normativa

nel territorio della Repubblica sostanze alimentari che siano « private anche in parte dei propri elementi nutritivi o mescolate a sostanze di qualità inferiore, insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive, ovvero sottoposte a lavorazioni o trattamenti diretti a mascherare un preesistente stato di alterazione ». In conformità a questa legge, le autorità sanitarie possono procedere in ogni momento ad ispezioni e prelievi di campioni di derrate alimentari e disporre il sequestro, nonché la distruzione della merce, qualora i controlli effettuati ne facciano apparire la necessità per la tutela della salute.

3. — Il decreto ministeriale 8 ottobre 1988 n. 454 (GURI n. 253, pag. 7), modificato dal decreto ministeriale 15 febbraio 1990 n. 47 (GURI n. 61, pag. 3), prevede che, per i prodotti commestibili di origine animale, la percentuale delle partite da sottoporre a controllo sanitario deve essere non inferiore al 10 % delle partite presentate o di cui si prevede l'arrivo nella settimana. Queste percentuali « sono comunque elevate, qualora sussistano motivi di sospetto o ragioni cautelari, a fini di tutela della sanità pubblica o della sanità animale, a giudizio del veterinario di confine o su disposizione del ministero della Sanità ».

4. — Sulla base della legge n. 283 del 1962, soprammenzionata, il ministero italiano della Sanità ha inviato, a decorrere dal luglio 1987, ai servizi veterinari di frontiera diversi telegrammi con cui si istituiva un controllo sistematico all'importazione di talune specie di pesce, data la

---

italiana che (art. 5 della legge 30 aprile 1992, n. 283) vieta appunto la commercializzazione di merci « insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive ». E tale normativa non è dissimile da quella esistente in altri paesi, quali il Belgio che vieta il commercio di prodotto «inadatto al consumo umano », la Danimarca che vieta la commercializzazione di pesce « di qualità scadente », la Francia che vieta il commercio di derrate « corrotte o tossiche », e così via. Nessuno potrebbe dubitare che debba considerarsi prodotto non commestibile, non adatto cioè al consumo umano, non commerciabile come sostanza alimentare, un prodotto ittico « infestato » da nematodi. « Infestare » (dal latino « infestare »), riferito ad animali e piante nocive, significa invadere una regione, un luogo, un sito, o diffondervisi con particolare intensità, costituendo per essi un pericolo o provocandovi danni; in medicina l'infestare è riferito in particolare a parassiti metazoi inferiori che invadono un organismo. Non è ammissibile destinare al consumo umano un pescato che sia così « infestato », così pieno, cioè, di larve di parassiti. Indipendentemente dal rischio per la salute, il prodotto avrebbe un aspetto così repellente da non consentire alcuna commercializzazione, neanche a prezzi particolarmente bassi, come pure aveva sorprendentemente suggerito la Commissione: anche i poveri hanno diritto ad essere rispettati. Non sembra, quindi, che possa opporsi la commercializzazione del prodotto, pur attestata da specifico certificato sanitario, in altro paese, nel quale magari le abitudini alimentari sono ben diverse.

Fortunatamente ora la direttiva comunitaria 91/943/CEE prevede lo scarto del pesce nel quale sono manifestamente visibili, a occhio nudo, dei parassiti.

constatazione di un crescente numero di partite di pesce infestate da larve di nematodi. Un telegramma successivo ha esteso questo controllo ai prodotti italiani della pesca.

5. — A seguito delle denunce presentate dalla Danimarca, dalla Norvegia nonché da operatori economici che esportano pesce verso l'Italia, la Commissione ha constatato che a decorrere dal luglio 1987 le autorità italiane hanno applicato nuove misure di controllo alle frontiere, che colpiscono essenzialmente le importazioni di sgombri, aringhe, salmoni e merluzzi provenienti dagli altri Stati membri e da paesi terzi. Questo pesce avrebbe costituito oggetto di controlli sanitari sistematici, anche se le partite erano già state controllate nello Stato di spedizione ed erano accompagnate da un certificato sanitario in regola, e sarebbe stato respinto alla frontiera, oppure distrutto, ogniqualvolta le autorità italiane avrebbero accertato la presenza di una sola larva, anche devitalizzata.

6. — A sostegno del suo ricorso, la Commissione ha sostenuto in sostanza che le restrizioni italiane all'importazione di pesce superavano le esigenze di una tutela efficace della salute.

7. — La presenza di larve di nematodi nei prodotti della pesca costituirebbe un fenomeno naturale che riguarda il pesce catturato in tutte le acque comunitarie e solo il consumo di pesce infestato da larve vive sarebbe pericoloso per la salute umana, mentre i risultati della ricerca scientifica internazionale avrebbero confermato che l'ingestione di pesce contenente nematodi morti o devitalizzati, anche in notevoli dosi, non presenta alcun rischio per la salute.

8. — Poiché solo il pesce consumato crudo potrebbe contenere larve vive e questi parassiti potrebbero essere devitalizzati mediante vari procedimenti semplici, poco costosi e molto diffusi, quali la cottura o il congelamento, le autorità italiane avrebbero potuto tutelare efficacemente la salute mediante misure meno restrittive degli scambi, vietando il consumo del pesce crudo, abitudine questa del resto del tutto marginale in Italia, imponendo un trattamento adeguato destinato a devitalizzare le larve e informando il consumatore mediante una appropriata etichettatura che classificasse il pesce infestato da nematodi devitalizzati in una categoria di freschezza inferiore alla normale.

9. — Il governo italiano, per contro, ha sostenuto che la sola presenza di larve di nematodi, anche devitalizzate, nel pesce rende quest'ultimo improprio al consumo umano. Inoltre, le misure alternative, proposte dalla Commissione sarebbero inefficaci. Stando così le cose, le misure controverse sarebbero indispensabili per la tutela efficace della salute umana.

10. — Per una più dettagliata esposizione degli antefatti, dell'ambito normativo, dello svolgimento del procedimento nonché dei mezzi ed argomenti delle parti si rinvia alla relazione d'udienza. Questi elementi del fascicolo saranno ripresi qui di seguito solo nella misura necessaria alla comprensione del ragionamento della Corte.

Sugli articoli 30 e 36 del Trattato

1. — Al fine di valutare la fondatezza di questa censura, occorre rilevare innanzitutto che, anche se le disposizioni del citato regolamento n. 3796/81 non menzionano esplicitamente il divieto di restrizioni quantitative all'importazione nonché delle misure di effetto equivalente per quanto riguarda gli scambi intracomunitari, risulta tuttavia dal combinato disposto degli artt. 38-46 e 8, n. 7, del Trattato che questo divieto deriva di diritto, al più tardi dopo la scadenza del periodo transitorio, dalle disposizioni del Trattato, come è stato del resto sottolineato al trentesimo considerando del regolamento n. 3796/81 (v. in tal senso sentenza 14 luglio 1976, cause riunite 3/76, 4/76 e 6/76, Kramer, Racc. pag. 1279, punti 53 e 54 della motivazione).

12. — Occorre constatare poi che le misure controverse ricadono nel divieto di cui all'art. 30 del Trattato. Infatti, secondo una giurisprudenza consolidata della Corte (v. innanzitutto sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5 della motivazione), il divieto di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, ai sensi dell'art. 30 del Trattato, comprende ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari.

13. — Occorre tuttavia verificare se, come sostiene il governo italiano, le restrizioni di cui trattasi possano essere giustificate, in base all'art. 36 del Trattato, da motivi di tutela della salute o della vita delle persone.

14. — A tal riguardo, è importante rilevare, innanzitutto, che la direttiva del Consiglio 22 luglio 1191, 91/493/CEE, che stabilisce le norme sanitarie applicabili alla produzione e alla commercializzazione dei prodotti della pesca (G. U. L. 268, pag. 15), è stata adottata successivamente al parere motivato, emesso dalla Commissione nella presente causa, e che il termine per la sua trasposizione nell'ordinamento degli Stati membri è scaduto solo il 31 dicembre 1992.

15. — La Comunità pertanto non disponeva ancora di norme comuni o armonizzate in materia di controllo sanitario del pesce nel momento in cui l'oggetto della presente controversia è stato definito dalla fase precontenziosa del procedimento.

16. — Stando così le cose, spettava agli Stati membri decidere il livello al quale essi intendevano garantire la tutela della salute e della vita delle persone, pur tenendo conto delle esigenze della libera circolazione delle merci nell'ambito della Comunità (v. in particolare sentenza 19 marzo 1991, causa C-205/89, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-1361, punto 8 della motivazione).

17. — Ora, non è contestato che le misure nazionali di cui trattasi hanno per oggetto la tutela della salute, di modo che esse rientrano, in via di principio, nella deroga di cui all'art. 36 del Trattato.

18. — Occorre tuttavia ricordare, in secondo luogo, che una normativa restrittiva degli scambi intracomunitari è compatibile con il Trattato solo nella misura in cui sia necessaria per una protezione efficace della salute e della vita delle persone e non beneficia dunque della deroga di cui all'art. 36 quando la salute e la vita delle persone possono essere tutelate con pari efficacia mediante provvedimenti di minore pregiudizio per gli scambi intracomunitari (v. in particolare sentenza 20 maggio 1976, causa 104/75, De Peijper, Racc. pag. 613, punti 16 e 17 della motivazione).

19. — Occorre quindi esaminare se le restrizioni italiane controverse rispondano al principio di proporzionalità così espresso.

20. — A tal riguardo, la Corte ha già dichiarato ripetutamente che un doppio controllo all'importazione di prodotti, consistente nel requisito di un certificato dell'autorità competente dello Stato di spedizione attestante che la merce ha subìto un trattamento destinato ad eliminare taluni parassiti e in un controllo sistematico alla frontiera in virtù del quale l'importazione è autorizzata solo dopo che le autorità sanitarie dello Stato di destinazione abbiano accertato che la merce è esente da questi stessi parassiti, supera quanto consente l'art. 36 del Trattato (v. sentenze 8 novembre 1979, causa 251/78, Denkavit, Racc. pag. 3369, 7 aprile 1981, causa 132/80, United Foods, Racc. pag. 995, 17 dicembre 1981, causa 272/80, Biologische Producten, Racc. pag. 3277 e 8 febbraio 1983, causa 124/81, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 203).

21. — Così, secondo la giurisprudenza, nel caso in cui il prodotto interessato ha già subìto nello Stato di spedizione un controllo sanitario che offre garanzie equivalenti a quelle che risultano dal controllo all'importazione, quest'ultimo non può costituire un doppione del controllo effettuato nello Stato membro di spedizione e deve pertanto in ogni caso essere limitato alle misure destinate ad ovviare ai rischi derivanti dal trasporto o da eventuali trasformazioni posteriori al controllo effettuato all'atto della spedizione (v. sentenza United Foods soprammenzionata, punto 29 della motivazione).

22. — Inoltre, la Corte ha dichiarato che, qualora la collaborazione tra le autorità degli Stati membri consenta di rendere meno complicati e meno gravosi i controlli alle frontiere, le autorità competenti in materia di controlli sanitari devono accertare se i documenti probatori rilasciati nell'ambito di tale collaborazione non creino una presunzione di conformità delle merci importate ai requisiti fissati dalla normativa sanitaria nazionale che consenta di semplificare i controlli effettuati all'atto dell'importazione (v. tra l'altro sentenza Denkavit, soprammenzionata, punto 23 della motivazione, e sentenza Commissione/Regno Unito, soprammenzionata, punto 30 della motivazione).

23. — Il requisito, posto dallo Stato membro di destinazione, di un controllo sanitario di merci che hanno già costituito oggetto di un tale controllo nello Stato di spedizione e che sono accompagnate da un certificato sanitario, rilasciato dalle competenti autorità di quest'ultimo Stato, attestante che i prodotti di cui trattasi non sono pericolosi per la salute, supera quindi i requisiti di una tutela efficace della salute, di modo che le autorità dello Stato di destinazione di questi prodotti non sono legittimate ad effettuare controlli diversi da quelli per campione, al fine di assicurarsi della conformità dei documenti redatti dalle autorità dello Stato di spedizione, di prevenire le frodi e di opporsi all'entrata delle partite riconosciute non conformi.

24. — Ne deriva che le autorità di uno Stato membro non possono, senza violare il principio di proporzionalità che è alla base dell'art. 36 del Trattato, assoggettare a controlli sanitari sistematici i prodotti, provenienti da altri Stati membri, che sono debitamente accompagnati da un certificato sanitario rilasciato dalle autorità competenti dello Stato membro di spedizione e attestante che il prodotto di cui trattasi non presenta alcun rischio per la salute.

25. — A tal riguardo il governo italiano sostiene che i controlli controversi non avevano un carattere sistematico e che il consumo di pesce contenente larve di nematodi, anche devitalizzate, costituiva un rischio per la salute.

26. — Per quanto riguarda il primo argomento, è sufficiente rilevare che i telegrammi, inviati il 18 luglio e il 14 settembre 1987 dal ministero italiano della Sanità ai servizi veterinari di frontiera, prevedevano il controllo sistematico all'importazione per sgombri, aringhe, salmoni e merluzzi, senza distinguere a seconda che il pesce fosse accompagnato o meno da un certificato sanitario redatto dalle competenti autorità dello Stato di spedizione del prodotto.

27. — Per quanto riguarda il secondo argomento, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante (v. tra l'altro sentenza 30 no-

vembre 1983, causa 227/82, van Bennekom, Racc. pag. 3883, punto 40 della motivazione), spetta agli Stati membri dimostrare, in ciascun caso, che la loro normativa è necessaria per proteggere effettivamente gli interessi considerati dall'art. 36 del Trattato e soprattutto che la vendita del prodotto di cui trattasi crea un rischio effettivo per la salute.

28. — Ora, il governo italiano non ha dimostrato che il consumo di pesce contenente larve di nematodi morte o devitalizzate a seguito di un trattamento adeguato è pericoloso per la salute umana. Infatti, il governo convenuto si è limitato a sostenere che, tenuto conto non solo del loro carattere antigienico, ma anche della loro tossicità non trascurabile, i prodotti della pesca che presentano larve rese inattive devono essere esclusi dalla commercializzazione per il consumo umano. Tale governo non ha pertanto fatto valere alcun elemento concreto tale da inficiare la tesi della Commissione, secondo cui i risultati della ricerca scientifica internazionale confermano che l'ingestione di larve di nematodi morte o devitalizzate non costituisce affatto un fattore di rischio per la salute.

29. — D'altra parte, come l'avvocato generale ha rilevato al punto 29 delle sue conclusioni, il parere del Consiglio superiore della sanità italiano, menzionato dal governo italiano nella sua risposta del 13 marzo 1989 alla richiesta di osservazioni proveniente dalla Commissione, constata la necessità di un certificato attestante che il pesce « è esente da parassiti o ha subìto i necessari trattamenti atti a garantire la devitalizzazione del parassita », il che presuppone che la presenza di larve morte nel pesce non pregiudica la salute.

30. — Inoltre, dalla circolare del ministero italiano della Sanità 11 marzo 1992, n. 10 (GURI n. 62), avente ad oggetto lo snellimento delle modalità di controllo sanitario del pesce, risulta che le larve morte non costituiscono pericolo per la salute.

31. — Stando così le cose, il governo italiano nella fattispecie non ha dimostrato che un controllo sanitario sistematico delle partite di pesce importate da altri Stati membri e debitamente accompagnate da un certificato attestante che i prodotti non sono infestati da larve vive fosse indispensabile per tutelare la salute.

32. — Occorre pertanto constatare che la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi degli art. 30 e 36 del Trattato, imponendo controlli sanitari sistematici su partite di pesce importate, debitamente accompagnate da un certificato sanitario rilasciato dalle competenti autorità dello Stato membro di spedizione dei prodotti e attestante che questi ultimi erano esenti da larve di nematodi vive.

33. — Per quanto riguarda invece le importazioni di prodotti della pesca non accompagnati da un tale certificato, si deve riconoscere che le autorità italiane erano legittimate ad assoggettare questi prodotti a controlli sanitari al fine di verificare se la merce non presentasse alcun rischio per la salute. La censura della Commissione deve pertanto essere respinta nella parte in cui riguarda i controlli effettuati dalle autorità italiane su prodotti importati in tali condizioni.

34. — Se risultava, al termine di questo controllo, che il pesce importato conteneva solo larve di nematodi morte o devitalizzate a seguito di un trattamento preliminare, le autorità italiane non potevano, senza violare il diritto comunitario, vietare l'importazione di questi prodotti né ordinare che fossero respinti o distrutti. Infatti, dai precedenti punti 28-31 della motivazione, risulta che il governo italiano nella fattispecie non ha dimostrato che tali ostacoli all'importazione di pesce contenente larve di nematodi devitalizzate fossero indispensabili per tutelare la salute.

35. — Per contro, quando dai controlli effettuati su partite di pesce importate, non accompagnate da un certificato sanitario dello Stato membro di spedizione, risultava la presenza di larve di nematodi vive, le autorità italiane erano legittimate a vietare l'importazione di questi prodotti.

36. — Non è infatti contestato che il consumo di pesce infettato da larve non devitalizzate comporta pericoli per la salute. Inoltre, come ha sottolineato il governo italiano, le misure meno restrittive degli scambi, proposte dalla Commissione, non sono tali da garantire una tutela efficace della salute. Pertanto, l'etichettatura destinata ad informare i consumatori della presenza di nematodi vive nel pesce non rappresenta una soluzione soddisfacente quando si tratta, come nella fattispecie, di un prodotto che costituisce un fattore di rischio per la salute delle persone. Il divieto di consumare pesce crudo non costituisce inoltre una misura di tutela efficace della salute, in quanto la sua osservanza non può essere assicurata nella pratica. Lo stesso vale per l'obbligo, imposto ai destinatari dei prodotti di cui trattasi, di sottoporre il pesce infestato da nematodi ad un trattamento adeguato che assicuri la devitalizzazione delle larve.

37. — Stando così le cose, la Repubblica italiana ha pure violato gli artt. 30 e 36 del Trattato in quanto le sue autorità hanno vietato l'importazione di partite di pesce non accompagnate da un certificato sanitario dello Stato membro di spedizione e per le quali i controlli effettuati dalle autorità italiane hanno rivelato solo la presenza di larve di nematodi morte o devitalizzate.

38. — La censura della Commissione è invece infondata per quanto riguarda il divieto di importazione di pesce non accompagnato da un certificato sanitario dello Stato membro di spedizione e infestato da parassiti vivi.

Sulla direttiva 83/643.

39. — La direttiva 83/643, soprammenzionata, stabilisce talune norme per l'espletamento dei controlli fisici delle merci e delle formalità amministrative prescritte relativamente al passaggio delle frontiere allo scopo, come si afferma nel suo preambolo, di abbreviare i tempi di attesa alle frontiere e di garantire una maggiore fluidità dei trasporti di merci fra Stati membri (v. sentenza 20 settembre 1988, causa 190–87, Moormann, Racc. pag. 4689, punto 26 della motivazione).

40. — A tal fine, l'art. 2 di questa direttiva prevede che gli Stati membri adottino le misure necessarie affinché i controlli e le formalità siano espletati nel minor tempo necessario ed i controlli siano effettuati mediante sondaggio, salvo in circostanze debitamente giustificate.

41. — Ne deriva che misure di controllo all'importazione di merci provenienti da altri Stati membri possono superare i controlli per sondaggio solo laddove esse sono giustificate da un interesse generale quale la necessità della tutela della salute e della vita delle persone e non vanno al di là di quanto è indispensabile per raggiungere l'obiettivo perseguito.

42. — Ora, dai punti 28-31 della presente sentenza risulta che il governo italiano non ha dimostrato che un controllo sanitario sistematico di partite di pesce importate da altri Stati membri e debitamente accompagnate da un certificato attestante che i prodotti non sono infestati da larve vive fosse indispensabile per la tutela della salute.

43. — Occorre perciò constatare che la Repubblica italiana è venuta meno anche agli obblighi che le incombono in forza della direttiva 83/643 soprammenzionata imponendo controlli sanitari sistematici su partite di pesce importate, debitamente accompagnate da un certificato sanitario rilasciato dalle competenti autorità dello Stato membro di spedizione dei prodotti e attestante che questi ultimi erano esenti da larve di nematodi vive.

44. — La censura della Commissione deve invece esser respinta per il resto, per gli stessi motivi indicati precedentemente al punto 33.

Sull'accordo tra la Comunità economica europea ed il Regno di Norvegia.

45. — L'art. 15, n. 2, dell'accordo tra la Comunità economica europea e il Regno di Norvegia, allegato al regolamento n. 1691/73, soprammenzionato, stabilisce quanto segue:

« In materia veterinaria, sanitaria e fitosanitaria, le parti contraenti applicano le loro regolamentazioni in modo non discriminatorio

e si astengono dall'introdurre nuove misure aventi l'effetto di ostacolare indebitamente gli scambi ».

46. — Ai sensi dell'art. 20 di tale accordo,

« l'accordo lascia impregiudicati i divieti o restrizioni all'importazione, all'esportazione e al transito, giustificati da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale o di tutela della proprietà industriale e commerciale, né osta alle regolamentazioni riguardanti l'oro e l'argento, tuttavia tali divieti o restrizioni non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra le parti contraenti ».

47. — Ne deriva che questo accordo vieta che siano adottate dalle parti contraenti nuove misure restrittive degli scambi tra gli Stati membri ed il regno di Norvegia, laddove questi ostacoli non siano indispensabili per ragioni relative in particolare alla tutela della salute.

48. — Pertanto questo accordo contiene, per quanto riguarda gli scambi tra le parti contraenti, regole identiche a quelle degli artt. 30 e 36 del Trattato e non esistono nella fattispecie motivi per interpretare queste regole diversamente da detti articoli del Trattato.

49. — Ora, dai punti 32, 37 e 43 della presente sentenza risulta che la Repubblica italiana ha violato il principio di proporzionalità assoggettando a controlli sanitari sistematici partite di pesce, provenienti da altri Stati membri, debitamente controllate nello Stato speditore e accompagnate da un certificato sanitario delle autorità competenti di tale Stato attestante che i prodotti erano esenti da larve di nematodi vive, nonché vietando l'importazione di partite di pesce non accompagnate da un certificato dello Stato speditore, ma per le quali dai controlli effettuati nello Stato di destinazione della merce era risultata solo la presenza di larve di nematodi morte o devitalizzate.

50. — Poiché il principio di proporzionalità è anche alla base delle summenzionate disposizioni dell'accordo allegato al citato regolamento n. 1691/73, ne deriva che la Repubblica italiana è venuta meno ancora una volta, per motivi identici a quelli sopra indicati, agli obblighi che le incombono in forza di questo regolamento, assoggettando a controlli sistematici partite di pesce già controllate in Norvegia e accompagnate da un certificato sanitario, rilasciato in questo paese, attestante che il pesce era esente da larve di nematodi vive, nonché vietando l'importazione di partite di pesce, provenienti dalla Norvegia, non accompagnate da un certificato sanitario, ma contenenti solo larve di nematodi devitalizzate.

51. — Per contro, per motivi identici a quelli che figurano precedentemente ai punti 33, 38 e 44, le censure della Commissione non sono fondate per quanto riguarda i controlli effettuati dalle autorità italiane sui prodotti norvegesi della pesca non accompagnati da un certificato sanitario rilasciato dalle competenti autorità della Norvegia, nonché i divieti di importazione di tali prodotti, quando dai controlli in Italia era risultata la presenza di larve di nematodi vive.

52. — Da tutto quanto sopra esposto risulta che la Repubblica italiana, imponendo controlli sistematici su partite di pesce, provenienti da altri Stati membri e dal Regno di Norvegia, debitamente accompagnate da un certificato sanitario dello Stato speditore attestante che il prodotto era esente da larve di nematodi vive, nonché vietando l'importazione di partite di pesce, proveniente da altri Stati membri e dal Regno di Norvegia, non accompagnate da certificato dello Stato speditore, quando dai controlli effettuati nello Stato di destinazione non era risultata la presenza di larve di nematodi vive, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza degli artt. 30 e 36 del Trattato, della direttiva 83/643 e del regolamento n. 1691/73. (*omissis*)

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE, 5ª sez., 22 giugno 1993, nella causa C-222/91 - *Pres.* Rodriguez Iglesias - *Avv. Gen.* Lenz - Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Consiglio di Stato nella causa Ministeri delle Finanze e della Sanità c. Philip Morris Belgium SA - Interv.: Governi italiano (avv. Stato Fiumara) e del Regno Unito (ag. Hudson) e Commissione delle C.E. (ag. Aresu e Wolfcarius).

**Comunità Europee - Ravvicinamento delle legislazioni - Etichettatura dei prodotti del tabacco - Apposizione di avvertenze di carattere sanitario.**

(Direttive del Consiglio 13 novembre 1989, n. 89/622/CEE, art. 4, e 15 maggio 1992, n. 92/41/CEE).

*L'art. 4, n. 5, della direttiva del Consiglio 13 dicembre 1989, 89/622/CEE, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco, nella sua versione originale, deve essere interpretato nel senso che gli Stati membri non hanno la facoltà di imporre che, per quanto riguarda la loro produzione nazionale, sulle unità di condizionamento dei prodotti del tabacco diversi dalle sigarette, l'avvertenza generale di cui al n. 1 di detto articolo copra almeno il 4% della superficie della faccia corrispondente. Tale facoltà è tuttavia ammessa dalla versione di detto paragrafo che risulta dalla direttiva del Consiglio 15 maggio 1992, 92/41/CEE, che modifica la direttiva 89/622, concernente il ravvi-*

*cinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco. L'art. 4, n. 2, della direttiva 89/622 prescrive l'apposizione di una sola avvertenza specifica su ogni pacchetto di sigarette e gli Stati membri non hanno la facoltà di prescriverne un maggior numero* (1).

(*omissis*) 1. — Con ordinanza 27 agosto 1991, pervenuta in cancelleria il 4 settembre seguente, il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale ha sottoposto alla Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CEE, tre questioni pregiudiziali relative all'interpretazione dell'art. 4 della direttiva del Consiglio 13 novembre 1989, 89/622/CEE, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco (*G.U.* L 359, pag. 1; in prosieguo: la « direttiva »).

2. — Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di due ricorsi presentati dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio dalle società Philip Morris Belgium, BAT (Deutschland) Export, HF e Ph. F. Reemtsma, Philip Morris Holland, Philip Morris Products Incorporated, Arizona Tobacco Products, Les Fabriques de Tabac Réunies, R. J. Reynolds Tobacco, e Turmac Company (in prosieguo indicate collettivamente come « le società Philip Morris e altre »). Questi ricorsi mirano all'annullamento del decreto del ministro delle Finanze, di concerto con il

---

(1) Con la sentenza in pari data di quella annotata, pronunciata nella causa C-11/92, GALLAMER — citata in motivazione al punto 17 —, la Corte ha ritenuto che le disposizioni contenute nell'art. 3, n. 3, e nell'art. 4, n. 4, della direttiva 89/622, riguardanti lo spazio minimo che deve essere riservato nei pacchetti di sigarette alle avvertenze sanitarie, fissino solo un limite minimo, sicché ciascuno Stato può elevarlo: ma ciò solo per la produzione nazionale, fermo che lo Stato stesso non può vietare la circolazione di prodotti di altro Stato membro che non rispettino i limiti più elevati ma soddisfino i requisiti minimi da questo fissati. Tale conclusione è stata estesa anche con riferimento alle disposizioni contenute nel nuovo testo dell'art. 4, n. 5, della direttiva, riguardanti i prodotti del tabacco diversi dalle sigarette, quale risultante dalla modifica apportata con la direttiva 92/41.

Diverso, secondo la Corte, è il caso del numero delle avvertenze specifiche che devono essere apposte sui pacchetti di sigarette: la direttiva prevede una sola avvertenza specifica (da scegliere nell'ambito di una serie variabile da Stato a Stato), con una disposizione che è da ritenere tassativa e non rappresentativa, come nei casi precedenti, di una prescrizione minima che possa essere resa più rigorosa da ciascuno Stato membro.

Le precisazioni fornite dalla Corte sono state più che opportune, considerata la mancanza di chiarezza, riconosciuta dalla stessa Commissione, del testo della direttiva.

In Italia, con l'adozione del decreto ministeriale (Finanze, di concerto con Sanità) 27 giugno 1993, si è alfine recepita integralmente l'interpretazione fornita dalla Corte.

ministro della Sanità, 31 luglio 1990, contenente specifiche disposizioni tecniche per il condizionamento e l'etichettatura dei prodotti del tabacco conformemente alle prescrizioni della direttiva del Consiglio delle Comunità europee 89/622/CEE (*Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 25 agosto 1990, n. 198, in prosieguo: il « decreto ministeriale »).

3. — A sostegno del loro ricorso, le società Philip Morris e altre hanno sostenuto che il decreto ministeriale è illegittimo dato che, contrariamente alla direttiva, esso prevede l'obbligo di apporre due avvertenze specifiche sui pacchetti di sigarette e l'estensione a tutte le unità di condizionamento dei prodotti del tabacco della percentuale minima del 4 % della superficie fissata dalla direttiva per i pacchetti di sigarette. Inoltre esse hanno sostenuto che il decreto ministeriale era stato adottato dal ministro delle Finanze, di concerto con il ministro della Sanità, i quali non dispongono, a tal fine, di alcuna competenza.

4. — Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio ha respinto il mezzo del ricorso basato sull'incompetenza, nonché quello relativo all'estensione a tutte le unità di condizionamento dei prodotti del tabacco della percentuale minima del 4 % della superficie fissata dalla direttiva per i pacchetti di sigarette. Per contro, il mezzo relativo all'apposizione di due avvertenze specifiche sui pacchetti di sigarette è stato accolto e, di conseguenza, il Tribunale ha annullato, per la parte relativa, il decreto ministeriale.

5. — Adito con un appello interposto dai ministri delle Finanze e della Sanità e con un appello incidentale interposto dalle società Philip Morris e altre, contro tale decisione, il Consiglio di Stato ha deciso di sospendere il procedimento finché la Corte non si sia pronunciata sulle seguenti questioni pregiudiziali:

« *a*) Se la direttiva 89/622/CEE del 13 novembre 1989, art. 4, debba essere interpretata nel senso che l'autorità nazionale abbia la facoltà di imporre che, sulle unità di condizionamento dei prodotti del tabacco diverse dai pacchetti di sigarette, l'avvertenza generale di cui al punto 1 dell'articolo stesso copra almeno il 4 % della superficie della faccia su cui è apposta;

*b*) se la direttiva 89/622/CEE del 13 novembre 1989, art. 4, n. 2, debba essere interpretata nel senso che essa prescriva l'apposizione di una sola avvertenza specifica su ciascun pacchetto di sigarette ovvero prescriva l'apposizione di un numero superiore di avvertenze specifiche;

*c*) se, nell'ipotesi che il quesito sub *b*) debba essere risolto nel senso che la direttiva comunitaria prescrive, di per sé, non più di un'avvertenza specifica su ciascun pacchetto di sigarette, resti nondimeno,

in facoltà dell'autorità nazionale, prescrivere l'apposizione, su ciascun pacchetto, di un maggior numero di avvertenze specifiche ».

6. — Per una più dettagliata esposizione degli antefatti e dell'ambito normativo della causa principale, dello svolgimento del procedimento nonché delle osservazioni scritte depositate dinanzi alla Corte, si rinvia alla relazione d'udienza. Questi elementi del fascicolo saranno ripresi qui di seguito solo nella misura necessaria alla comprensione del ragionamento della Corte.

*Sulla prima questione*

7. — Occorre ricordare che la direttiva, adottata sulla base dell'articolo 100A del Trattato, mira ad eliminare gli eventuali ostacoli agli scambi che le divergenze tra le disposizioni nazionali in materia di etichettatura dei prodotti del tabacco possono creare ostacolando così l'attuazione ed il funzionamento del mercato interno. A tal fine, la direttiva contiene norme comuni per quanto riguarda le avvertenze di carattere sanitario che devono figurare sulle unità di condizionamento dei prodotti del tabacco e le menzioni del tenore di catrame e di nicotina che devono figurare sui pacchetti di sigarette.

8. — Queste norme comuni non hanno sempre la stessa natura.

9. — Talune non lasciano agli Stati membri alcuna facoltà di imporre prescrizioni più restrittive di quelle previste dalla direttiva, o anche più dettagliate o comunque diverse, per quanto riguarda l'etichettatura dei prodotti del tabacco.

10. — Infatti, ai sensi dell'art. 8, n. 1, della direttiva gli Stati membri non possono né vietare né limitare, per motivi di etichettatura, la commercializzazione dei prodotti conformi alla direttiva. Ai sensi del n. 2 dello stesso articolo, gli Stati membri hanno certo la facoltà di fissare, nel rispetto del Trattato, le prescrizioni che ritengono necessarie per garantire la protezione della salute delle persone all'importazione, alla vendita ed al consumo dei prodotti del tabacco, ma solo a condizione che ciò non implichi modifiche dell'etichettatura rispetto alle disposizioni della direttiva.

11. — Altre disposizioni della direttiva conferiscono agli Stati membri un certo potere discrezionale che consente loro di adeguare l'etichettatura dei prodotti del tabacco alle esigenze della tutela della salute. È il caso dell'art. 4, n. 2, secondo cui gli Stati membri hanno la facoltà di precisare le avvertenze specifiche che devono essere apposte sui pacchetti di sigarette, scegliendole tra quelle che figurano nell'allegato. È il

caso anche dell'art. 4, n. 3, che conferisce agli Stati membri la facoltà di prevedere che l'avvertenza generale « Nuoce gravemente alla salute » nonché le avvertenze specifiche siano accompagnate dalla menzione dell'autorità che ne è l'autrice.

12. — L'esistenza di disposizioni che contengono prescrizioni minime trova la sua spiegazione nella risoluzione 7 luglio 1986 del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, relativa ad un programma d'azione delle Comunità europee contro il cancro (*G. U.* C 184, pag. 19), a cui fa riferimento il quinto « considerando » della direttiva. Secondo questo programma, le misure che la Comunità deve adottare per limitare e ridurre il consumo del tabacco devono basarsi sulle esperienze pratiche fatte nei diversi Stati membri e devono contribuire a rafforzare l'efficacia dei programmi e delle azioni nazionali.

13. — Gli Stati membri che hanno fatto uso dei poteri concessi dalle disposizioni che contengono prescrizioni minime non possono, ai sensi dell'art. 8 soprammenzionato, vietare o limitare la commercializzazione, sul loro territorio, dei prodotti conformi alla direttiva, importati da altri Stati membri.

14. — Per quanto riguarda l'apposizione dell'avvertenza generale sulle unità di condizionamento dei prodotti del tabacco diversi dalle sigarette, l'art. 4, n. 5, della direttiva, nella sua versione originale, conteneva un regime diverso da quello vigente per i pacchetti di sigarette. Mentre le avvertenze di cui ai nn. 1 e 2 di tale articolo, da apporre sui pacchetti di sigarette, dovevano coprire almeno il 4% di ciascuna faccia più ampia dell'unità di condizionamento, l'avvertenza generale sui prodotti del tabacco diversi dalle sigarette doveva essere stampata o apposta in modo inamovibile in un punto apparente su fondo contrastante in modo da essere facilmente visibile, chiaramente leggibile e indelebile. Non deve assolutamente essere nascosta, velata o separata con altre indicazioni o immagini.

15. — Ne deriva che il potere discrezionale concesso agli Stati membri dall'art. 4, n. 5, della direttiva, nella sua versione originale, riguardava solo le condizioni ivi menzionate che l'avvertenza generale doveva soddisfare. Ora, al fine di assicurare il carattere visibile e chiaramente leggibile dell'avvertenza, gli Stati membri non potevano prevedere un criterio quale quello di cui è causa, che prescinde dalla verifica concreta di queste condizioni.

16. — L'art. 4, n. 5, è stato modificato dalla direttiva del Consiglio 15 maggio 1992, 92/41/CEE, che modifica la direttiva 89/622/CEE, con-

cernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco (*G. U.* L. 158, pag. 30). Vi si prevede che, sui prodotti del tabacco diversi dalle sigarette, ogni avvertenza, generale e specifica, deve coprire almeno l'1 % della superficie totale dell'unità di confezionamento e che, in ogni caso, essa deve essere facilmente visibile, chiaramente leggibile e indelebile.

17. — Come risulta dalla sentenza C-11/92, Gallaher, pronunciata in data odierna, il n. 3 dell'art. 3 e il n. 4 dell'art. 4 della direttiva lasciano agli Stati membri un potere discrezionale che consente loro di richiedere che le menzioni relative al tenore di catrame e di nicotina e le avvertenze generali e specifiche coprano ciascuna una superficie superiore al 4 % della superficie corrispondente. La nuova versione del n. 5 dell'art. 4 della direttiva costituisce anch'essa una disposizione minima e pertanto non vieta ad uno Stato membro di esigere dai fabbricanti di prodotti del tabacco che l'avvertenza generale copra almeno il 4 % della superficie della faccia sulla quale essa è apposta. Come è stato sopra rilevato (punto 12), un tale requisito non può essere imposto nei confronti dei prodotti importati che sono conformi alla direttiva.

18. — Spetta al giudice nazionale, per valutare la legittimità del decreto ministeriale di cui è causa, prendere in considerazione l'una o l'altra versione di detto paragrafo in conformità alle regole del suo diritto nazionale.

19. — Occorre quindi risolvere la questione posta dal giudice nazionale nel senso che l'art. 4, n. 5, della direttiva 89/622, deve essere interpretato nel senso che gli Stati membri non hanno la facoltà di imporre che, per quanto riguarda la loro produzione nazionale, sulle unità di condizionamento dei prodotti del tabacco diversi dalle sigarette, l'avvertenza generale di cui al n. 1 di detto articolo copra almeno il 4 % della superficie della faccia corrispondente. Tale facoltà è tuttavia ammessa dalla versione di detto paragrafo che risulta dalla direttiva 92/41, che modifica la direttiva 89/622.

*Sulla seconda e terza questione*

20. — Con la seconda e la terza questione il giudice nazionale intende in sostanza accertare se l'art. 4, n. 2, della direttiva 89/622 prescriva l'apposizione di una o più avvertenze specifiche su ciascun pacchetto di sigarette e, nel caso in cui è prescritta l'apposizione di una sola avvertenza specifica, se gli Stati membri abbiano nondimeno la facoltà di richiederne un maggior numero.

21. — Ai sensi dell'art. 4, n. 2, della direttiva:

« Per i pacchetti di sigarette, l'altra faccia più ampia del condizionamento reca, nella (e) lingua (e) ufficiale (i) del paese di commercializzazione finale, avvertenze specifiche alternative secondo la seguente regola:

— ciascuno Stato membro elabora un elenco di avvertenze esclusivamente sulla base di quelle riportate nell'allegato,

— le avvertenze specifiche adottate sono stampate sulle unità di condizionamento in modo da garantire che ciascuna di esse compaia su un'eguale quantità di imballaggi con una tolleranza di più o meno il 5 % ».

22. — L'interpretazione sostenuta dal governo italiano, secondo cui l'utilizzo dell'espressione « avvertenza » al plurale nel testo del n. 2 dell'art. 4 della direttiva significa che gli Stati membri sono liberi di imporre la stampa o l'apposizione di una o più avvertenze, non può essere accolta.

23. — Come ha osservato la Commissione, l'utilizzo dell'espressione « avvertenza » al plurale deriva dalla struttura della frase che comincia con « per i pacchetti di sigarette (...) » e non comporta quindi la facoltà per gli Stati membri di richiedere più di un'avvertenza specifica.

24. — L'esclusione di questa facoltà deriva da un insieme di elementi interpretativi relativi sia alla lettera del n. 2 dell'art. 4 della direttiva sia al contesto di questa disposizione.

25. — Innanzitutto, secondo la disposizione soprammenzionata, le avvertenze specifiche si alternano « in modo da garantire che ciascuna di esse compaia su un'eguale quantità di imballaggi (...) », il che sembra riguardare unicamente una sola avvertenza specifica.

26. — Inoltre il n. 4 dello stesso articolo disciplina in maniera identica lo spazio che deve essere riservato all'avvertenza generale e alle avvertenze specifiche, cioè almeno il 4 % di ciascuna faccia più ampia dell'unità di condizionamento, e questa percentuale è portata al 6 % per i paesi con due lingue ufficiali e all'8 % per i paesi con tre lingue ufficiali. Ora, se gli Stati membri fossero autorizzati a richiedere l'uso di più di un'avvertenza specifica, queste avvertenze dovrebbero essere stampate sulla menzionata superficie del 4 %, il che sarebbe incompatibile con l'obiettivo perseguito dalla direttiva che è quello di far risultare, in modo da attirare l'attenzione delle persone, i rischi che il consumo di questi prodotti rappresenta per la salute.

27. — Infine, il n. 2 *bis* dell'art. 4, introdotto dalla direttiva 92/41, soprammenzionata, prevede che le unità di confezionamento dei prodotti del tabacco diversi dalle sigarette rechino una sola avvertenza specifica. Ora, come la Commissione ha giustamente osservato, non ci si spiega perché tale norma dovrebbe applicarsi solo alle unità di confezionamento di prodotti che sono talvolta più pericolosi delle sigarette, come è il caso dei prodotti del tabacco senza combustione ai quali si riferisce detto paragrafo, sub *c*).

28. — Dato che l'art. 4, n. 2, della direttiva prevede unicamente l'uso di una sola avvertenza specifica e tale disposizione non contiene una prescrizione minima, gli Stati membri non sono autorizzati ad imporre l'uso di un maggior numero di avvertenze.

29. — Pertanto occorre risolvere la seconda e terza questione nel senso che l'art. 4, n. 2 della direttiva 89/622 precrive l'apposizione di una sola avvertenza specifica su ogni pacchetto di sigarette e gli Stati membri non hanno pertanto la facoltà di prescriverne un maggior numero. (*omissis*)

SEZIONE TERZA

# GIURISPRUDENZA CIVILE
# GIURISDIZIONE E APPALTI

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 7 ottobre 1992, n. 10940 - *Pres.* Pannella - *Rel.* Olla - *P. M* Amirante (conf.) - Ministero della Protezione Civile (avv. Stato Cocco) c. Soc. La Sirenetta (avv. Sammaria e Ciaramelli).

**Contratti (in generale) - Convenzione stipulata tra la P.A. e il proprietario di un albergo per il ricovero delle popolazioni colpite dal sisma - Natura giuridica - Contratto a favore di terzi - Esclusione.**

*Non costituisce contratto a favore di terzi la convenzione stipulata tra il proprietario di un albergo e la P.A. con la quale viene attribuita a quest'ultima, dietro corrispettivo, la disponibilità delle stanze dell'albergo per destinarle a ricovero degli abitanti di una zona colpita da terremoto affinché usufruiscano, a cura dell'albergatore, di vitto e alloggio* (1)

(*omissis*) Con l'atto di impugnazione avverso la sentenza di primo grado l'Amministrazione della Protezione civile, sostanzialmente, aveva posto al giudice d'appello due questioni:

I) chi fosse il soggetto passivo (Amministrazione della Protezione civile o Comune di Castellammare di Stabia) del rapporto intercorso con la società La Sirenetta a seguito della Convenzione pattuita con il Sindaco di Castellammare di Stabia, ed avente ad oggetto il ricovero di alcuni nu-

---

(1) La ricostruzione della fattispecie contrattuale in esame come contratto a effetti interni muove dalla considerazione, pacifica in dottrina e giurisprurenza, che per aversi contratto a favore di terzi è necessario che il diritto del terzo trovi fondamento esclusivo nel contratto. Il terzo, in altri termini, deve acquistare, per effetto della stipulazione, il diritto alla prestazione nei confronti del promittente (cfr. ZACCARIA, *Commento all'art.* 1411, in *Commentario breve al c.c.*, Padova, 1988, 1043, anche per indicazioni giurisprudenziali; MOSACARINI, *I negozi a favore del terzo*, Milano, 1970, 5; MAJELLO, *L'interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzi*, Napoli, 1962; GIRINO, *Studi in tema di stipulazione a favore di terzi*, Milano, 1965; MESSINEO, *Contratto nei rapporti con il terzo*, in *Enc. dir.*, X, 196; RESCIGNO, *Studi sull'accollo*, Milano, 1958, 227; DONADIO, *Contratto a favore di terzi*, in *N. Dig. It.*, IV, 656; BIANCA, *Dir. Civ.*, III, Milano 1988). La convenzione stipulata tra l'albergatore e la P.A., viceversa, non attribuisce alcun diritto alle famiglie terremotate, le quali vengono immesse nel possesso delle stanze dell'albergo esclusivamente in virtù del provvedimento di assegnazione da parte della P.A. che ha acquisito la disponibilità dei locali dall'albergatore.

clei familiari rimasti senza abitazione a seguito del sisma del novembre 1980 nell'albergo di proprietà di detta società, nonché la somministrazione a loro favore del vitto;

II) quale fosse la decorrenza degli effetti della dichiarazione di recesso della Pubblica amministrazione dal detto rapporto, in funzione dell'individuazione del momento di cessazione della sua obbligazione di pagamento del corrispettivo per le anzidette prestazioni.

La sentenza impugnata, risolvendo queste questioni:

— ha disatteso le eccezioni dell'Amministrazione dello Stato in ordine al difetto della propria soggettività passiva, ed alla corrispondente soggettività del Comune di Castellamare di Stabia;

— ha affermato che ai fini della cessazione dell'obbligazione di pagare il corrispettivo per l'alloggio non era sufficiente che l'Amministrazione significasse alla controparte di recedere dal rapporto, ma occorreva anche il rilascio delle camere, il che comportava l'onere della stessa Amministrazione di agire esecutivamente per lo sgombero dei nuclei familiari da essa immessi nell'albergo; e che la stessa Amministrazione era obbligata al pagamento delle somministrazioni per il vitto fino al momento in cui la somministrazione aveva ricevuto la notifica del recesso.

Il ricorso investe la sentenza della Corte di Napoli nei soli punti in cui ha risolto la questione sulla decorrenza degli effetti del recesso, e non propone alcuna censura nei confronti dei capi della medesima sentenza che hanno risolto — in senso favorevole al Comune di Castellamare di Stabia — la questione sulla soggettività passiva delle obbligazioni dedotte in giudizio.

Ciò significa che l'Amministrazione dello Stato ha prestato acquiescenza alle relative statuizioni e che il ricorso è stato notificato al Comune di Castellammare di Stabia solo per notizia.

La resistente società La Sirenetta ha eccepito in via pregiudiziale che la materia del contendere è venuta meno: infatti, da un canto, successivamente alla pronuncia impugnata, con sentenza definitiva 3 maggio 1990 il Tribunale di Napoli ha determinato l'ammontare del credito della La Sirenetta per i titoli per cui è controversia ed ha condannato l'Amministrazione dello Stato al relativo pagamento; dall'altro, detta Amministrazione ha dato esecuzione alla pronuncia di condanna senza formulare riserva alcuna.

Peraltro, le circostanze di fatto dedotte dalla resistente sono del tutto indimostrate di modo che l'eccezione deve essere disattesa.

Il primo motivo del ricorso attiene direttamente all'affermazione della sentenza d'appello che il Ministero «era tenuto a rispondere della continuazione della prestazione con lui convenuta, da erogarsi al terzo, finché

non si fosse adoperato ... a far cessare in concreto la permanenza del terzo terremotato in albergo ».

Secondo la censura, tal statuizione viola gli artt. 1411 e 1413, 1227, 1366 e 1375 Cod. civ., e non è sorretta da alcuna motivazione o, quanto meno, da una motivazione sufficiente e/o corretta.

Infatti, è fondata esclusivamente sulla qualificazione della Convenzione intercorsa tra le parti come contratto a favore di terzi, laddove realizzava un contratto per conto di chi spetta o per persona da nominare, ovvero un *pactum de contrahendo cum tertio.*

Inoltre, non ha tenuto presente che, anche ad ammettere che si tratti d'un contratto alberghiero a favore di un terzo, dagli elementi tipicizzanti questa figura giuridica discende che lo stipulante (nella specie l'Amministrazione) non ha la disponibilità dei locali dell'albergo e rimane estraneo al rapporto che si costituisce unicamente tra l'albergatore ed il terzo ospitato, di modo che non ha il potere di allontanare quest'ultimo dall'albergo; correlativamente, il suo obbligo per il corrispettivo cessa nello stesso momento in cui dichiari di recedere dal contratto, rimanendo a carico dell'albergatore l'attività necessaria per allontanare i terzi dall'albergo.

La resistente ha eccepito, in via preliminare, che l'esame delle questioni poste con il motivo è precluso in quanto sulla qualificazione della Convenzione come contratto a favore di terzo vi è una statuizione passata in autorità di cosa giudicata.

Infatti, spiega la società La Sirenetta, nella motivazione relativa al rigetto dell'eccezione di difetto della titolarità passiva dell'Amministrazione appellante la Corte territoriale ha affermato che « il Commissario (deve) rispondere in *qualità di stipulante a favore di terzo* delle obbligazioni sorte per l'erogazione avvenuta in favore di detti nuclei »; di conseguenza, essendo passata in giudicato la pronuncia di rigetto stante l'acquiescenza dell'Amministrazione della Protezione civile, è passata in giudicato anche l'anzidetta qualifica.

Peraltro, l'affermazione della Corte territoriale richiamata dalla resistente non costituisce un momento necessario dell'argomentazione logico-giuridica prospettata a giustificazione della decisione sul rigetto dell'eccezione; su essa, pertanto, non si è formato il giudicato.

Ne consegue che anche questa eccezione deve essere respinta.

Perciò occorre procedere all'esame della censura.

Il giudice d'appello — così deve essere ricostruita la *ratio decidendi* della pronuncia — ha affermato che la Convenzione della quale s'è detto aveva per oggetto l'attribuzione al Commissario Straordinario per le zone terremotate della disponibilità di tutte le stanze dell'albergo La Sirenetta, nonché del diritto di immettervi un certo numero di persone perché fruissero dell'alloggio e del vitto, il tutto contro un corrispettivo giornaliero rapportato a ciascuna persona beneficiaria del trattamento.

Da questi elementi contrattuali ha tratto che i soggetti del rapporto conseguente alla Convenzione erano, da una parte, il Commissario per le zone terremotate al quale era poi succeduto il Ministero per il Coordinamento della Protezione civile e, dall'altra, la società La Sirenetta; non anche i terremotati, i quali erano soltanto i terzi a cui favore era stata convenuta la prestazione, ed i quali, peraltro, mai sono stati riconosciuti — anche solo indirettamente od implicitamente — titolari del diritto alle prestazioni nei confronti delle dette parti o gravati di obblighi verso il proprietario dell'albergo.

Inoltre, ricostruendo in dettaglio la posizione contrattuale della Pubblica amministrazione ha affermato che dal dato circa l'attribuzione in suo favore della disponibilità delle camere dell'albergo, disponibilità alla quale era collegato il pagamento del corrispettivo, discendeva che ai fini della cessazione dell'obbligazione del detto pagamento, non era sufficiente la comunicazione del recesso, ma era necessaria la restituzione materiale delle camere nella libera disponibilità dell'albergatore: ciò comportava che la Pubblica amministrazione dovesse provvedere essa direttamente ad allontanare i soggetti da lei stessa immessivi e non aventi — o non aventi più — titolo all'assistenza spettante ai terremotati, in modo da riavere la disponibilità delle camere, per poterle così restituire libere al proprietario e far cessare la prestazione alla quale era sinallagmaticamente collegata la propria obbligazione per il prezzo.

In sintesi, dunque, per il giudice del merito, la conclusione raggiunta discende direttamente dalle concrete pattuizioni contrattuali che hanno determinato l'insorgere di un rapporto sinallagmatico che ha attribuito all'Amministrazione, sul piano attivo, la disponibilità, anche materiale, delle camere dell'albergo sul piano passivo, l'obbligazione, all'atto del recesso, di restituzione delle camere libere dalle persone immessevi da essa Amministrazione, nonché quello di corrispondere il compenso pattuito sino al verificarsi di siffatta restituzione. Di conseguenza, di detto rapporto erano parti soltanto l'Amministrazione ed il proprietario dell'albergo; non anche i terremotati ivi ricoverati, i quali fruivano del godimento delle camere in forza d'una distinta ed autonoma concessione dell'Amministrazione.

Dalla ragione della decisione così ricostruita consegue immediatamente l'infondatezza dell'assunto — sul quale la ricorrente ha sviluppato il primo profilo del motivo — che la Corte napoletana ha giustificato la statuizione col rilievo che la Convenzione aveva natura di contratto a favore di terzi e che in siffatta figura contrattuale il terzo beneficiario della prestazione del promittente non è parte del rapporto.

Né può assumere significato contrario la circostanza che la sentenza d'appello abbia più volte qualificato i ricoverati nell'albergo quali « terzi » e la Pubblica amministrazione come « stipulante a favore del terzo ».

Innanzitutto perché, come s'è detto, il giudice del merito ha tratto la statuizione dalla ricostruzione delle concrete clausole contrattuali e non dalla natura giuridica della convenzione.

In ogni caso, perché per la configurazione di un contratto a favore di terzo in senso tecnico (ad efficacia esterna) secondo la previsione dell'art. 1411 Cod. civ. non è sufficiente che l'accordo tra i contraenti abbia attribuito al terzo un vantaggio, ma è necessario che i contraenti abbiano previsto e voluto attribuire al terzo la titolarità del diritto soggettivo alla prestazione nei confronti del promittente (cfr., da ultimo, Cass. 11 giugno 1983, n. 4012).

Perciò la circostanza che la sentenza abbia identificato il terzo terremotato come *beneficiario* delle prestazioni delle quali si tratta, e l'Amministrazione come *stipulante*, di per sé sola non può legittimare la deduzione che il giudice del merito ha qualificato il negozio come contratto in favore di terzo in senso tecnico. Tanto a maggior ragione una volta che la circostanza secondo cui mai il giudice del merito ha affermato che i ricoverati avevano un diritto all'alloggio nei confronti dell'albergatore, induce a ritenere che invece, la Corte napoletana abbia sussunto la convenzione nell'ambito dei contratti a favore di terzo con efficacia meramente interna, i cui effetti non travalicano le sfere giuridiche dei contraenti.

Inoltre, dalle conclusioni raggiunte in ordine alla *ratio* della decisione consegue anche l'infondatezza delle qualificazioni della Convenzione prospettate in alternativa dalla ricorrente, posto che presuppongono tutte quella partecipazione del terzo terremotato al negozio che, invece, è stata esclusa dal giudice del merito.

Quindi, il primo profilo del motivo non può essere condiviso. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE; sez. un., 2 dicembre 1992 n. 12871; *Pres.* Zucconi Galli Fonseca - *Est.* Rotunno, P.M. Grossi (concl. conf.); Consorzio di miglioramento fondiario Sponda Soliva (avv. Ambrosio, Tarrabini) c. Consorzio per l'incremento delle irrigazioni nel territorio cremonese (avv. Cavasola, Zavati), Ministero dei Lavori Pubblici, Ministero delle Finanze (avv. Stato Carbone).

**Acque - Acque Pubbliche - Tribunale Superiore - Sentenza - Impugnabilità ex art. 111 Cost. - Vizi di motivazione - Deducibilità - Limiti.**

*Il vizio di motivazione in ordine al quale l'art. 111 Cost. consente il ricorso per Cassazione, al di fuori dei casi in cui tale rimedio è offerto dalle leggi ordinarie, è limitato all'inesistenza od illogicità della motivazione desumibili dallo stesso testo del provvedimento impugnato. Deve*

*conseguentemente ritenersi inammissibile il ricorso per Cassazione proposto avverso la sentenza del Tribunale Superiore delle acque pubbliche in grado di appello o in unico grado, ove venga dedotto il vizio di insufficienza di motivazione* (1).

(*omissis*) Col primo motivo del ricorso, denunziandosi difetto di motivazione in riferimento all'art. 360 n. 5 c.p.c., si addebita al Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche di avere preso in considerazione solo la novità della derivazione a monte e la non incrementabilità di quella del Consorzio dell'Adda, senza affatto tener conto che, ai fini della nuova concessione, l'amministrazione concedente aveva tra l'altro giudicato « trascurabile », e quindi inesistente, l'influenza della nuova derivazione, per l'interposizione del bacino lacuale tra le derivazioni di acque a monte e le derivazioni sublacuali, come quella a favore del Consorzio per Incrementi delle Irrigazioni nel Territorio Cremonese.

---

(1) **Le Sezioni Unite reinterpretano l'art. 111 della Costituzione.**

Pur muovendo dalla fattispecie peculiare della impugnativa ex art. 111 Cost., delle decisioni del Tribunale superiore delle Acque pubbliche, le SS.UU. riaffrontano *ex professo* la dibattuta tematica della deducibilità in Cassazione del vizio di motivazione, dettando enunciazioni di principio destinate, ove recepite dall'esperienza giurisprudenziale, a modificare radicalmente il vigente sistema civile delle impugnative, fin dalle sue stesse basi costituzionali.

Nel dichiarare inammissibile uno dei motivi di ricorso, con il quale si censurava l'insufficienza della motivazione della sentenza del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, la Corte arriva a dire che l'esigenza di una motivazione sufficiente « *non si può più intendere quale principio generale del nostro ordinamento giuridico* ».

Tale sorprendente enunciato completa il *revirement* giurisprudenziale iniziato dalle stesse SS.UU. con la sentenza 16 maggio 1992 n. 5888, sempre in ordine ai limiti della ricorribilità in Cassazione delle pronunzie del Tribunale superiore delle Acque (in *Foro it.*, 1992, I, 1737).

In quella sede la S.C. aveva ripercorso la storia dei rimedi esperibili avverso le decisioni del predetto Tribunale, in secondo oppure in unico grado, muovendo dagli artt. 200 ss. T.U. appr. con r.d. 11 dicembre 1933 n. 1775 (1).

(1) Si riporta il testo delle disposizioni:

— Art. 200. - Contro le decisioni pronunciate in grado d'appello dal Tribunale Superiore delle acque pubbliche è ammesso il ricorso alle sezioni unite della Corte di cassazione:

*a*) per incompetenza o eccesso di potere ai termini dell'art. 3 della legge 31 marzo 1877, n. 3761;

*b*) per violazione o falsa applicazione di legge ai sensi del n. 3 dell'art. 517 del Codice di procedura civile, o se si verifichi la contraddittorietà prevista dal n. 8 dell'art. 517 medesimo.

Nei casi di annullamento ai sensi della lettera *b*) la causa è rinviata allo stesso Tribunale Superiore delle acque pubbliche il quale deve conformarsi alla decisione della Corte di cassazione sul punto di diritto sul quale essa ha pronunciato.

— Art. 201. - Contro le decisioni del Tribunale Superoire delle acque pubbliche nelle materie contemplate nell'art. 143 è ammesso il ricorso alle sezioni unite della Corte di cassazione soltanto per incompetenza o eccesso di potere a termini dell'art. 3 della legge 31 marzo 1877, n. 3761.

Il vizio denunziato in sostanza attiene manifestamente all'insufficienza della motivazione, essendosi dedotta un'obiettiva parziale deficienza del procedimento logico seguito dal giudice « a quo » e incidente sulla decisione finale. Come tale, esso deve essere ritenuto non deducibile in sede di legittimità, riconsiderandosi, in un'ottica ampliata a seguito dell'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale e in riferimento al rimedio generale del ricorso in cassazione « per violazione di legge » offerto dall'art. 111 della Costituzione contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, il problema della ricorribilità delle sentenze del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche pronunziate in un unico grado in sede di giurisdizione amministrativa (come la sentenza sottoposta ora a gravame in questa sede) o in grado di appello: per le prime dall'art. 201 del r.d. 11 dicembre 1933 n. 1775, con riguardo alle materie contemplate dal precedente art. 143, è ammesso il ricorso alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione « soltanto per incompetenza o eccesso

---

che ne costituiscono l'originario fondamento normativo, sino all'attuale sistema, risultante dalla sovrapposizione a detto impianto del C.P.C. del 1942 e della Costituzione repubblicana, con i noti principi della generale ricorribilità per Cassazione di tutti i provvedimenti giurisdizionali a contenuto decisorio, e della necessità di motivazione degli stessi, dettati dall'art. 111 della Carta.

Il quadro ivi delineato, può riepilogarsi nei seguenti termini.

Ricorribilità per Cassazione delle sentenze pronunziate dal Tribunale superiore delle Acque pubbliche:

**— ai sensi del T.U. 1755/33**

*in grado di appello*, ex art. 200 T.U. cit.:

- per incompetenza o eccesso di potere;
- per violazione o falsa applicazione di legge, ex art. 517 c.p.c. 1865 o per la contraddittorietà ex n. 8 disp. cit.;

*in unico grado*, ex art. 143 T.U. cit.:

- limitatamente all'ipotesi di incompetenza o eccesso di potere, ex art. 3 l. 31 marzo 1877 n. 3761;

**— ai sensi dell'art. 111 Cost.**

*sia in grado d'appello che in unico grado*,

- in ogni caso di violazione di legge, sia sostanziale che processuale.

All'indomani della entrata in vigore della Costituzione, e di fronte alla necessità di adeguare immediatamente il sistema previgente all'art. 111, la S.C. aveva dunque compiuto un'articolata opera interpretativa, sia attraverso l'applicazione diretta dell'art. 111 della stessa, sia sostituendo l'oggetto del rinvio contenuto negli artt. 200, 201 T.U. 1775/33 con le corrispondenti disposizioni del c.p.c. del 1942, tra cui l'art. 360 n. 5 (« *omessa, insufficiente* o *contraddittoria* motivazione circa un punto decisivo della controversia »), sul presupposto, affermato ripetutamente dalla Corte, del carattere formale del rinvio contenuto nelle citate disposizioni del T.U. (Cass. SS.UU. 5693/81, in *Foro it.*, 1982, I, 75; Cass. 13/86, in *Foro it.*, 1986, I, 1351).

E così per questa via si erano ricompresi nel vizio di violazione di legge anche i vizi attinenti alla motivazione, sotto il profilo della insufficienza e

di potere a termini dell'art. 3 della legge 31 marzo 1977 n. 3761 » (cioè, secondo la precisazione contenuta poi nell'art. 362 c.p.c., « per motivi attinenti alla giurisdizione »), e, per le altre, la proposizione del ricorso è consentita (art. 200, 1° comma lett. *b*) anche « per violazione di legge ai sensi del n. 3 dell'art. 517 del codice di procedura civile (in vigore prima dell'attuale), o se si verifichi la contraddittorietà prevista nel n. 8 dell'art. 517 medesimo ».

Ma, con l'avvento della Costituzione repubblicana, si rese necessario l'adeguamento anche del sistema delle impugnazioni delle sentenze del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, considerato unitariamente e non più sulla base della distinzione tra sentenze pronunziate in un unico grado e sentenze pronunziate in grado di appello, al menzionato art. 111, norma precettiva di immediata applicazione, la quale stabilisce che « tutti i provvedimenti giurisdizionali debbono essere motivati » (1° comma) e che « contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari spe-

---

contraddittorietà della stessa, ex art. 360 n. 5 c.p.c. (*ex multis*, Cass. 1837/54; 195/57; 260/60; 315/73, ivi richiamate). In questo ordine di idee, la S.C. aveva affermato che l'obbligo sancito dalla norma costituzionale « *costituisce un principio da applicarsi generalmente e quindi anche quando nel vizio si assuma incorso, nel pronunciare la propria sentenza, un organo giurisdizionale speciale* » (così, Cass. n. 195/57 cit.).

Su questa linea interpretativa, il sistema di impugnative contemplato dal T.U. sulle acque si salvava dalla facile censura di incostituzionalità, potendo operare con un regime equivalente a quello processuale civile.

Ma secondo la sent. 5888/92 delle SS.UU., che costituisce come s'è visto il vero e proprio antecedente logico della sentenza che si annota, l'equilibrio raggiunto dal sistema processuale in virtù dell'adeguamento interpretativo suddetto, risulterebbe attualmente modificato dall'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, per il cui art. 606 lett. *e* la ricorribilità per Cassazione delle sentenze penali è limitata alla « mancanza o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato », sicché.... « *di questa diversità si deve tenere conto in sede di interpretazione della norma costituzionale* ».

Tale impostazione viene portata alle estreme conseguenze dalla sentenza in esame, laddove testualmente si afferma che « *il nuovo codice di procedura penale, nel disciplinare il ricorso per Cassazione ha ristretto il controllo di legittimità sulla motivazione in un ambito minore rispetto a quello delineato dall'applicazione fatta dall'art.* 111 *della Costituzione in sede processualcivilistica* », di guisa che non si può « *più intendere quale principio generale del nostro ordinamento giuridico anche l'esigenza di una motivazione sufficiente oltre che razionale* », e che « *tale dato imprescindibile corrisponde appunto alla garanzia minima voluta dal legislatore costituzionale con l'apprestamento del rimedio del ricorso in Cassazione per violazione di legge, nella quale, quindi, il vizio afferente alla motivazione viene ricompreso soltanto nelle ipotesi di inesistenza o di illogicità della motivazione desumibili dallo stesso provvedimento impugnato, in modo da determinarne la nullità* ».

ciali, è sempre ammesso ricorso in cassazione per violazione di legge» (2° comma).

E, intendendosi, secondo la giurisprudenza di questa Suprema Corte, per violazione di legge ogni violazione di norma tanto sostanziale quanto processuale, vi si fece rientrare, in relazione al requisito della «esposizione dei motivi in fatto e in diritto della decisione» prescritto dall'art. 132, 2° comma n. 4 c.p.c. in ordine al contenuto della sentenza, accanto al vizio del difetto di motivazione, sia quello della motivazione insufficiente sia quello della motivazione contraddittoria: si compresero, quindi, sotto l'etichetta della violazione di legge, tutti i vizi inerenti alla motivazione previsti dal n. 5 dell'art. 360 c.p.c. nella formulazione ampliata rispetto al testo originario con la legge 14 luglio 1950 n. 581, ritenendosi ciò rispondente a un principio generale dell'ordinamento giuridico.

Queste Sezioni Unite hanno però di recente sottoposto a riesame (con la sentenza n. 5888 del 1992) tale opinione, la cui crisi si è profilata

---

Questi gli argomenti della Cassazione.

In sostanza, tanto con la n. 5888/92 che con la successiva n. 12871/92, le SS.UU. procedono ad un ridimensionamento della portata normativa dei primi due commi del citato artt. 111 Cost., rileggendone il dettato alla stregua di una disposizione, ossia l'art. 606 lett. *e* c.p.p., di rango ordinario, la quale finisce così con l'assumere funzioni in qualche modo interpretativa del precetto costituzionale.

Ma ciò parrebbe, invero, confliggere col vigente sistema gerarchico delle fonti.

Se infatti la normativa di rango ordinario va interpretata (e continuamente 'storicizzata'), prima di verificarne la conformità ai principi costituzionali, ciò affatto non comporta che dalla stessa possano trarsi elementi di lettura della Costituzione. Può semmai procedersi inversamente, come lo stesso giudice delle leggi insegna, quando si tratti di risparmiare la legge ordinaria alla censura di incostituzionalità, interpretandola appunto alla stregua del «*diritto vivente*».

Ed invero, nel prendere atto *sic et simpliciter* della patente disomogeneità che viene a determinarsi tra il sistema processuale civilistico e quello penalistico, la sentenza in esame non sembra riuscire a risolvere l'aporia che viene fatalmente a determinarsi in relazione all'art. 111 primo comma Cost. La precedente Cass. 5888/92 aveva in fin dei conti evitato di affrontare il problema, col rilevare l'assenza di denunce di incostituzionalità del citato art. 606 lett. *e* c.p.p. Ora (ed a parte ogni considerazione sulla possibilità di sollevare d'ufficio l'incidente di costituzionalità), nel merito dell'ipotetica questione s'imporrebbe la conclusiva considerazione che, al di là dell'isolato dato testuale di una disposizione subito estesa, dalla prevalente giurisprudenza e dottrina, oltre il caso scolastico di una motivazione graficamente assente o in palese contraddizione con se stessa (v. Cass. III, 9 aprile 1990, Novelli, in *Giur. it.*, 1990, II, col. 371; 27 marzo 1990, Castaldi, in *Giust. pen.*, 1990, III, 526 F. CORDERO,

con l'avvento del nuovo codice di procedura penale, secondo cui il ricorso per cassazione può essere proposto, per quanto concerne la motivazione, solo per « mancanza o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato » (art. 606 lett. *e*). Pertanto, il nuovo codice di procedura penale, nel disciplinare il ricorso per cassazione, ha ristretto il controllo di legittimità sulla motivazione in un ambito minore rispetto a quello delineato dall'applicazione sino allora fatta dell'art. 111 della Costituzione in sede processualcivilistica, di guisa che, non potendosi più intendere quale principio generale del nostro ordinamento giuridico anche l'esigenza di una motivazione sufficiente oltre che razionale (ovviamente sulle questioni di merito), rimane quale dato imprescindibile l'esistenza della motivazione in sé, scevra da manifesta illogicità che possa renderla soltanto apparente.

Tale dato imprescindibile corrisponde appunto alla garanzia minima voluta dal legislatore costituzionale con l'apprestamento del rimedio

---

*Cod. proc. pen.*, Torino 1990, p. 682 ss.), il sistema processuale penale si articola in tutto un complesso di rimedi che consentono l'accesso ed un ben penetrante sindacato dell'*iter* logico posto dal giudice a fondamento della propria decisione, risultando così opportunamente compensata la 'restrizione' operata dall'art. 606 lett. *e* rispetto al sistema previgente, ed a quello processualcivilistico.

Si considerino infatti l'art. 546, comma 3, c.p.c. che, tra i casi di nullità della sentenza, contemula la violazione dell'art. 125 comma 3, il quale appunto impone l'obbligo di motivazione, con la conseguenza che « *la Corte di Cassazione ha il potere di comparare la motivazione del provvedimento impugnato con i documenti del processo, allorché questi risultino interpretati o letti in maniera palesamente erronea* » (Cass. I. 19 marzo 1991); la ricorribilità per Cassazione ex art. 606 lett. *d*, per mancata assunzione di una prova decisiva, correlata alla previsione ex art. 546 lett. *e*, dell'indicazione in sentenza « delle prove poste a base della decisione stessa » e della « enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie »; la revisione ex art. 630 lett. *a* e *c*, per il caso d'incompatibilità tra i fatti posti a fondamento di una sentenza con quelli stabiliti in altra sentenza penale irrevocabile, ovvero di scoperta di nuove prove. E dunque, alla stregua di quanto precede ed al di là del dato testuale, il nuovo c.p.p. contiene tutta una serie di elementi che comunque assicurerebbero una lettura 'costituzionale' dell'art. 606 lett. *e*.

Ma, al di là di tutto questo, il punto di rottura del sistema, dopo la sentenza in commento è nel collegamento con l'art. 360 n. 5 c.p.c. in vigore, che la citata Cass. 5888/92 sembrava aver fatto salvo (tanto che si ritenne 'recuperabile' la costituzionalità del sistema delle impugnative di cui al T.U. sulle Acque, attraverso l'interpretazione nei suddetti termini, del rinvio operato dall'art. 202 dello stesso T.U. « alle norme del capo V, titolo IV, libro I del Codice di Procedura Civile del 1865, da leggesi quali capo III titolo III del libro II del vigente C.P.C. » - così, nel commento di quella sentenza, C.M. BARONE, in *Foro it.* 1992 I, 1739). La sentenza qui annotata sembra invece impli-

del ricorso in cassazione per violazione di legge, nella quale quindi il vizio afferente alla motivazione viene ricompreso soltanto nelle ipotesi di inesistenza o di illogicità della motivazione desumibili in concreto dallo stesso provvedimento impugnato, in modo da determinarne la nullità. Rimane perciò estranea al compito istituzionale della Cassazione alla stregua della norma costituzionale — come la recente citata sentenza ha affermato — la verifica della sufficienza e della razionalità della motivazione sulle questioni di merito, implicando tale verifica un raffronto tra le ragioni poste a base della pronunzia e le risultanze del materiale probatorio esaminato.

Dovendo intendersi nei precisati sensi la « violazione di legge », in base alla quale l'art. 111 della Costituzione consente il rimedio del ricorso per cassazione (al di fuori dei casi in cui tale rimedio è offerto dalle leggi ordinarie), rimane fuori di dubbio nella specie la inammissibilità del primo motivo del ricorso, imperniato, come si è detto, sulla pretesa insufficiente motivazione dell'impugnata pronunzia.

---

citamente precludere anche questa possibilità interpretativa, laddove richiama unicamente le previsioni di cui all'art. 517 C.P.C. del 1865, presupponendo quindi la rigidità del sistema.

Il principio affermato dalle SS.UU. desta invero qualche perplessità.

Se da un lato vi traspare infatti la preoccupazione, sollecitata dalle esigenze di speditezza del corso della giustizia, di evitare che il giudizio di legittimità divenga una specie di « terzo grado » di merito, cionondimeno, ed ove valutata in tutta la sua potenzialità, questa rilettura del dato costituzionale finisce col comprimere un'importante garanzia del nostro sistema processuale.

Non sembra infatti che al dato testuale dell'art. 111 Cost., in base al quale « *tutti* i provvedimenti giurisdizionali *devono* essere motivati », possa attribuirsi altro significato che la coessenzialità con essi di una loro completa spiegazione. Una motivazione 'insufficiente' (o solo 'apparente', o la cui pur evidente illogicità non sia « desumibile dallo stesso provvedimento impugnato ») è in realtà una soluzione giuridica non raggiunta, e dunque, sul piano *funzionale* finisce col... negare se stessa.

E nel momento attuale, di enorme proliferazione di nuove forme d'intervento del giudice, in campi presidiati da mezzi di tutela più agili ma non meno incisivi della tradizionale sentenza civile (si pensi alla imponente produzione di ordinanze cautelari nei giudizi amministrativi, che risultano il più delle volte privi di una qualsiasi specifica motivazione), parrebbe anzi e quanto mai auspicabile il rilancio, in ogni sede di legittimità, dell'opposto principio di una sindacabilità di *tutti* i provvedimenti giurisdizionali, nella interezza del loro supporto logico.

Lungi dall'esserne un *contenuto*, infatti, la motivazione costituisce la *base* stessa del provvedimento, il quale, mancandone in tutto o in parte, finirebbe nella stessa misura col realizzare un'anacronistica espressione di potere assoluto.

VITTORIO RUSSO

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 11 dicembre 1992 n. 13125 - *Pres.* Bologna - *Rel.* Lupo - *P.M.* Lo Cascio (diff.). - Chindamo (avv. Di Valentino) c. Ministero dell'Industria (avv. Stato Scaramucci).

**Contratti (in generale) - Vendita e contratto d'opera - Distinzione - Criteri - Prevalenza soggettiva del lavoro sulla materia - Rilevanza - Fornitura della materia strettamente necessaria da parte di una impresa artigiana prestatrice d'opera - Irrilevanza - Fattispecie.**

*Per valutare se sussiste un contratto d'opera o di compravendita (nella specie su campione) occorre considerare la prevalenza soggettiva dell'opera rispetto alla materia secondo la volontà delle parti, e non secondo il valore economico oggettivo; la fornitura della merce da parte dell'impresa artigiana prestatrice d'opera non trasforma il contratto d'opera in vendita se tale materia è strettamente occorrente all'esecuzione dell'opera o alla prestazione del servizio commessi* (1).

(*omissis*) Col 1° motivo di ricorso il Chindamo denunzia la violazione degli artt. 3 e 5 della legge n. 443 dell'85 e degli artt. 22 e 24 della legge n. 426 del 71 deducendo che il Pretore avrebbe errato nel ritenere necessaria, per l'esercizio dell'attività del ricorrente, l'iscrizione al registro degli esercenti il commercio.

Infatti, il Chindamo è iscritto nell'albo delle imprese artigiane in quanto svolge attività di installatore e di riparatore di impianti idraulici e sanitari. La presenza nella sede dell'impresa di articoli sanitari, che vengono forniti ai clienti solo nell'ambito del procedimento di installazione degli stessi, non potrebbe mutare la natura dell'attività esercitata, che rimane quella dell'artigiano e non del commerciante al

---

(1) La sentenza in esame si colloca nel consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale ai fini della distinzione del contratto d'opera dalla vendita non rileva che il valore oggettivo della materia fornita non superi quello della mano d'opera, bensì che quest'ultima sia considerata prevalente dalla volontà delle parti. In questo senso, tra le tante, v. Cass., 9 settembre 1963, n. 2455, in Rep. *Foro it.*, 1963, voce Vendita, n. 11; Cass. 30 marzo 1960, n. 686, *id.*, 1960, voce Appalto, n. 6; per lo stesso criterio con riferimento all'appalto, Cass. 11 giugno 1983 n.4020, *id* 1983, voce *Appalto* n. 15; Cass. 9 giugno 1992, n. 7073, in Mass. *Foro it.* 1992, p. 613.

Più in generale il contratto d'opera è caratterizzato dalla prevalenza dell'obbligazione di fare su quella di dare, con o senza l'onere di acquisto del materiale, nonché dalla natura artigianale della prestazione: il primo requisito lo differenzia dalla vendita di cosa futura e il secondo lo differenzia dal contratto di appalto, eseguito da un imprenditore che organizza il complesso dei mezzi necessari ed opera a proprio rischio: così Cass., 28 luglio 1975, n. 2912, in Rep. *Foro it.*, 1975, voce *Lavoro autonomo*, n. 1.

In particolare, la sentenza in esame afferma che quando si dà incarico ad un idraulico di installare un determinato apparecchio che egli acquisti,

minuto. L'art. 3 della legge n. 443/85, poi, esonera le imprese artigiane dalla iscrizione nel registro degli esercenti il commercio per l'attività di fornitura al committente di quanto strettamente occorrente alla esecuzione dell'opera o del servizio connesso. Nella specie non sarebbe stata fornita la prova che il Chindamo fornisse ai propri clienti apparecchiature non strettamente occorrenti all'esecuzione delle opere che gli erano commissionate o, comunque, apparecchiature senza provvedere alla loro installazione. Erroneamente il Pretore non avrebbe considerato il disposto di tale art. 3, il quale ha sul punto modificato la disciplina dettata dall'art. 2, comma 1°, n. 2 della legge 426 del 1971.

La sentenza impugnata avrebbe, altresì, violato gli artt. 3 e 5 della legge 443/85, in base ai quali, accanto all'attività principale dell'artigiano, possono coesistere altre attività, tra le quali anche l'intermediazione della circolazione dei beni, purché queste siano strumentali ed accessorie all'esercizio della impresa. Nel caso di un artigiano idraulico, la fornitura degli apparecchi sanitari da installare costituirebbe quindi, certamente attività strumentale ed accessoria rispetto a quella principale rappresentata dalla installazione di impianti idrico-sanitari.

Con il 2° motivo il ricorrente denunzia la violazione dell'art. 1522, comma 1° c.c. e mancanza di motivazione deducendo che erroneamente il Pretore avrebbe ritenuto che egli esercitasse una attività di vendita su campione, basandosi semplicemente sul fatto che gli accessori per il bagno sono forniti solo dopo la scelta del cliente fra quelli esposti nella sede dell'impresa, e che, quindi, la fornitura di merce abbia funzione prevalente rispetto alla obbligazione di fare. In realtà, la sentenza impugnata non avrebbe fornito adeguata dimostrazione della volontà dei contraenti di considerare prevalente l'obbligazione di dare rispetto a quella di fare, e, quindi, non avrebbe dato adeguata motivazione della sussi-

---

o abbia già acquistato a suo nome e spese, non si ha una vendita su campione dell'apparecchio da installare ex art. 1522 c.c., bensì, se non un contratto d'appalto, quanto meno un contratto d'opera di cui all'art. 2222 la cui disciplina prevede che la materia necessaria per il compimento dell'opera possa essere fornita dallo stesso prestatore (1).

Nel caso di specie, trattandosi di impresa artigiana, soccorre anche il disposto dell'art. 5 della legge 8 agosto 1985, n. 443 che esplicitamente esclude la compresenza di vendita e contratto d'opera quando la materia fornita dall'artigiano è strettamente occorrente all'esecuzione dell'opera o alla prestazione del servizio commessi. La Cassazione non chiarisce però se il requisito della prevalenza soggettiva della materia e quello della stretta occorrenza della stessa siano sinonimi o vadano congiuntamente riscontrati.

(1) *Contra* v. una risalente giurisprudenza (Cass. 22 giugno 1962 n. 1604, in *Mass. Foro it.*, 1962) secondo cui il contratto con cui una delle parti sia tenuta oltre che ad una prestazione d'opera, alla fornitura della materia prima necessaria, è un contratto misto che deve essere qualificato con riguardo allo schema negoziale prevalente.

stenza di un contratto di vendita anziché di un contratto di appalto o di un contratto di opera. In particolare, la sentenza non avrebbe effettuato una valutazione in termini qualitativi, accertando se dal punto di vista funzionale prevalesse l'opera o il bene fornito. Nella specie, considerando che i prodotti forniti dal Chindamo sono facilmente reperibili anche altrove, e che quindi, nella considerazione dei clienti è prevalente la valutazione qualitativa dei servizi tecnici forniti dal ricorrente, l'attività di quest'ultimo avrebbe dovuto essere qualificata come contratto d'opera, nel quale l'obbligazione di fare prevale su quella eventuale di dare.

Il ricorso, in riferimento ad entrambi i motivi nei quali è stato articolato, è pienamente fondato.

Ed invero:

1) Innanzitutto il Pretore ha ignorato inspiegabilmente e totalmente la legge 8 agosto 1985 n. 443, intitolata « legge-quadro per l'artigianato », che, al 6° comma dell'art. 5, così dispone « per la vendita nei locali di produzione, o ad essi contigui, dei beni di produzione propria, ovvero per la fornitura al committente di quanto strettamente occorrente all'esecuzione dell'opera o alla prestazione del servizio commessi, non si applicano alle imprese artigiane, iscritte all'albo di cui al 1° comma, le disposizioni relative all'iscrizione al registro degli esercenti il commercio o all'autorizzazione amministrativa di cui alla l. 11 giugno 1971 n. 416... »: norma riconosciuta decisiva nella specie anche dal controricorrente Ministero

Cadono così, pertanto, di fronte all'inequivoco dettato della novella legislativa, le considerazioni svolte dal Pretore e riassunte al punto 3) della narrativa sovraesposta, considerazioni tutte incentrate esclusivamente sull'applicazione della l. 426 del 1971 nonostante che essa sia stata modificata, — tra l'altro proprio nel punto che qui più interessa —, da quella n. 443 del 1985.

2) Quando, come nella specie, si commette ad un idraulico di installare un determinato apparecchio (come ad es. un rubinetto o uno scaldabagno), che l'idraulico acquisti (o abbia già acquistato) a nome e spese proprie, non si ha, tra cliente e idraulico, una vendita su campione dell'apparecchio da installare ex art. 1522 c.c. (come erroneamente ritenuto dal Pretore), bensì, se non un contratto d'appalto (che involge, ai sensi dell'art. 1655, una apprezzabile organizzazione di mezzi quale di solito manca all'artigiano), quanto meno un contratto d'opera di cui all'art. 2222: contratto la cui disciplina prevede espressamente che la « materia » necessaria per il compimento dell'opera possa essere fornita dallo stesso prestatore di quest'ultima, sicché né questo contratto si trasforma necessariamente in contratto di vendita pur quando impli-

chi tale fornitura, né si deve in tal caso necessariamente accoppiare ad esso (v. Cass., sent. 2912/75).

Dispone infatti l'art.2223: « Le disposizioni di questo capo (disposizioni generali circa il lavoro autonomo) si osservano anche se la materia è fornita dal prestatore d'opera, purché le parti non abbiano avuto prevalentemente in considerazione la materia, nel qual caso si applicano le norme sulla vendita »: norma del tutto in linea con l'art. 1658 c.c. che, in tema di appalto stabilisce addirittura che: « la materia necessaria a compiere l'opera deve essere fornita dall'appaltatore, se non è diversamente stabilito dalla convenzone o dagli usi ».

Pertanto, il criterio adottato nell'impugnata sentenza — secondo cui nella specie si avrebbe vendita (su campione) e non contratto d'opera sol perché « la circostanza che gli oggetti debbano essere installati costituisce un elemento naturale (quantunque non necessario) per la effettiva utilizzazione di essi » — è erroneo se lo si applicasse, il citato art. 2223 non troverebbe pressoché mai applicazione, giacché « la materia » è normalmente destinata ad essere installata, cioè messa in opera nella sede destinatagli.

3) La parola « materia », contenuta nell'art. 2223, deve essere interpretata estensivamente e riferirsi, quindi, non alle sole « materie prime », ma anche ai manufatti comunque necessari per il compimento dell'opera: quindi, nel caso dell'idraulico, non solo stagno, piombo, o altri metalli, ma anche tubi (di qualsiasi materia) guarnizioni, giunti e, più in generale qualsiasi apparecchiatura da altri costruita (dalle più semplici alle più complesse, come oggi, talvolta, può essere anche un rubinetto incorporante sofisticati sistemi automatici di termoregolazione e di scambio dell'acqua su diverse uscite). L'odierna società è, invero, caratterizzata da una sempre più spinta divisione del lavoro, sicché sarebbe fuori della realtà pretendere che il prestatore d'opera si trasformi in venditore sol perché si limiti prevalentemente ad assemblare manufatti già prodotti da altri e presso di loro da lui acquistati in nome e per conto proprio.

4) La parola « opera », di cui agli artt. 2222 e 2223, deve, a sua volta, intendersi nel senso di cosa, trasformata dal lavoro (autonomo) su di essa compiuto, da consegnare al committente come risultato che la controparte si è obbligata a suo rischio a realizzare, significato questo evidenziato dalla contrapposizione che, nello stesso art. 2222, si riscontra tra « opera » e « servizio ».

Contrariamente a quanto sostenuto dalla P. A. nel suo controricorso, la trasformazione della cosa deve, in proposito, considerarsi avvenuta non soltanto quando sia irreversibile (come nel caso del vestito confezionato su misura dal sarto rispetto alla stoffa) o quando, comunque, la cosa abbia perso completamente la sua identità sì da non essere più

riconoscibile, ma anche quando essa sia stata soltanto congiunta stabilmente ad altre cose e resa funzionale rispetto al complesso in cui è stata inserita, sì da formare un bene di ben maggiore valore. Accade, invero, oggi sempre più frequentemente, che il c.d. « utente finale » non sia in grado di trarre alcuna utilità dall'acquisto puro e semplice di molti prodotti, essendo necessario, per poterli usare, un qualificato lavoro di posa in opera e di integrazione. E questo è appunto il caso che qui interessa in cui, mediante opportuna installazione richiedente mano d'opera qualificata, apparecchi prodotti in serie dall'industria e acquistati in proprio dall'artigiano (come scaldabagni, caldaie, rubinetterie etc.) vengano da lui resi parte integrante di determinati impianti commissionati dal cliente e presso quest'ultimo realizzati.

Non ha, quindi, altro valore che di un sofisma la tesi sostenuta dall'Avvocatura dello Stato secondo cui occorrerebbe distinguere tra « materia-strumento » per la messa in opera e « materia-oggetto » della medesima e, conseguentemente, ritenere assorbita solo nel primo caso la vendita nel contratto d'opera: ma siffatta distinzione come non sarebbe certamente legittima in riferimento all'appalto, così non lo sarebbe in riferimento al contratto d'opera, stante l'unitarietà di principio informatore che sorregge — come poc'anzi rilevato — sia l'art. 1658 sia l'art. 2223.

5) In giurisprudenza è anche ormai acquisito che, nei contratti d'opera come in quelli d'appalto la « prevalenza » dell'opera sulla materia (o viceversa) di cui all'art. 2223 debba essere intesa non in senso oggettivo e, quindi, in riferimento alla comparazione dei costi dei due suddetti elementi), ma in senso oggettivo e, quindi, con riguardo esclusivo alla volontà dei contraenti (conf. Cass., sent. n. 2455 del 1963, 686 del 1960, 2679 del 1958, 426 del 1941, 3499 del 1932), volontà da accertarsi caso per caso, motivandola e non dandola per scontata a favore della vendita come immotivatamente invece, risulta nella sentenza pretorile.

La soggettività del criterio di accertamento comporta che l'indagine debba essere diretta ad appurare se il cliente abbia dato prioritaria importanza alla scelta del prestatore d'opera (cioè al di lui lavoro manuale « intuitu personae », come nel caso in cui si rivolga ad un installatore professionale che venda soltanto il materiale che installa) ovvero del materiale in sé (come nel caso opposto in cui il cliente si rivolga ad un negoziante di materiale, che solo occasionalmente installi ciò che vende, facendo così presumere che egli sia incline a considerare più importante il materiale scelto che non la prestazione d'opera).

6) Alle norme sopramenzionate si correla perfettamente il 6° comma, dell'art. 5 della l. 8 agosto 1985 n. 443, (legge-quadro per l'artigianato già citata) là ove così dispone « ...per la fornitura al committente di quanto strettamente occorrente all'esecuzione dell'opera, o alla pre-

stazione del servizio commessi, non si applicano alle imprese artigiane... le disposizioni relative all'iscrizione al registro degli esercenti il commercio o alla autorizzazione amministrativa di cui alla legge 11 giugno 1971 n. 426... ».

Tenuto, infatti, conto che il contrato d'opera implica il raggiungimento d'un determinato risultato mediante « lavoro prevalentemente proprio » (come espressamente recita l'art. 2222 c.c.) e che, pertanto, esso trova un campo d'applicazione elettivo nell'attività dell'impresa artigiana che, a norma dell'art. 3 della citata l. n. 443 dell'85, deve essere esercitata dall'imprenditore non oltre determinati limiti dimensionali, la disposizione sopra riportata del 6° comma dell'art. 5 della medesima legge sembra ricalcare chiaramente il rapporto tra « prestazione della materia » e « prestazione del lavoro » così come definito nel predetto art. 2222, e, quindi, autorizzare la conclusione che ben può un contratto d'opera artigianale assorbire in sé la fornitura del materiale, senza necessità di ravvisare in quest'ultima alcun contratto autonomo di vendita.

È ben vero che, per delineare tale rapporto, la legge n. 443/85 sull'artigianato usa l'avverbio « strettamente » anziché « prevalentemente » (usato nell'art. 2223); tuttavia, — anche ad ammettere che detti avverbi, ai fini che qui interessano, debbano intendersi cumulativamente e che, pertanto, ai fini dell'esonero delle imprese artigiane dall'obbligo dell'iscrizione al registro degli esercenti il commercio o dell'autorizzazione amministrativa di cui alla l. n. 426 del 1971 sia necessario non soltanto che cliente e artigiano prestatore d'opera non abbiano avuto prevalentemente in considerazione la materia nel senso sopraspiegato, ma anche che al committente sia stato fornito solo quanto strettamente occorrente all'esecuzione dell'opera — sembra non potersi negare che entrambe le condizioni (della prevalenza e della stretta inerenza) ricorrano nella fattispecie, avendo il Pretore stesso accertato che il materiale del quale l'idraulico Chindamo aveva il campionario in bottega (e per la fornitura del quale fu ritenuto responsabile di vendita al minuto senza la prescritta iscrizione nel registro dei commercianti) era soltanto quello che egli installava (accertamento questo di fatto come tale insindacabile in questa sede e, in ordine al quale, non può esser consentito al Ministero sollevare dubbi, peraltro non motivati in un semplice controricorso).

Nel caso in esame deve, quindi, considerarsi assodato che si avesse, al tempo stesso, e la prevalenza del contratto d'opera sulla fornitura del materiale (come richiesto dal c.c.) e la stretta inerenza della prima alla seconda (come richiesto dal citato 6° comma dell'art. 5 della l. sull'artigianato): se, infatti, l'opera consistè nella installazione di un certo materiale e quest'ultimo fu oggetto della medesima, non può certo negarsi

che esso non fosse indispensabile (più ancora che strettamente inerente) per l'installazione stessa, non potendo questa — come è addirittura lapalissiano — esistere senza il suo oggetto.

Né vi è qui ragione di ritenere necessaria una prevalenza oggettiva (e quindi sopratutto in riferimento al costo) della materia sul lavoro: e non soltanto per il nesso strettissimo (in precedenza qui evidenziato) tra l'art. 2223 c.c. (che, come si è rilevato, tale prevalenza oggettiva non richiede affatto) e il 6° comma dell'art. 5 della legge sull'artigianato, ma anche per la seguente ulteriore ragione.

Il nostro ordinamento, per un preciso impegno sancito nella Costituzione (art. 45, 2° comma) favorisce l'artigianato in quanto « la legge (deve) provvedere alla tutela e allo sviluppo » del medesimo. La ragione di tale trattamento di favore deve rinvenirsi sopratutto nella constatazione che, mentre la capacità di guadagno del primo è subordinata alle sue possibilità personali di lavoro (sempre limitate) e alle sue condizioni di salute psicofisiche (sempre in qualche modo insicure non solo per il continuo rischio di malattie, ma anche per il continuo inevitabile processo di invecchiamento che a poco a poco riduce inesorabilmente le energie lavorative), la capacità di guadagno del commerciante solo per una parte dipende dalle proprie capacità personali, essendo l'altra parte dipendente dalla potenza del capitale impiegato, il quale tanto più rende, quanto più cresce e tanto più cresce quanto più alto è il volume degli affari trattati, altezza che sempre più si svincola dalla possibilità materiale del commerciante di accudire personalmente ai propri affari.

Ciò spiega perché, mentre il prestatore d'opera (come del resto il professionista) lavora a costi crescenti sicché non può espandere la propria attività oltre un certo limite (al di là del quale, peraltro, intacca la sua stessa salute), il commerciante, invece, quando gli arride il successo, non ha praticamente limite allo sviluppo dei suoi affari e lavora a costi decrescenti perché il sempre maggior capitale di cui dispone gli consente di organizzare in maniera sempre più razionale, economica e spersonalizzata la propria impresa.

Tutto ciò spiega perché il favore della legge nei confronti del prestatore d'opera artigiano, se non deve spingersi in quella fascia della sua attività che si estrinseca in atti di puro commercio finalizzati solo ad un intento di lucro (che, come s'è detto, può indefinitamente espandersi per la forza del capitale che sottende), deve, invece, coprire tutta l'area del commercio quando esso è rigorosamente finalizzato, — e, quindi, con ciò stesso quantitativamente limitato — al compimento delle prestazioni d'opera, che non sarebbero, d'altra parte, possibili se non fornendo il materiale oggetto dell'opera stessa (nel caso dell'idraulico: le apparecchiature da installare).

Altrimenti, infatti, o il lavoratore artigiano sarebbe necessariamente costretto ad acquisire anche la veste giuridica di commerciante (rimanen-

do, così, esposto ad un trattamento di minor favore sotto tutti i punti di vista) ovvero il cliente sarebbe costretto a procurarsi per proprio conto il materiale altrove e non potrebbe affidare ad un solo soggetto il compito unitario di ottenere un risultato finito: e ciò, — in una società in cui, come in quella attuale, si tende non più tanto a procurarsi beni (spesso di alta sofisticazione tecnologica e quindi installabili solo da specializzati nella tecnologia di un determinato prodotto) bensì servizi (la c.d. « società del terziario ») che assicurino al cliente il più comodo godimento del risultato finale —, disincentiverebbe il cliente dal rivolgersi al prestatore d'opera artigiano, con danno del medesimo.

Da ciò si deduce che l'intenzione del legislatore, — cui, per il principio costituzionale sopraricordato, non può non premere il favorire tale artigiano — e alla quale occorre rifarsi qualora si ritenesse dubbiosa l'interpretazione del 6° comma dell'art. 5 della l. sull'artigianato qui in esame —, deve essere ricostruita nel senso che quel che importa —, per raggiungere, senza peraltro oltrepassare, le finalità del favore legislativo —, non è tanto la circostanza che il valore del materiale fornito non superi quello della mano d'opera necessaria per installarlo (in quanto i rispettivi costi non hanno spesso, nella realtà d'oggi, alcun significativo rapporto), quanto che la fornitura del materiale rimanga strettamente limitata (per natura e per quantità) a tutto ciò di cui è necessario disporre per eseguire l'opera, quale che sia il valore del materiale impiegato e che, pertanto, non potendo il prestatore d'opera espandere la vendita più di quanto non sia in grado di porre in opera, egli rimanga, in sostanza, un lavoratore, senza trasformarsi in un commerciante.

La sentenza impugnata va, pertanto, cassata e la causa rimessa ad altro Pretore della medesima Pretura circondariale di Voghera per essere decisa in applicazione dei principi di diritto sovraesposti.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. un., 5 aprile 1993 n. 4054; *Pres.* Zucconi Galli Fonseca - *Est.* Garofalo - *P.M.* Grossi (concl. conf.); Balzano (avv. Campese, Gesuè) c. Ministero dei Trasporti e dell'Aviazione civile (avv. Stato Sica).

**Concessioni amministrative - Beni patrimoniali disponibili - Immobile di ente pubblico - Locazione - Configurabilità - Domanda di accertamento del rapporto locativo - Giurisdizione ordinaria.**

**Contratti (in generale) - Contratti della p.a. - Attività di diritto privato - Deliberazione di contrattare - Revoca - Effetti - Contratto perfezionato - Ininfluenza.**

*Il contratto con il quale un ente pubblico od un concessionario di pubblico servizio cedono ad un privato, dietro corrispettivo, il godimento di un immobile facente parte del loro patrimonio disponibile, integra gli*

*estremi della locazione e non della concessione amministrativa; pertanto la domanda proposta dal conduttore contro l'ente od il concessionario medesimi, diretta ad ottenere l'accertamento della validità del contratto rientra nella giurisdizione del giudice ordinario* (1).

*Ove la P.A. abbia stipulato, nell'esercizio dei propri poteri negoziali, un contratto con un privato, dallo stesso scaturiscono diritti soggettivi ed obblighi per le parti. Conseguentemente è irrilevante l'intenzione dell'amministrazione, comunque manifestata dopo il perfezionamento del contratto, di revocare la precedente deliberazione di contrattare, non sussistendo un tale potere discrezionale di revoca, la quale sarebbe di conseguenza inidonea ad incidere su posizioni di diritto soggettivo* (2).

---

(1-2) **Concessione di beni della P.A. e riparto di giurisdizione.**

1. La sentenza che si commenta va a collocarsi nell'ormai consolidato indirizzo delle Sezioni Unite, che attribuisce alla giurisdizione dell'A.G.O. la cognizione delle controversie aventi ad oggetto il rapporto tra privato e P.A., relativamente al godimento di un bene appartenente al patrimonio *disponibile* di questa (in tal senso, v. Cass. 16 dicembre 1987 n. 9309, in *Foro it.* mass.; 1 febbraio 1985 n. 652, in *Foro it.* 1985, I, 367, peraltro richiamata dalla decisione in commento; Cass. 7 luglio 1981 n. 4450, in *R.F.I.* 1982, voce *concess. amm.*, n. 1; Cass. 14 ottobre 1972 n. 3062, in *R.F.I.* 1973, *voce cit.*, n. 5).

Altre pronunzie della S.C. si riferiscono invece all'ipotesi di utilizzazione da parte del privato di beni *indisponibili* della P.A., e devolvono la cognizione delle relative controversie al giudice amministrativo (Cass. 9 luglio 1991 n. 7546, in *Foro it., mass.;* Cass. 8 agosto 1989 n. 3567, in questa *Rassegna,* 1989, pag. 477; Cass. 2 marzo 1989 n. 1161, in *Foro it., mass,;* Cass. 25 gennaio 1989 n. 425, *ibid.;* Cass. 12 novembre 1988 n. 6134, *ibid.;* Cass. 16 gennaio 1986 n. 1208; Cass. 21 novembre 1983 n. 6917, in *Foro it.* 1984, I, 100; Cass. 14 luglio 1983 n. 4873, in *Foro It., mass.;* Cass. 6 aprile 1983 n. 2440, in *Foro it., mass.;* Cass. 7 maggio 1983 n. 3110, *ibid.;* Cass. 7 novembre 1981 n. 5886, *ibid.;* Cass. 11 ottobre 1979 n. 5023; in *Foro it.*, 1979, I, 2507; Cass. 9 marzo 1979 n. 1461, in *Foro it., mass.;* Cass. 6 febbraio 1978 n. 525, in *Foro it.* 1978, I, 1715; Cass. 8 aprile 1976 n. 1225, in *Foro it., mass.;* Cass. 4 febbraio 1975 n. 416, *ibid.*).

Nel caso in commento la Cassazione torna ad indicare, e con estrema chiarezza, i criteri di riparto della giurisdizione, fra il giudice ordinario ed il giudice amministrativo, in materia di affidamento ai privati dei beni patrimoniali della P.A., ossia:

*a*) la *natura* del bene oggetto del godimento;

*b*) la *finalità* perseguita dalla P.A. attraverso la sua concessione.

2. In ordine al primo criterio (natura del bene) le SS.UU. rammentano come i beni patrimoniali *disponibili* della P.A., in quanto *non strumentali* al soddisfacimento di interessi collettivi, costituiscono oggetto di negozi di diritto privato; mentre gli atti relativi ad un bene che rientri nel patrimonio *indisponibile* della stessa, in quanto *finalizzato alla cura di pubblici interessi,* possono assumere carattere provvedimentale (in tal senso, v. anche Cass. 9 aprile 1964, n. 811, in *Foro it., mass.*).

Fondandosi sulla qualità giuridica dei beni e non su basi ontologiche, tale distinzione lascia peraltro completamente aperta la possibilità che la concessione di un medesimo bene sia assoggettata all'uno o all'altro dei regimi giu-

(*omissis*) Osserva questa corte, tenendo per ferme le premesse di fatto esposte dal ricorrente e non contestate *ex adverso*, che: a) assume essenziale rilievo la natura del bene dato in godimento al privato (e cioè l'accertamento se esso fosse patrimoniale disponibile oppure appartenente al patrimonio indisponibile dello Stato o del comune, ex art. 826 c.c.) dal momento che soltanto nella seconda di dette ipotesi il godimento del privato sarebbe potuto essere oggetto di una concessione di bene pubblico, che avrebbe dato luogo alla giurisdizione (esclusiva) del giudice amministrativo, anche indipendentemente dall'esistenza di un formale provvedimento dell'amministrazione; peraltro l'apparte-

---

ridici. Soccorre quindi, il secondo criterio (finalità della concessione) il quale assume funzione *integrativa* del primo, in quanto, se da un lato la natura del bene esprime già la sua destinazione al soddisfacimento di pubblici o privati interessi (Cass. 18 ottobre 1961 n. 2226, in *Foro it. mass.*), dall'altro non può escludersi che, attraverso la concessione in godimento di beni indisponibili, si perseguano interessi privati o viceversa (su tale aspetto, v. Cass. 9309/87; 4813/83; 5265/79 e 1225/76 citt.).

In relazione ai beni patrimoniali indisponibili, invero, la giurisprudenza ha sempre sottolineato come gli stessi ben possano formare oggetto di negozi giuridici privati, con il solo limite della insottraibilità alla loro destinazione, ai sensi degli artt. 10 r.d. 4 maggio 1885 n. 3074 (*reg. per l'esec. della l. sulla cont. gen. dello Stato*) e 828 cc. (v., in tal senso, Cass. 6 aprile 1966 n. 898, in *Foro it., mass.;* Cass. 28 giugno 1951 n. 1741, in *Foro it., mass.*). In tale ordine di idee, si è ad esempio affermato che la concessione, da parte di un comune ad un privato, di una porzione d'immobile appartenente al patrimonio indisponibile, ove comporti una sua utilizzazione marginale senza incidere sulla destinazione pubblicistica, rientra nella fattispecie della locazione (Cass. 14 luglio 1983 n. 4813, in *Foro it., mass.*).

Proprio con riguardo all'ipotesi della concessione di un bene appartenente alla P.A. applicando i su richiamati criteri distintivi, vengono a contrapporsi lo schema privatistico della *locazione* ex art. 1571 c.c. (con tutte le fattispecie derivante: affitto ex art. 1615 c.c.; affitto di fondi rustici, ex art. 1628 c.c.; affitto a coltivatore diretto, ex art. 1647 c.c.) e quello della *concessione amministrativa* (su tali profili v., in dottrina, BUCCI, MALPICA e REDIVO, *Manuale delle locazioni*, PADOVA 1989, pag. 27 ss.; CAIANIELLO *Concessioni* (*dir. amm.*) in *Noviss. Dig. app.*, 1981, II, 241 ss; SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, NAPOLI, 1984, pag. 767 ss.;). Nello schema locativo rientrano, oltre al caso di cui ci si occupa, l'affitto di fondo rustico appartenente al patrimonio disponibile di un comune (Cass. 1° febbraio 1985 n. 652, in *Foro it.* 1985, I, 367); la concessione in godimento di una porzione di terreno estranea al demanio in prossimità della riva di un fiume (Cass. 3 dicembre 1990 n. 11554, in *Foro it., mass.*). Al contrario, sono riconducibili allo schema concessorio: la cessione in godimento di alloggi in edifici patrimoniali indisponibili (Cass. 16 gennaio 1986 n. 208, in *Foro it., mass.;* Cass. 20 settembre 1979 n. 4221, in *Foro it., mass.;* Cass. 9 gennaio 1973 n. 8, in questa *Rassegna*, 1973, I, 833, con nota di CARBONE; Cass. 21 aprile 1958 n. 1128, in *Foro it., mass.*); la concessione in godimento di terreni facenti parte del patrimonio indisponibile di un comune (Cass. 3567/89, 6134/88 citt., e Cass., 1° febbraio 1985 n. 660, in *Foro it., mass.*), l'affidamento della gestione di un teatro comunale (Cass. 21 novembre

nenza di un bene al patrimonio indisponibile può venire meno sia per effetto di un atto formale della pubblica amministrazione e sia mediante la definitiva destinazione (come nella specie) del bene stesso ad un uso diverso da quello pubblico al quale era stato originariamente adibito (cfr. sent. 811/64; 3258/73): nel caso in esame è incontroverso che l'immobile, appartenente ad una privata impresa, sin dal 1950 non era stato più utilizzato come stazione ferroviaria; esso era quindi da considerarsi appartenente al patrimonio disponibile della stessa società e come tale suscettibile di formare oggetto di validi negozi tra privati, incompatibili con la citata primitiva destinazione dell'immobile; *b)* la controversia avente ad oggetto la validità del contratto di locazione intervenuto tra la società privata che abbia gestito la ferrovia in conces-

---

1963 n. 6917, in *Foro it.*, 1984, I, 1003; Cass. 11 ottobre 1972, n. 3082 in *Foro it. mass.)*; la concessione di uno stadio comunale (Cass. 1161/89 cit.); di un autoporto (Cass. 7546/91 cit.), la concessione in godimento di foreste regionali (Cass. 24 maggio 1991 n. 5889, in *Foro it., mass.*); l'assegnazione in godimento a pubblico dipendente di alloggio di servizio appartenente al patrimonio indisponibile dell'amministrazione, in quanto finalizzata ad assicurare la presenza del dipendente nel luogo dove si svolge la sua attività lavorativa (Cass. 2781/89 cit.; Cass. 25 gennaio 1989 n. 436, in *Foro it., mass.;* Cass. 15 ottobre 1982 n. 5353, ibid.; Cass. 5886/81 cit.; Cass. 20 gennaio 1965 n. 115, in *Foro it., mass.;* Cass. 30 novembre 1949, n. 2530, in *Foro it.* 1950, I, 862, nella quale si rinviene la distinzione della fattispecie concessoria rispetto alla locazione); la concessione ad un insegnante di un alloggio sito in edificio comunale (Cass. 9379/87 cit.).

3. Va infine ricordato che non mancano casi in cui la concessione in godimento di un bene pubblico viene a soddisfare contemporaneamente esigenze individuali e collettive, poste talora in posizione di comprimarietà, sicché si determina la coesistenza di provvedimenti amministrativi (a carattere deliberativo e concessorio) con contratti di diritto privato che presuppongono i primi.

Tale è la *c.d. concessione-contratto,* in cui è appunto il provvedimento amministrativo a regolare i presupposti giuridici del *contratto* che vi accede, ed i poteri della P.A. ne condizionano la stessa gestione e permanenza in vita, attraverso atti di annullamento di revoca o declaratorie di decadenza del privato per grave inadempimento (su tali aspetti, v. SANDULLI, *op. cit.*, pp. 768-769). Rientrano in tale schema: la concessione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica (Cass. 24 settembre 1982 n. 4934, in *Foro it., mass.;* Cass. 26 marzo 1981 n. 2593, *ibid.;* Cass. 29 aprile 1980 n. 2848, *ibid.;* Cass. 18 luglio 1983 n. 2095 in questa Rassegna, 1984, I, 141 ss.; con nota di CARBONE); in dottrina v. CENTOFANTI, *L'edilizia residenziale pubblica,* MILANO, 1984, p. 89 ss.; FAVARA, *La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia di rapporti di concessione e la concessione-contratto,* in questa *Rassegna,* 1974, I, 1109 ss.; LANDI e POTENZA, *Manuale di diritto amministrativo,* MILANO, 1975, p. 182 ss.;); la concessione ad un pubblico dipendente di un alloggio di servizio a seguito di determinazione discrezionale della P.A. (Cass. 9 dicembre 1986 n. 7292, in *Foro it., mass.*).

4. La sentenza in esame accenna infine alle problematiche connesse all'acquisto od alla perdita del carattere di disponibilità od indisponibilità dei

sione ed un privato, contratto posto in essere per la realizzazione di fini diversi da quelli propri della gestione ferroviaria, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, in quanto lo strumento privatistico (contratto di locazione) adoperato è fonte di diritti ed obblighi per entrambi i contraenti; in particolare, nel solco di un condiviso indirizzo (vedasi sentenza 1° febbraio 1985 n. 652 di queste Sezioni Unite) va ritenuto che il contratto, con il quale un ente pubblico od un concessionario di pubblico servizio ceda, dietro corrispettivo, il godimento di un immobile, facente parte del patrimonio disponibile, rientra nell'ambito dell'attività negoziale *jure privatorum* dell'amministrazione o del concessionario, così che non è riconducibile ad una concessione amministrativa o ad un atto autoritativo dell'amministrazione stessa, ravvisabili solo con riguardo alla diversa ipotesi di godimento di beni pubblici destinati alla soddisfazione diretta di interessi della collettività in relazione ai quali l'amministrazione medesima sia titolare di poteri autoritativi.

---

beni patrimoniali della P.A. Affermano le SS.UU. che il regime del rapporto di godimento del bene pubblico va determinato con riguardo alla qualità dello stesso al tempo della costituzione del relativo titolo, essendo irrilevante la sua pregressa condizione.

Circa le modalità del passaggio dei beni dall'una all'altra categoria, mentre è del tutto pacifico che, per l'acquisto dell'indisponibilità è necessaria la appartenenza del bene alle categorie indicate nei primi due commi dell'articolo 826 c.c., ovvero un atto di destinazione da parte della P.A. del proprio bene a pubblico servizio (Cass. 6 agosto 1987 n. 6755, in *Foro it., mass.*), al contrario, per la perdita di detta qualità è discusso se occorra o meno un provvedimento formale di *sclassificazione* (nel primo senso, v. GUICCIARDI, *Il demanio,* PADOVA, 1934, p. 237 ss.).

Le SS.UU. confermano l'indirizzo giurisprudenziale consolidato, per il quale è sufficiente una destinazione del bene incompatibile con quella al pubblico servizio, perché detto bene perda il carattere dell'indisponibilità (v., *ex multis,* Cass. 21 luglio 1981 n. 4696, in *Foro it.; mass.; Cass.* 18 marzo 1981 n. 1603, in *Foro it., mass.;* Cass. 8 ottobre 1978 n. 4056, in *Foro it., mass*).

Nella specie, l'immobile in cui si trovava l'alloggio goduto dal privato aveva cessato di essere utilizzato come stazione ferroviaria fin dal 1950, essendone stata costruita un'altra, ed il rapporto di godimento aveva avuto inizio nel 1971. La Cassazione ha dunque ritenuto ininfluente la precedente qualità giuridica dell'immobile, essendo stati posti in essere dalla P.A. comportamenti incompatibili con la volontà di mantenere la destinazione del bene al pubblico servizio (costruzione di altra stazione e cessazione dell'esercizio di quella di cui faceva parte l'alloggio locato), concludendo così per la qualificazione in termini di locazione del titolo di godimento del privato. Soluzione questa confermata anche col ricorso al criterio integrativo dello *scopo* della concessione, che appunto esulava dal perseguimento di qualsiasi interesse pubblico.

Vittorio Russo

Consegue che la domanda proposta dal privato nei confronti dell'amministrazione o del concessionario per conseguire sentenza di accertamento della validità del contratto spetta alla cognizione del giudice ordinario in quanto si ricollega a posizioni di diritto soggettivo inerenti ad un rapporto privatistico, mentre resta irrilevante l'intenzione dell'amministrazione, comunque manifestata, dopo il perfezionamento del contratto, di revocare la precedente deliberazione di contrattare, tenuto conto della carenza di un potere discrezionale di revoca della deliberazione medesima e della conseguente inidoneità della revoca ad incidere su quelle posizioni di diritto soggettivo.

3. Consegue che nel caso in esame deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 24 aprile 1993 n. 4819 - *Pres.* Sensale - *Rel.* Lupo - *P.M.* Lo Cascio (conf.) - Soc. Garilat (avv. Rozera) c. Ministero della Sanità (avv. Stato Cocco).

**Procedimento civile - Azione di mero accertamento - Interesse ad agire - Nozione - Dichiarazione della liceità penale o amministrativa di una determinata condotta - Improponibilità della domanda per carenza di interesse ad agire.**

*L'interesse ad agire in mero accertamento postula l'esistenza di una situazione di incertezza giuridica oggettiva ed attuale suscettibile di essere eliminata mediante la proposizione dell'azione giudiziale, pertanto è improponibile per carenza di interesse ad agire la domanda diretta ad ottenere una pronuncia dichiarativa della liceità penale o amministrativa di una determinata condotta; poiché, infatti, l'accertamento dell'illecito penale o amministrativo costituisce specifico ed esclusivo oggetto del processo penale o del giudizio civile d'opposizione avverso il provvedimento irrogativo di sanzione amministrativa, la pronuncia dichiarativa della liceità o illiceità della condotta, resa dal giudice civile adito in via di accertamento, si rivela inidonea ad eliminare la situazione incerta connessa all'applicabilità della norma punitiva* (1).

---

(1) La Cassazione torna a pronunciarsi sul problema dell'ammissibilità della tutela di mero accertamento e conferma gli spunti teorici già emersi nella precedente giurisprudenza di legittimità. L'interesse ad agire in via dichiarativa presuppone l'esistenza, in capo al ricorrente, di una situazione giuridica oggettivamente ed attualmente contestata (cfr. Cass. 22 febbraio 1982 n. 1102, in *Giur. It.* 1982, I, 1, 1007); inoltre è necessario, in ogni caso, che la situazione giuridica soggettiva oggetto di contestazione esista e non sia semplicemente sperata (Cass., Sez. Un., 29 novembre 1988 n. 6468, in *Foro It.*,

(*omissis*) Con il primo motivo di ricorso la società ricorrente osserva che, non esistendo nel nostro ordinamento una definizione della « cagliata », sussiste una incertezza obiettiva se trattasi di semilavorato o di prodotto finito, onde vi è l'interesse a conoscere tale nozione.

Con il secondo motivo la ricorrente rileva che, avendo la sentenza impugnata affermato la proponibilità di azioni dichiarative o di accertamento nei confronti della pubblica amministrazione, essa ha contraddittoriamente negato l'utilità di una decisione che risolve un contrasto con l'amministrazione competente mediante un accertamento giudiziale che sopperisca alla carenza di definizione normativa della cagliata.

Con il terzo motivo si osserva che l'indagine penale compiuta dal N.A.S. è stata soltanto l'occasione della presente azione giudiziaria, la quale ha un ambito diverso da un'eventuale imputazione penale, che la sentenza impugnata ha implicitamente ritenuto fondata, in contrasto con l'orientamento espresso dal Ministero dell'agricoltura e foreste e in contraddizione con l'affermato diniego di interesse della ricorrente all'accertamento sulla nozione giuridica della cagliata.

Tutti i tre motivi concretizzano, secondo la ricorrente, la violazione, da parte della sentenza impugnata, degli artt. 99, 100, 112, 113 c.p.c., nonché dell'art. 2907 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c.

I tre motivi di ricorso sono strettamente connessi perché censurano l'affermazione di difetto di interesse ad agire della società attrice, contenuta nella sentenza impugnata. I tre motivi vanno perciò unitariamente esaminati.

L'art. 100 c.p.c. richiede la sussistenza dell'interesse ad agire per proporre una domanda giudiziale. Tale interesse assume rilievo particolare nelle azioni dichiarative o di mero accertamento, perché consente di distinguere i casi in cui esse sono ammesse dalle ipotesi nelle quali l'attività giurisdizionale non può essere invocata.

---

1989, I, 724). In dottrina, tuttavia, il dibattito sull'ammissibilità dell'azione di accertamento che il nostro ordinamento, a differenza di altri, si limita a prospettare per implicito attraverso la disciplina dell'interesse ad agire (così MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, Torino 1989, I, 16) non è ancora sopito; a questo proposito cfr. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova 1955, 158 ss.; LANFRANCHI, *Contributo allo studio dell'azione di accertamento*, Milano, 1969, secondo il quale l'ammissibilità della tutela di accertamento dovrebbe desumersi in via analogica da alcune norme che la prevedono espressamente come gli artt. 949 e 1079 c.c.; PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di mero accertamento*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1979, 620 ss.; SASSANI, *Note sull'interesse ad agire*, Rimini, 1983, 8 ss.; MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985, 108 ss.; RICCI, *Accertamento giudiziale*, in *Dig. delle discipline privatistiche*, sez. civ., I, Torino 1987, 25.

Nella fattispecie la decisione è sicuramente condivisibile in quanto l'accertamento chiesto al giudice civile non avrebbe alcuna rilevanza né in sede penale né in sede di giudizio di opposizione ex legge n. 689/81.

L'interesse ad agire in mero accertamento va riconosciuto quando sussiste una incertezza giuridica oggettiva ed attuale che la proposizione dell'azione è idonea ad eliminare. Per quanto attiene a quest'ultimo aspetto (idoneità dell'azione proposta ad eliminare la situazione di incertezza), va osservato, invero, che il giudizio chiesto deve avere la possibilità di conseguire un risultato giuridicamente apprezzabile. Come tale non può qualificarsi l'astratta soluzione di questioni poste per i possibili ed eventuali riflessi che l'accertamento giudiziale potrebbe avere in altri giudizi (Cass. 22 novembre 1985 n. 5802).

A ciò consegue che l'incertezza in ordine al fatto se una certa attività può essere lecitamente compiuta ovvero va considerata illecita (perché assoggettata dall'orientamento a sanzioni penali o a sanzioni amministrative punitive) non può essere eliminata mediante una pronunzia civile meramente dichiarativa (della liceità o illiceità della condotta considerata), perché tale accertamento forma oggetto specifico di un processo penale ovvero di un giudizio civile instaurato avverso il provvedimento irrogativo della sanzione amministrativa. Su tali ultimi giudizi la pronunzia civile che fosse dichiarativa della liceità o illiceità della attività, infatti, non potrebbe avere alcun effetto giuridicamente rilevante, essendo del tutto ininfluente sugli stessi. Quindi la pronunzia dichiarativa chiesta al giudice civile si rivela inutile per la eliminazione della incertezza sulla portata della norma punitiva (in senso lato).

Con riferimento al caso di specie, la società Garilat, come si è detto in narrativa, ha chiesto che venisse dichiarata la liceità dell'impiego della cagliata non solo nella produzione dei formaggi fusi (come è stato ritenuto dal N.A.S. nel corso di indagini estrinsecatesi anche in un atto di sequestro dei prodotti alimentari), ma anche nella produzione di formaggi a pasta filata; il che implica l'accertamento che questa ultima utilizzazione della cagliata non sia vietata né da norme penali (del codice penale o della normativa sui formaggi) né da norme sanzionatorie amministrative (esistenti anche nella materia della disciplina dei prodotti alimentari: art. 9, terzo comma, e combinato disposto degli artt. 32, primo comma, e 34, lettera *e*), della legge 24 novembre 1981 n. 689). In tal modo la società attrice ha isolato un segmento processuale di altro giudizio, mirando con la propria azione ad un accertamento che è rilevante esclusivamente per evitare le sanzioni penali e/o amministrative che potrebbero conseguire all'eventuale instaurazione di un giudizio penale o di un provvedimento sanzionario amministrativo; ma tale risultato non può essere prodotto dalla pronunzia che qui si chiede.

Siffatta conclusione trae conferma anche dalla individuazione della parte convenuta nel presente giudizio. Il Ministero della sanità è stato citato perché gli atti di polizia giudiziaria che hanno dato occasione

alla proposizione della domanda sono stati compiuti dal N.A.S., che dipende da detto Ministero; ma facilmente si intende come ad un giudizio tendente ad affermare la liceità di una certa utilizzazione della cagliata (e cioè il non assoggettamento di tale condotta a sanzioni punitive) non potrebbe restare estraneo il pubblico ministero (titolare dell'azione penale, se il detenere per la vendita o per l'impiego un prodotto alimentare non consentito concretizzasse un reato) ovvero l'organo amministrativo titolare del potere di applicare la sanzione amministrativa (se nella condotta esposta fosse configurabile un illecito amministrativo).

Un accertamento che escluda l'applicabilità delle dette sanzioni — eliminando l'incertezza, in accoglimento dell'azione qui proposta — si realizzerebbe nell'estraneità dei soggetti legittimati a contraddire a tale pretesa e ad opera di un giudice diverso da quello fornito di giurisdizione o competente secondo le regole ordinarie.

In conclusione, deve ritenersi fondata la sentenza impugnata che ha escluso la sussistenza dell'interesse ad agire della società attrice, non essendo la chiesta pronuncia di accertamento idonea ad eliminare la situazione di incertezza posta a fondamento dell'azione di mero accertamento, e sulla cui sussistenza si incentrano i tre motivi del ricorso.

SEZIONE QUARTA

# GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 22 febbraio 1993 n. 203 - *Pres.* Pezzana - *Est.* Maruotti - Sardanelli (avv. Sinagra e Sabatini) c. Azienda Nazionale Autonoma delle Strade (A.N.A.S.) (avv. Stato Lancia).

**Impiego pubblico - Mansioni superiori - Svolgimento di fatto - Rilevanza - Esclusione.**

*Le mansioni svolte da un pubblico dipendente, che siano superiori rispetto a quelle dovute sulla base del provvedimento di inquadramento, di regola sono del tutto irrilevanti sia ai fini economici che ai fini della progressione di carriera e i principi enunciati dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 57 del 1989 e n. 296 del 1990, concernenti l'ambito di applicabilità dell'art. 2126 cod. civ., non sono applicabili, in via generale, riguardo le mansioni superiori svolte da un pubblico dipendente, perché espressi in sede di interpretazione di alcune disposizioni di legge (art. 7 del d.P.R. 27 marzo 1969 n. 128 e art. 71 del d.P.R. 20 dicembre 1979 n. 761) che non riguardano lo stato giuridico degli altri dipendenti pubblici* (1).

2. L'appello è infondato e va respinto.

2.1. Come ha *ab antiquo* affermato la ferma giurisprudenza del Consiglio di Stato, le mansioni svolte da un pubblico dipendente, che siano superiori rispetto a quelle dovute sulla base del provvedimento di inquadramento, di regola sono del tutto irrilevanti sia ai fini economici che ai fini della progressione di carriera ovvero della emanazione di un provvedimento di preposizione ad un ufficio.

Sotto tale aspetto, il rapporto di pubblico impiego non è assimilabile al rapporto di lavoro privato, poiché gli interessi pubblici coin-

---

(1) La giurisprudenza del Consiglio di Stato è costante sull'argomento: cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 21 gennaio 1987 n. 38, in *Foro Amm.* 1987, I, 44. La decisione in esame si segnala, comunque, perché specificamente delimita la portata e l'applicabilità, nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, dei principi enunciati nelle sentenze della Corte Costituzionale n. 57 del 1989 e n. 296 del 1990, pubblicate rispettivamente in *Giur. Cost.* 1989, p. 325 ss. e 1990, p. 1840, con le relative note redazionali.

volti hanno natura indisponibile ed anche poiché l'attribuzione delle mansioni e del correlativo trattamento economico devono avere il loro presupposto indefettibile nel provvedimento di inquadramento (non potendo tali elementi costituire oggetto di libere determinazioni dei funzionari amministrativi superiori).

Il principio sopra esposto:

— non è stato in quanto tale esplicitamente affermato dalla legislazione ma è evincibile dall'insieme di norme, sia primarie che regolamentari, che disciplinano lo stato giuridico ed economico dei pubblici dipendenti;

— può essere derogato solo quando una espressa norma di legge attribuisca rilievo alle mansioni svolte di fatto dai pubblici dipendenti, e nei limiti sanciti da essa.

Le pretese della appellante sono dunque prive di fondamento giuridico.

Quanto agli invocati principi enunciati dalla Corte Costituzionale, nelle sentenze n. 57 del 23 febbraio 1989 e n. 296 del 10 giugno 1990, concernenti l'ambito di applicabilità dell'art. 2126 c.c., essi sono del tutto inapplicabili nella controversia in esame, poiché espressi in sede di interpretazione di alcune disposizioni di legge (art. 7 del d.P.R. 27 marzo 1969 n. 128, e art. 71 del d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761) che non riguardano lo stato giuridico dell'appellante.

2.2. Essendo il gravame infondato per la mancanza di una norma che attribuisca rilevanza alle mansioni che l'appellante assume di aver svolto di fatto, è irrilevante ogni ulteriore accertamento relativo alla effettiva loro prestazione ed al rilievo (già contenuto a p. 6 della sentenza impugnata) per cui « l'Amministrazione non ha mai conferito all'interessata alcun formale incarico di preposizione all'ufficio in questione », così come è irrilevante il fatto (evidenziato dall'Amministrazione appellata) che col ricorso di primo grado non sia stato impugnato il provvedimento di inquadramento nella sesta qualifica funzionale.

I

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 27 aprile 1993 n. 485 - *Pres.* Quartulli - *Est.* Tumbiolo - Ministero delle Finanze (avv. Stato Vinci Orlando) c. Barbaro (avv. Giugni).

II

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 28 maggio 1993 n. 571 - *Pres.* Quartulli - *Est.* Ferrari - Damiani (avv. Tesauro) c. Ministero di Grazia e Giustizia (avv. Stato Del Gaizo).

**Impiego pubblico - Procedimento disciplinare - Termini - Artt. 9 e 10 L. n. 19 del 1990 - Scadenza - Conseguenze - Estinzione del procedimento disciplinare - Esclusione.**

*Il termine finale di novanta giorni stabilito dagli artt. 9 e 10 L. n. 19 del 1990 deve essere rispettato dall'Amministrazione al pari di qualsiasi termine legale, perentorio o ordinatorio che sia, essendo esso espressione di una rilevante esigenza di pubblico interesse alla corretta e rapida definizione, nell'ordinamento del pubblico impiego, della situazione conseguente alla condanna penale dell'impiegato: peraltro, al suo inutile decorso non segue in ogni caso l'estinzione del procedimento disciplinare (con conseguente riammissione in servizio del dipendente inquisito) ove il suo superamento risulti giustificato, nel singolo caso di specie, dal documentato svolgimento — nei tempi tecnici necessari — delle fasi endoprocedimentali fissate dal T.U. n. 3 del 1957 e a condizione che queste ultime siano state espletate nel rispetto rigoroso dei termini per ciascuna di esse prefissati dalla normativa generale* (1).

II

*Si riporta la massima e la motivazione delle due pronunce, sostanzialmente identiche.*

1. Agli effetti di una corretta definizione del primo motivo di impugnazione — volto a sostenere il carattere perentorio del termine di 90 giorni fissato dagli art. 9 e 10 L. 7 febbraio 1990 n. 19 per il compimento del procedimento disciplinare a carico del pubblico dipendente che abbia riportato condanna penale per i delitti previsti dall'art. 85, primo comma, lett. a) T.U. 10 gennaio 1957 n. 3 — appare utile prendere le mosse dalle argomentazioni svolte dal giudice delle leggi nella pronuncia (14 ottobre 1988 n. 971), con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità

(1) Si tratta delle prime pronunce del Consiglio di Stato sulla natura del termine di 90 giorni fissato dagli artt. 9 e 10 L. 7 febbraio 1990 n. 19 per il compimento del procedimento disciplinare a carico del pubblico dipendente che abbia riportato condanna penale per i delitti previsti dall'art. 85, primo comma, lett. a) T.U. 10 gennaio 1957 n. 3, con particolare riferimento alle conseguenze relative alla sua scadenza ai fini della riammissione in servizio del dipendente stesso.

della destituzione automatica dall'impiego prevista, per tali ipotesi, dalla norma suddetta, tanto più che a tale decisione l'appellante ha fatto ripetuto richiamo a conferma della fondatezza della propria linea difensiva.

Ha osservato la Corte Costituzionale che la rigidità della disciplina da detta norma dettata — comportando l'espulsione automatica e definitiva del dipendente dal posto di lavoro qualunque sia la gravità del fatto-reato penalmente accertato e la misura della sanzione penale comminata — oltre a porsi in irragionevole contrasto con il principio (largamente dominante sia nella sede penale che in quella disciplinare) della necessaria adeguatezza dell'intervento punitivo all'illecito compiuto (art. 3 Cost.), precluderebbe all'Amministrazione la possibilità di valutare autonomamente il comportamento delittuoso del proprio dipendente nell'ottica degli interessi di cui essa è portatrice e della funzione pubblica che è chiamata a svolgere e di verificare quindi se, nonostante l'intervenuta sentenza penale di condanna e al termine della sua espiazione, sussistono ancora le ragioni che impediscono al dipendente la ripresa dell'attività lavorativa nel posto dal quale era stato allontanato. Sulla base di questa premessa, chiaramente enunciata, di rifiuto di qualsiasi automatismo nella materia *de qua*, la Corte Costituzionale ha ritenuto indispensabile e coerente con il sistema generale che, a questi fini, il comportamento del pubblico dipendente sia valutato dall'Amministrazione di appartenenza nella « sede naturale », cioè in quella disciplinare, istituita proprio allo scopo di verificare la compatibilità di determinate condotte con i fini di pubblico interesse perseguiti dalla struttura pubblica e di adottare le determinazioni conseguenziali.

È evidente che il procedimento disciplinare, al quale si riferisce la Corte cost., non può essere che quello normativamente disciplinato nelle sue cadenze temporali e preordinato a garantire sia l'esatto accertamento dei fatti che il diritto di difesa dell'inquisito, e non un procedimento articolato in fasi e momenti rimessi di volta in volta alle unilaterali determinazioni dell'Amministrazione procedente. Posto quindi che gli artt. 9 e 10 l. n. 19 del 1990, intervenuti al fine di dare attuazione alla pronuncia del giudice delle leggi, si limitano a richiamare l'esigenza del previo procedimento disciplinare come condizione per la comminatoria della destituzione del pubblico dipendente già penalmente condannato e di detto procedimento indicano solo il termine iniziale e finale, è giocoforza concludere che il procedimento al quale si riferiscono, allo stato, sia la Corte cost. che la cit. l. n. 19 non può essere, per i dipendenti civili dello Stato, se non quello disciplinato dal t.u. 10 gennaio 1957 n. 3, nella rilettura che di esso è offerta da una giurisprudenza del giudice amministrativo ultra trentacinquennale, chiaramente ispirata alla esigenza di assicurare all'inquisito, nella misura possibile, garanzie non

inferiori a quelle proprie del procedimento penale, prime fra tutte il diritto alla difesa e ad un regolare contraddittorio.

Il problema della natura perentoria ovvero sollecitatoria del termine finale fissato ai citt. artt. 9 e 10 si risolve quindi nel problema della compatibilità dello stesso con le garanzie prescritte dal cit. T.U. a tutela degli interessi non solo dell'Amministrazione procedente ma anche, e soprattutto, dell'inquisito, stante l'evidente posizione d'inferiorità di colui che è chiamato a difendersi dalle contestazioni mossegli dalla struttura pubblica, investita di poteri autoritativi e legittimata a risolvere, sulla base di propri e valutazioni e con determinazione unilaterale, il rapporto che in atto la lega all'inquisito.

È noto che, nell'ottica del procedimento disciplinato dal T.U. n. 3 del 1957, dette garanzie si sostanziano innanzi tutto nella predeterminazione dei termini (taluni perentori, altri sollecitatori) assegnati alle parti per lo svolgimento dell'attività di propria competenza e insuscettibili di essere ridotti unilateralmente dall'Amministrazione procedente. L'esame del procedimento delineato dal T.U., e delle sue articolazioni, induce a concludere che il termine di 90 giorni fissato dagli artt. 9 e 10 non è sempre in grado di garantire il rispetto dei termini *parziali* prescritti dal T.U. per lo svolgimento delle *singole fasi endoprocedimentali.*

L'art. 105 T.U. prevede infatti che, dopo la contestazione degli addebiti, debba essere assegnato all'inquisito un termine non inferiore a 20 giorni (ma prorogabile di ulteriori quindici giorni) per la presentazione delle proprie controdeduzioni.

La fase dell'istruttoria, che si apre immediatamente dopo la scadenza di detto termine, può implicare la nomina di un funzionario istruttore ove, nonostante l'intervenuta sentenza penale e i fatti materiali da questa accertati, l'Amministrazione ritenga necessario — ai fini delle valutazioni di propria competenza — acquisire ulteriori elementi di conoscenza e di giudizio, anche al fine di contrastare validamente, in una eventuale successiva fase contenziosa, una censura di eccesso di potere per travisamento dei fatti e/o carenza d'istruttoria. La nomina del funzionario istruttore deve avvenire entro quindici giorni da quello in cui sono pervenute le giustificazioni (art. 107 T.U. cit.): detto termine ha carattere ordinatorio (Cons. Stato, VI, 30 aprile 1976 n. 211; ID., 2 aprile 1974 n. 134; ID., 14 novembre 1972 n. 725). Nei successivi cinque giorni la nomina deve essere comunicata all'inquisito, che può presentare istanza di ricusazione, sulla quale decide in via definitiva il capo del personale, sentito il funzionario ricusato. Al capo del personale spetta anche la decisione sull'opportunità di rinnovare gli atti istruttori da quest'ultimo compiuti (art. 108 T.U. cit.).

Non varrebbe opporre che la nomina dell'istruttore è in talune ipotesi atto puramente discrezionale (Cons. Stato, VI, 1° luglio 1964 n. 504), che potrebbe risultare persino superfluo in ragione delle indagini già

effettuate in sede penale (Cons. Stato, VI, 14 novembre 1972 n. 725). Tale conclusione appare condivisibile con riferimento alla maggioranza dei casi, ma non si può escludere *a priori* che, agli effetti delle determinazioni di propria competenza, l'Amministrazione, pur essendo vincolata all'accertamento dei fatti materiali compiuto dal giudice penale, decida di acquisire nuovi elementi di giudizio al fine di verificare quella compatibilità fra illecito e permanenza nella struttura pubblica che la Corte cost. ha ritenuto devoluta in via esclusiva alla sede disciplinare. Segue da ciò che, agli effetti della soluzione da dare al motivo di impugnazione in esame, non sarebbe pertinente il richiamo all'*id quod plerumque accidit*, ma si deve tener conto della possibilità, anche solo teorica, che l'Amministrazione precedente ritenga utile e/o necessario verificare nuovi fatti (ad esempio, quelli per la prima volta prospettati dall'inquisito in funzione del solo suo interesse alla riammissione in servizio), che non furono accertati dal giudice penale perché ignoti ovvero perché ininfluenti agli effetti della decisione da adottare.

Il funzionario istruttore dispone di 90 giorni, eventualmente prorogabili ad altri 30 (art. 110, primo comma, T.U. cit.), per completare l'indagine affidatagli. Gli stessi termini devono essere accordati *ex novo* al nuovo funzionario istruttore, ove il primo sia stato sostituito con decreto motivato del Ministro perché destinato a funzioni incompatibili con l'incarico già addidatogli. Entro 10 giorni successivi alla data dell'ultimo atto compiuto, il funzionario è tenuto a trasmettere le risultanze dell'istruttoria compiuta al capo del personale il quale le rimette, nei successivi dieci giorni, alla Commissione di disciplina. Entro i 10 giorni successivi a quello in cui gli atti sono pervenuti il segretario di detta Commissione deve darne comunicazione all'inquisito, il quale ha a propria disposizione altri venti giorni per prendere visione dell'intera documentazione (art. 11 T.U. cit.).

Mentre i primi termini hanno carattere ordinatorio (Cons. Stato, VI, 30 ottobre 1979 n. 768), l'ultimo è perentorio, nel senso che l'Amministrazione non ha facoltà di ridurlo, essendo lo stesso fissato a garanzia della regolarità del contraddittorio (Cons. Stato, IV, 22 maggio 1968, n. 321).

Trascorsi i venti giorni, il presidente della Commissione di disciplina stabilisce la data della trattazione orale, che deve avvenire nei successivi trenta giorni; la data in questione deve essere comunicata all'inquisito almeno venti giorni prima affinché egli possa apprestare un'adeguata difesa delle proprie ragioni (art. 111, terzo e quarto comma, T. U. cit.). La Commissione può decidere immediatamente sul merito della questione ovvero, ove lo ritenga necessario, disporre un supplemento d'istruttoria, direttamente o a mezzo degli uffici, fissando la data della nuova adunanza (art. 113 T. U. cit.). Peraltro la trattazione orale può anche non esaurirsi in una sola seduta e deve essere rinnovata ove intervenga una causa d'in-

compatibilità ovvero un impedimento fisico per taluno dei componenti l'organo collegiale (art. 115 T. U. cit.). Ove la Commissione abbia deciso nel merito, la relativa deliberazione deve essere trasmessa al capo del personale nei successivi venti giorni (art. 114 T.U. cit.). A seguito della pronuncia dell'organo in questione il Ministro provvede con proprio decreto; è peraltro in sua facoltà rinviare gli atti alla Commissione stessa, ove riscontri vizi di legittimità nel procedimento o nella determinazione adottata dall'organo collegiale (Cons. Stato, II, 12 marzo 1974 n. 767).

Il decreto del Ministro, di proscioglimento ovvero di irrogazione della sanzione disciplinare, deve essere comunicato all'interessato entro 10 giorni dalla data della sua adozione (art. 114 T. U. cit.). Il termine in questione ha carattere ordinatorio (Cons. Stato, V, 21 novembre 1985 n. 420). Non è invece previsto un termine ultimativo per l'adozione del decreto, al di fuori di quello generale di 90 giorni fissato dall'art. 120 T. U. cit. (Cons. Stato, IV, 20 aprile 1971 n. 453), il cui inutile decorso determina l'estinzione del procedimento disciplinare. Giova peraltro notare che, secondo una pacifica giurisprudenza, il suddetto termine è suscettibile di essere interrotto: *a*) dall'atto con il quale il capo del personale trasmette il fascicolo alla Commissione di disciplina (Cons. Stato, VI, 26 ottobre 1965 n. 700); *b*) dall'atto con il quale l'Amministrazione comunica all'inquisito la data della seduta della Commissione di disciplina per la trattazione orale, con contestuale invito ad intervenire (Cons. Stato, IV, 8 febbraio 1972 n. 68); *c*) dall'atto con il quale la Commissione di disciplina trasmette la propria deliberazione al capo del personale (Cons. Stato, IV, 16 novembre 1971 n. 1013).

Posto che i termini fin qui richiamati sono dettati a garanzia della regolarità del contraddittorio e a tutela degli interessi dell'Amministrazione procedente e dell'inquisito, non sembra al Collegio che al termine finale indicato dagli artt. 9 e 10 L. cit. — in quanto inidoneo a comprendere nella loro intierezza i primi — possa assegnarsi natura decadenziale o prescrizionale, anche se il testo letterale delle norme in questione (« deve essere concluso ») — al quale soprattutto si richiama l'odierno appellante, sembrerebbe suggerire una conclusione diversa. Soccorre infatti, al di là delle accezioni letterali presenti nel testo normativo, l'esigenza fondamentale di una lettura in chiave costituzionale degli articoli in questione, cioè di garantire la loro compatibilità con le regole fissate in via generale dal T. U. n. 3 del 1957 per il procedimento disciplinare, a garanzia di tutte le parti, secondo il significato che alle stesse è stato dato da una giurisprudenza ormai consolidata. Una diversa interpretazione del dato normativo si porrebbe infatti in contrasto con le indicazioni emergenti dalla richiamata pronuncia della Corte cost. (e ribadite dallo stesso giudice delle leggi con la recentissima decisione 27 aprile 1993 n. 197), indicazioni chiaramente finalizzate alla garanzia del « buon andamento amministrativo », il quale rimarrebbe ineluttabilmente compromesso ove l'Am-

ministrazione, astretta dalla necessità di esaurire in ogni caso il procedimento nel termine finale di 90 giorni, decidesse di ridurre in misura proporzionale gli ambiti temporali imposti dal T. U. n. 3 del 1957 in funzione di una obiettiva ricostruzione e valutazione dei fatti di cui l'inquisito è chiamato a rispondere. Inoltre, atteso il rilievo giustamente assegnato dalla Corte cost. al principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), in occasione della declaratoria di incostituzionalità dell'art. 85, primo comma, T. U. cit., risulterebbe oltremodo difficile giustificare il diverso regime dei termini per il caso che, a monte del procedimento disciplinare, esista o no un fatto delittuoso penalmente accertato e sanzionato.

Non varrebbe opporre che molti dei termini innanzi indicati sono messi a disposizione dell'Amministrazione procedente, la quale potrebbe autorganizzarsi in funzione di una loro riduzione, rendendoli in tal modo compatibili con quello, complessivo, di cui agli artt. 9 e 10 L. cit. Sembra infatti agevole replicare che anche questi termini, risultando quantificati in ragione dei tempi ragionevolmente richiesti per un obiettivo accertamento dei fatti e una adeguata valutazione degli stessi, nel superiore interesse della giustizia, si risolvono in definitiva in altrettante garanzie per l'inquisito, suscettibili di essere tutelate, in una eventuale successiva fase contenziosa, attraverso la prospettazione (da parte del titolare dell'interesse legittimo ad un regolare svolgimento del procedimento a suo carico) di pertinenti censure di eccesso di potere per travisamento dei fatti e carenza d'istruttoria.

Neppure varrebbe opporre che l'assegnazione di un termine perentorio di 90 giorni, rendendo problematico per l'Amministrazione l'esaurimento del procedimento nell'arco temporale da esso assegnato, potrebbe tradursi in un risultato vantaggioso per l'inquisito che, alla inutile scadenza, acquisterebbe comunque il diritto alla riammissione in servizio. Ed invero, non era certamente nell'intenzione né della Corte cost. né del legislatore del 1990 precostituire le condizioni perché il pubblico dipendente condannato penalmente, una volta espiata la pena, potesse comunque rientrare in servizio, ma solo offrirgli la possibilità di dimostrare, in contraddittorio con l'Amministrazione di appartenenza, che l'illecito da lui compiuto e penalmente sanzionato non era incompatibile con la ripresa del servizio. In altri termini, l'interesse tutelato dalla L. n. 19 del 1990 non è quello, di fatto, alla riammissione in servizio ma solo quello, legittimo, al giusto procedimento condotto con l'osservanza delle garanzie conseguenti ad un regolare contraddittorio.

È ancora ininfluente, al fine del decidere, che la normativa di cui all'art. 10, terzo comma, L. cit. sia destinata ad esaurirsi nel tempo, avendo ad oggetto procedimenti riguardanti casi di destituzione di diritto verificatisi prima dell'entrata in vigore della stessa legge, non potendo tale circostanza ragionevolmente giustificare una sia pure transitoria compressione delle garanzie legali.

La conclusione che, ad avviso del Collegio, emerge dalla disamina fin qui compiuta è che il termine di cui agli artt. 9 e 10 L. n. 19 del 1990 deve essere rispettato dall'Amministrazione al pari di qualsiasi termine legale, perentorio o ordinatorio che sia, essendo esso espressione di una rilevante esigenza di pubblico interesse alla corretta e rapida definizione, nell'ordinamento del pubblico impiego, della situazione conseguente alla condanna penale dell'impiegato (Corte cost. 19 novembre 1991 n. 415). Peraltro, al suo inutile decorso non segue in ogni caso l'estinzione del procedimento disciplinare, con conseguente riammissione in servizio del dipendente inquisito, ove il suo superamento risulti giustificato, nel singolo caso di specie, dal documentato svolgimento — nei tempi tecnici necessari — delle fasi endoprocedimentali fissate dal T. U. n. 3 del 1957 e a condizione che queste ultime siano state espletate nel rispetto rigoroso dei termini per ciascuna di esse prefissati dalla normativa generale innanzi richiamata.

Poiché nella specie non è mai stato contestato, con tempestive e pertinenti censure, il mancato rispetto dei suddetti termini, il motivo d'impugnazione deve essere dichiarato infondato.

CONSIGLIO DI STATO, Ord., Sez. IV, 28 aprile 1993 n. 311 - *Pres.* Laschena - *Est.* Costantino S. - Università degli Studi di Napoli ed altri (avv. Stato Arena) c. Santini ed altri (avv. Marone).

**Istruzione e scuole - Insegnante universitario - Opzione tra tempo pieno e tempo definito - Art. 11 d.P.R. n. 382 del 1980, sostituito dall'art. 3 L. n. 705 del 1985 - Interpretazione - Contrasto giurisprudenziale - Deferimento all'adunanza plenaria .**

*Deve essere rimessa all'Adunanza Plenaria, a norma dell'art. 45 del R.D. 26 giugno 1924 n. 1054, la questione sulla corretta interpretazione dell'art. 11, secondo comma del D.P.R. 11 luglio 1980 n. 382, come sostituito dall'art. 3 della L. 9 dicembre 1985 n. 705, riguardante l'opzione del docente universitario tra regime a tempo pieno e il regime a tempo definito, per chiarire se l'obbligo per il docente universitario di rispettare l'impegno assunto per almeno un biennio vada inteso nel senso che l'opzione non può avere che cadenza biennale, sicché il docente che ha esercitato l'opzione può mutare scelta solo con decorrenza dalla scadenza di ciascun biennio oppure, come ritiene la Sezione, se sia più corretto ritenere che l'impegno almeno biennale si riferisca solo alla prima opzione e che quindi, nel periodo successivo, la stessa possa essere esercitata anche con cadenza annuale* (1).

(1) Cfr., sulla questione, Cons. Giust. Amm., 23 maggio 1988 n. 90, in *Il Cons. Stato* 1988, p. 766; Cons. Stato, Sez. VI, 20 giugno 1985 n. 320, in *Il Cons.*

DIRITTO — Gli appelli postulano la soluzione di una identica questione; essi vanno, pertanto, riuniti per evidenti ragioni di connessione e vanno decisi con unica pronuncia.

La questione che i ricorsi sollevano attiene alla corretta interpretazione dell'art. 11, secondo comma del D.P.R. 11 luglio 1980 n. 382, come sostituito dall'art. 3 della L. 9 dicembre 1985 n. 705, secondo il quale « ciascun professore può optare tra il regime a tempo pieno e il regime a tempo definito. La scelta va esercitata con domanda da presentare al rettore almeno sei mesi prima dell'inizio di ogni anno accademico. Esso obbliga al rispetto dell'obbligo assunto per almeno un biennio ».

Secondo l'amministrazione appellante l'obbligo per il docente universitario di rispettare l'impegno assunto « per almeno un biennio » va inteso nel senso che l'opzione non può avere che cadenza biennale, sicché il docente che ha esercitato l'opzione può mutare scelta solo con decorrenza dalla scadenza di ciascun biennio, dovendosi escludere, alla stregua dell'invocata normativa, che l'impegno almeno biennale si riferisca solo alla prima opzione e che quindi nel periodo successivo la stessa possa essere esercitata anche con cadenza annuale.

La posizione dell'amministrazione, che è stata condivisa dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Sicilia (decisione n. 90 del 23 maggio 1988), trae origine dal parere del Consiglio di Stato - Sezione II n. 1822/85 del 23 ottobre 1985, con il quale si è escluso che, decorso il biennio susseguente all'esercizio della facoltà di scelta tra il regime di impegno a tempo pieno e quello a tempo definito ed intervenuta la conferma tacita del regime prescelto, il professore abbia la facoltà di modificare, ancor prima che sia decorso un nuovo biennio, l'opzione cui è rimasto vincolato.

In tale parere è stato espressamente rilevato che « l'esatto significato della norma va individuato, in relazione alle imprescindibili esigenze cui è funzionalmente collegata, nell'obbligo di tenere fede alla scelta operata (in modo espresso o tacito) fintantoché, sei mesi prima dell'inizio di ciascun biennio successivo a quello iniziale, il docente non manifesti la volontà di cambiare il proprio impegno ».

Le sentenze appellate, ponendosi in dichiarato dissenso con l'avviso espresso dal Consiglio di Stato in sede consultiva, contestano l'orienta-

---

*Stato* 1985, I, 770 e Cons. Stato, Sez. II, parere 23 ottobre 1985 n. 1822, tutte pronunce in senso contrario a quanto sostenuto nella ordinanza in esame e cioè, in senso conforme alla tesi dell'Amministrazione appellante, che l'obbligo per il docente universitario di rispettare l'impegno assunto per almeno un biennio deve essere inteso nel senso che l'opzione non può avere che cadenza biennale, sicché il docente che ha esercitato l'opzione può mutare scelta *solo con decorrenza dalla scadenza di ciascun biennio.*

mento dell'amministrazione, assumendo che esso non trova fondamento nel dato testuale.

La Sezione ritiene che la questione sia meritevole di essere rimediata alla luce delle considerazioni che seguono.

Occorre in primo luogo precisare che l'alternativa alla tesi della possibilità di mutare il regime di impegno solo e sempre a cadenze biennali non può essere individuata nella facoltà di mutare, una volta assolto l'obbligo della permanenza almeno biennale dopo la prima opzione, annualmente tale scelta.

L'esplicita previsione legislativa, secondo la quale la scelta tra il regime a tempo pieno e quello a tempo definito — quale che sia l'unità temporale entro la quale può essere esercitata — « obbliga al rispetto dell'impegno assunto per almeno un biennio », esclude in modo categorico una tale conclusione. In altre parole la stabilità almeno biennale della scelta operata è prevista dal legislatore in modo inderogabile e si deve escludere che tale periodo minimo sia suscettibile di riduzione dopo il primo biennio.

Ora, sembra al Collegio che sia proprio questa l'ipotesi presa in esame dal citato parere.

Nei casi esaminati dal Tribunale amministrativo regionale della Campania, invece, ciò che viene in discussione è se, ferma restando la durata almeno biennale della scelta di volta in volta operata, la facoltà di mutare il regime prescelto possa essere modificata dopo il decorso del biennio in modo da divenire operante prima del decorso di un altro biennio.

La Sezione è dell'avviso che tale tesi potrebbe essere condivisa.

Sotto un profilo testuale l'art. 11 del D.P.R. 11 luglio 1980 n. 382 espressamente prevede che la scelta va esercitata con domanda da presentarsi almeno sei mesi prima dell'inizio di « ogni anno accademico », e non sei mesi « prima dell'inizio di ciascun biennio successivo a quello iniziale » come si sostiene nel richiamato parere.

A tale ultima conclusione si è pervenuti sul presuposto che la mancata scelta dopo il primo biennio integri una conferma tacita del regime prescelto.

Ora una tale tesi interpretativa finirebbe per svuotare di ogni contenuto la previsione che la scelta può mutare con domanda da presentarsi almeno sei mesi prima dell'inizio di « ogni anno accademico », sicché diventa necessario ricercare una diversa soluzione che sia più aderente al testo legislativo e non confligga con le esigenze che sono alla base della disciplina contenuta nel menzionato art. 11.

Pare al Collegio che dall'esame combinato delle previsioni circa la stabilità minima dell'impegno prescelto e la cadenza temporale relativa all'esercizio della facoltà di opzione, si possa affermare che l'art. 11 avanti citato contiene un precetto espresso (quello che individua in almeno un biennio l'obbligo di rispettare il regime di impegno prescelto) ed uno

implicito (la durata tendenzialmente indefinita della scelta una volta decorso il biennio minimo).

Il primo sarebbe inderogabile mentre il secondo sarebbe destinato a durare fintantoché l'interessato non decida di mutarlo con domanda da presentarsi almeno sei mesi prima dell'inizio di « ogni anno accademico » e non « sei mesi prima dell'inizio di ciascun biennio successivo a quello iniziale ».

Una tale soluzione consentirebbe di soddisfare anche le esigenze connesse all'organizzazione delle attività universitarie, senza sacrificio della libertà di scelta che pure il legislatore riconosce al docente dopo l'assolvimento dell'obbligo di permanenza per il periodo minimo inderogabilmente fissato dal medesimo legislatore.

Essa consentirebbe, altresì, di evitare il ricorso alla figura della conferma tacita della scelta, che sembra non conciliarsi con il dato letterale del testo normativo.

Alla stregua delle considerazioni svolte gli appelli dovrebbero essere respinti. Poiché, peraltro, una tale soluzione potrebbe porsi in contrasto con quanto contenuto nella decisione di questa Sezione n. 320 del 20 giugno 1985 e si porrebbe comunque in contrasto con la richiamata decisione del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione Sicilia, il Collegio ritiene preferibile, anche per la delicatezza della questione e per il suo evidente carattere di massima, deferire la controversia all'Adunanza plenaria delle Sezioni giurisdizionali.

SEZIONE QUINTA

# GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 28 febbraio 1993, n. 2475 - *Pres.* Bologna - *Est.* Favara. - *P. M.* Lupo (diff.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Palatiello) c. Soc. Distillerie Trentine.

**Tributi erariali indiretti - Riscossione - Ingiunzione - Motivazione - Necessità - Insufficienza - Nullità dell'ingiunzione.**

*Nelle imposte indirette (nella specie di fabbricazione) l'ingiunzione non preceduta da accertamento ha essa stessa valore di accertamento e come tale deve essere motivata, a pena di nullità, con l'indicazione di tutto quanto occorre per consentire al contribuente di avere contezza della natura dell'imposta richiesta e dei criteri normativi applicati così da delimitare l'ambito della pretesa avanzata dall'ufficio* (1).

(*omissis*) Con l'unico motivo di ricorso l'Amministrazione finanziaria deduce la violazione degli artt. 31 e 60 T. U. 8 luglio 1924 sull'imposta di fabbricazione sugli spiriti, nonché il vizio di motivazione insufficiente su punto decisivo della controversia. Sostiene che la Corte di Trento ha erroneamente fatto riferimento agli schemi logici dell'accertamento di valore degli immobili laddove, trattandosi di imposta indiretta dovuta al verificarsi del presupposto di legge escluso qualsiasi potere di stima,

---

(1) Pronunzia allarmante che non può essere condivisa. Si deve intanto precisare che la richiamata giurisprudenza in materia di imposta di registro e di INVIM non è pertinente: infatti le sentenze 13 luglio 1989 n. 3285 e 2 (*rectius*: 3) agosto 1989 n. 3578, conformi a tante altre, riguardano la motivazione dell'accertamento di maggior valore e non dell'ingiunzione; la sentenza 21 dicembre 1990 n. 12139 concerne materia estranea (forse il riferimento era diretto alla sentenza coeva n. 12141 che riguarda anch'essa l'accertamento). Dunque la grave affermazione che l'ingiunzione richiede la stessa motivazione dell'accertamento non ha precedenti.

Quando la legge consente che la pretesa tributaria possa essere fatta valere con l'ingiunzione (o il ruolo) senza la necessità di un preventivo accertamento (ciò evidentemente per la semplicità del presupposto da cui ha origine il credito di imposta), è evidentemente consentito fare a meno della motivazione che è richiesta per l'accertamento; è irragionevole, oltre che priva di ogni base normativa, la pretesa di trasferire sulla ingiunzione o sul ruolo i requisiti dell'accertamento. La sentenza in esame, con espressioni mutuate dalle sentenze relative all'accertamento, sembra quasi dimenticare che l'ingiunzione è cosa diversa, quando dà per pacifico che i requisiti dell'accertamento sono requisiti di validità formale anche per l'ingiunzione.

il giudizio devoluto al giudice ordinario ha ad oggetto la debenza o meno del tributo e non la legittimità formale dell'ingiunzione. Inoltre che nel caso di specie l'ingiunzione chiaramente indicava la ragione del tributo richiesto, facendo espresso richiamo, attraverso l'indicazione della misura dell'imposta, agli atti che avevano preceduto l'ingiunzione medesima, per di più prodotti in giudizio.

E pertanto la Corte di merito, anziché giudicare sull'azione di accertamento negativo proposta dall'opponente, ha giudicato sull'ingiunzione come atto.

Il ricorso è infondato.

Come è noto in tema di imposte indirette, (quale l'imposta di fabbricazione sugli spiriti) il procedimento di riscossione che si apre con l'ingiunzione fiscale non deve essere preceduto da avviso di accertamento, dovendo tale accertamento essere contenuto nell'ingiunzione medesima, la quale integra un atto complesso rivolto a portare la pretesa fiscale a conoscenza del contribuente ed a formare il titolo per l'eventuale esecuzione forzata; di modo che l'opposizione del debitore costituisce la domanda giudiziale diretta all'accertamento negativo della pretesa fiscale. (Cass. 3 aprile 1990 n. 2702; Id. 25 novembre 1976 n. 4444). L'ingiunzione pertanto, quale atto di accertamento dell'obbligo tributario (sia nell'an che nel quantum) deve contenere la determinazione della somma dovuta, con la indicazione di tutto quanto occorre per consentire al contribuente di avere contezza della natura dell'imposta richiesta nonché dei criteri normativi applicati, così da delimitare l'ambito della pretesa medesima avanzata dall'ufficio e da mettere in grado il contribuente di esercitare le proprie difese e dimostrare (in veste di attore) l'infondatezza della pretesa.

In tema di imposta di fabbricazione sugli spiriti, nel sistema di cui al T. U. 8 luglio 1924 richiamato dalla ricorrente e posto a base della contestazione, dopo la redazione del processo verbale di accertamento della contravvenzione (art. 60), l'Ufficio è autorizzato ad esigere mediante ingiunzione le somme dovute a titolo d'imposta e in tutto o in parte non riscosse (art. 31); somme che vengono liquidate alla stregua dei criteri normativi indicati nello stesso T. U. e che variano a seconda delle categorie di appartenenza degli spiriti e ai quantitativi cui si riferisce l'evasione.

L'Amministrazione finanziaria ha dedotto tuttavia, nel costituirsi in giudizio, che l'evasione era riferita alla violazione del D.P.R. n. 1019 del 1956 e relativi decreti ministeriali che prevede un procedimento di previo accertamento da notificare al contribuente e ha insistito sul rilievo che la società Distillerie Trentine era a perfetta conoscenza della contestazione per avere avuto notificato un avviso di pagamento nel quale si faceva richiamo, oltre che al verbale di accertamento delle infrazioni,

alle disposizioni violate e ai criteri di calcolo applicati per la determinazione della imposta.

Senonché, a parte ogni rilievo sul valore — quale atto di accertamento — da attribuirsi a simile avviso di pagamento nel sistema di cui al T. U. 8 luglio 1924 che l'ufficio ha posto a base della propria pretesa fiscale, resta fermo che l'Amministrazione è tenuta a fornire nell'ingiunzione una motivazione che risulti ad un tempo chiara e congrua sull'accertamento di imposta effettuato dall'ufficio così da permettere al contribuente di avere conoscenza del rapporto di imposta per il quale è avanzata la richiesta, nonché dei criteri giuridici che hanno determinato l'imposizione nel suo concreto ammontare. E ciò anche quando, come nel caso dell'imposta di fabbricazione sugli spiriti, la misura dell'imposta è determinata per legge, dovendo pur sempre il contribuente poter controllare a quale specifico fatto si riferisce l'evasione accertata, tanto più quando, nel corso dell'attività produttiva, si siano susseguite nel tempo disposizioni normative diverse o quando vari siano stati gli accertamenti per infrazione delle norme in materia. Né è possibile per l'Ufficio di avvalersi di elementi non risultanti dall'ingiunzione di cui si faccia menzione solo nel giudizio di opposizione proposto dal contribuente, potendo gli elementi extratestuali valere solo in quanto ad essi si sia fatto espresso riferimento nell'atto di ingiunzione.

Tale esigenza di motivazione — ritenuta da questa Corte in materia di imposta di registro, di INVIM e di imposta di successione (S. U. 21 dicembre 1990 n. 12139; 2 agosto 1989 n. 3578; 13 luglio 1989 n. 3285, ecc.) — non può quindi non ritenersi valida anche in tema di imposta di fabbricazione sugli spiriti; cosicché l'indagine che il giudice dell'opposizione deve compiere ha ad oggetto, prima ancora che il merito della domanda di accertamento negativo della debenza del tributo, la legittimità formale della ingiunzione, la quale deve contenere tutte le indicazioni che valgono a rendere in concreto possibile al contribuente di avere nozione del rapporto d'imposta cui si riferisce l'imposizione fatta nei suoi confronti e dei criteri di calcolo applicati.

Con riferimento al caso di specie è da dire perciò che non assolve l'obbligo di una motivazione chiara e sufficiente l'ingiunzione notificata alla s.a.s. Distillerie Trentine con la sola menzione — secondo la formulazione letterale sopra riportata — dell'importo dovuto, senza alcun riferimento alla pregressa fase amministrativa di cui all'avviso di pagamento esibito successivamente in giudizio, nel quale l'Ufficio specificò che si trattava di infrazione per eccedenza di fecce aggiunte alla vinacce usate per la produzione di grappa, senza peraltro quegli ulteriori chiarimenti (per il che sarebbe stato sufficiente il richiamo all'avviso di pagamento notificato al contribuente), in base ai quali sarebbe stato possibile allo stesso di svolgere concretamente le proprie difese. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 4 marzo 1993, n. 2631 - *Pres.* Bologna - *Est.* Catalano - *P.M.* Romagnoli (conf.) - Carbone c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cocco).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ricorso per cassazione contro decisione della commissione centrale - Art. 111 Cost. - Difetto di motivazione - Delimitazione.**

(Cost. art. 111; c.p.c. art. 360 n. 5).

*Nella impugnazione ex art. 111 Cost. la censura di difetto di motivazione è limitata alla censura di vizi che si sostanziano nella inesistenza della motivazione o nella sua illogicità insita nel provvedimento e desumibile dal contesto argomentativo di esso, senza possibilità di raffronto tra le ragioni del decidere e le risultanze del materiale probatorio* (1).

(*omissis*) I ricorrenti, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 38 quarto comma del D.P.R. 600/1973, 1121 c.p.c. 1 D.P.R. 597/1973 nonché insufficiente motivazione su punti decisivi sostengono che la Commissione Centrale avrebbe emesso una decisione contraddittoria per avere, da un lato, determinato il reddito con il sistema sintetico sulla base di elementi risultanti dalla dichiarazione dei contribuenti, dall'altro lato, per avere richiamato una dettagliata informativa della polizia tributaria alla quale non era possibile attribuire il valore che in realtà le è stato conferito. Inoltre, secondo gli istanti, il giudice tributario sarebbe incorso nella violazione della norma di cui all'art. 38 del citato D.P.R. 600/1973 non avendo ancorato la propria decisione ad alcun elemento di certezza.

Il ricorso, seppure formulato sotto il duplice profilo della violazione di legge e del vizio di motivazione da cui sarebbe affetta la decisione impugnata, è sostanzialmente incentrato su tale ultimo aspetto atteso che i ricorrenti addebitano al giudice tributario la contraddittorietà del proprio ragionamento e l'utilizzazione, ai fini della decisione, di elementi non dotati di un sufficiente grado di certezza. Esso, pertanto, va dichiarato inammissibile in quanto, trattandosi di una impugnazione fondata sul disposto dell'art. 111 secondo comma della Costituzione, non può omettersi di tener conto del nuovo orientamento che sul punto è stato espresso da questa Corte con la decisione di cui S.U. 16 maggio 1992, n. 5888 con la quale si è stabilito che la violazione di legge sulla base della quale è proponibile il ricorso straordinario in cassazione a sensi della citata norma della Costituzione ha un ambito di operatività diverso e minore

(1) Applicazione conseguenziale al processo tributario del nuovo orientamento proclamato dalle Sez. un. con la sentenza 16 maggio 1992 n. 5888.

rispetto a quello di cui all'art. 360 n. 5 c.p.c. Ciò in quanto, mentre sulla base della norma di diritto processuale il ricorso per cassazione include i vizi che concernono la sufficienza e la razionalità della motivazione sulle questioni di fatto implicanti un raffronto tra le ragioni del decidere e le risultanze del materiale probatorio, il ricorso fondato sulla norma costituzionale è limitato alla denuncia dei vizi che si sostanziano nella inesistenza della motivazione o nella sua illogicità, insita nel provvedimento e desumibile dal contesto argomentativo di esso.

Orbene, alla stregua di tali premesse, cui questa Corte reputa di uniformarsi attesa la fondatezza delle ragioni che le sorreggono, risulta evidente l'inammissibilità del ricorso le cui censure per vizio di motivazione, che come si è detto innanzi appaiono come le uniche concretamente proposte, lungi dal desumersi dal contesto del provvedimento impugnato che si palesa argomentato in modo razionale e congruo, postulano il riesame di pretese erronee valutazioni di situazioni di fatto o di documenti la cui interpretazione viene criticata in quanto non conforme alle pretese ed alle aspettative degli istanti. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 12 marzo 1993, n. 3006 - *Pres.* Scanzano - *Est.* Senofonte - *P. M.* Grossi (conf.) - Soc. ONI (avv. Cassola) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Corsini).

**Tributi erariali indiretti - Imposte doganali - Incompatibilità con norme comunitarie - Rimborsi - Traslazione dell'onere su altri soggetti - Onere della prova - Art. 29 legge 29 dicembre 1990 n. 428 - Mezzi di prova - Presunzioni - Validità.**

(L. 29 dicembre 1990, n. 428; art. 29; c.c., artt. 2727 e 2729).

*In forza della norma sopravvenuta dell'art. 29 della legge 29 dicembre 1990 n. 428, avente efficacia retroattiva, l'Amministrazione finanziaria può sottrarsi all'obbligo di rimborso di tributi incompatibili con norme comunitarie dando la prova della traslazione dell'onere su altri soggetti. A tal fine può essere prova valida la presunzione basata sul fatto notorio che sistematicamente commercianti ed industriali trasferiscono sulla clientela gli oneri per tributi indiretti ed accessori che costituiscono spese di produzione* (1).

---

(1) La premessa si rifà della sentenza 2 luglio 1991 n. 7248, in questa *Rassegna*, 1991, I, 355, seguita da numerose altre (fra le quali 8 agosto 1992 n. 9389, *ivi*, 1992, I, 502) che hanno riconosciuto il potere dell'Amministrazione di dare la prova della traslazione anche nelle controversie introdotte anteriormente alla legge 428/1990.

Importante è la seconda parte della massima che, sia pure in sede di verifica di legittimità, riconosce adeguatamente motivata la sentenza di appello

(*omissis*) Col primo motivo, la ricorrente critica la denunciata sentenza per aver scisso il c.d. regime meritorio (ritenendolo legittimo) dell'art. 19 legge 873/1982 dal contestuale regime probatorio (ritenuto, invece, illegittimo, ma, nel caso concreto, irrilevante), malgrado la « fondamentale unitarietà e la sostanziale indivisibilità » della norma, in forza delle quali non sarebbe ipotizzabile una illegittimità soltanto parziale della medesima, con la conseguenza che la illegittimità dovrebbe investirla nella sua interezza.

La censura deve essere esaminata alla luce del « ius superveniens » costituito dall'art. 29 della legge 428/1990, che ha espressamente dichiarato non applicabile l'art. 19 cit. quando (come nella specie) i tributi riscossi rilevano per l'ordinamento comunitario (comma 3°), relativamente ai quali si rende, quindi, applicabile (con efficacia retroattiva, ex comma 7°) il comma 2° della nuova norma, secondo cui i diritti doganali all'importazione (e gli altri tributi ivi indicati) riscossi in applicazione di disposizioni nazionali incompatibili con le norme comunitarie sono rimborsati a meno che il relativo onere non sia stato trasferito su altri soggetti. Questa essendo, dunque, la disposizione da applicare nel caso specifico (non già l'art. 19 più volte citato), ne deriva, oltre alla scontata legittimità del diniego di rimborso di tributi indebiti il cui onere sia stato trasferito, la piena compatibilità con l'ordinamento comunitario del correlato regime probatorio come innovato dalla legge sopravvenuta, alla stregua della quale la traslazione si porge come fatto impeditivo del diritto al rimborso con la conseguenza che la prova di essa, ove non risulti altrimenti acquisita, per via diretta o indiretta, deve essere fornita dall'amministrazione finanziaria.

Il primo motivo, ancorché nutrito di copiosi riferimenti giurisprudenziali anteriori alla nuova legge (per l'applicazione della quale nei termini sopra riferiti v., tra le tante, Cass. 2216 e 2337 del 1989), non può essere, pertanto, accolto.

Col secondo motivo, la ricorrente, denunciando violazione degli articoli 2727 e 2729 c.c., nonché difetto di motivazione, addebita alla sentenza impugnata di aver assunto come « fatto noto » (per risalire al fatto da accertare: traslazione dell'onere tributario sulla clientela), ancorché non assistito da certezza alcuna, il trasferimento sui consumatori, nella « stragrande » maggioranza dei casi, delle tasse in esame, equiparandole, per di più, ai costi di produzione, mentre tali esse non sono.

Neppure questo motivo può essere accolto.

---

che ritiene data la prova della traslazione in base alla presunzione fondata sul fatto notorio che l'imprenditore incorpora nel prezzo le spese sostenute e fra queste anche i tributi indiretti, per loro natura votati a passare dal soggetto percosso al soggetto inciso.

È ampiamente noto, infatti, che in tema di prova presuntiva il giudizio sull'attitudine dei requisiti del fatto noto a fondare presunzioni idonee costituisce indagine di fatto riservata, come tale, al giudice del merito e soggetta, quindi, al controllo di legittimità limitatamente alla coerenza delle illazioni probatorie tratte dal fatto indiziante. Ora, su questo piano la sentenza impugnata non esibisce incongruenza alcuna e appare adeguatamente motivata, non potendosi fondatamente disconoscere la logicità della inferenza probabilistica (riversamento dell'onere tributario sui clienti da parte dell'attrice) ricollegata dalla corte territoriale al fatto notorio che « sistematicamente », commercianti ed industriali trasferiscono sulla clientela gli oneri del tipo considerato. Né rileva che essi siano stati qualificati, nominalmente, come costi di produzione, trattandosi, a tutto concedere, di semplice improprietà linguistica, assorbita, del resto, dalla connotazione di « spese » ad essi attribuita in altre parti della sentenza. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 18 marzo 1993, n. 3051 - *Pres.* Corda - *Est.* Graziadei - *P.M.* Lupi (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Sclafani) c. Barindelli.

**Tributi erariali diretti - Imposte sui redditi - Impresa familiare - Redditi imputati ai collaboratori - Natura - Imposta locale sui redditi - Soggezione - Presupposti.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 5; t.u. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 5).

**Tributi erariali diretti - Imposta locale sui redditi - Impresa familiare - Redditi imputati ai collaboratori - Regime anteriore al T.U. delle imposte sui redditi - Art. 36 d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42 - Inapplicabilità.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 599, art. 1; t.u. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 115; d.P.R. 4 febbraio 1988, n. 42, art. 36).

*I redditi percepiti dai collaboratori di impresa familiare, nel regime anteriore al T.U. delle imposte sui redditi, non autonomamente qualificabili come redditi di lavoro, hanno la stessa natura del reddito prodotto dal titolare dell'impresa e di conseguenza non sono soggetti all'ILOR solo se il reddito dell'impresa nel suo insieme si concreta in una attività organizzata prevalentemente con il lavoro del titolare e dei suoi familiari, senza una rilevante componente patrimoniale* (1).

---

(1-2) La prima massima si adegua alla linea tracciata dalle Sezioni unite con le sentenze 10 agosto 1992 n. 9459 e 9461, in questa *Rassegna*, 1992, I, 506-507). Da segnalare la seconda massima che si discosta da detto insegnamento. La sentenza che si commenta esattamente afferma che se l'imposta è stata pagata in base alla dichiarazione e se ne domanda il rimborso, necessariamente

*L'art. 115 del T. U. delle imposte sui redditi è norma innovativa e non può essere applicata retroattivamente alle domande di rimborso relative a periodi di imposta anteriori nemmeno in forza dell'art. 36 del d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42, difettando in radice la condizione della conformità della dichiarazione alle disposizioni del testo unico* (2).

(*omissis*) Il ricorso dell'Amministrazione è rivolto a sostenere, in via principale, l'irretroattività dell'art. 115 del testo unico approvato con D.P.R. n. 917 del 1986, sul rilievo che l'art. 36 del D.P.R. n. 42 del 1988 non rende retroattive le norme di detto testo unico che non siano munite di siffatta connotazione, quale appunto quelle dell'art. 115, ma si limita a ribadire la retroattività delle disposizioni che già abbiano tale qualità, peraltro subordinandola alla duplice condizione della pendenza del rapporto e della presentazione di regolare denuncia da parte del contribuente (primo motivo); in via subordinata, denuncia l'erronea affermazione circa la sussistenza, nel caso concreto, dell'impresa familiare, secondo i requisiti fissati dal citato D.P.R. n. 917 del 1986, nonché circa la conformità della dichiarazione del contribuente alle relative previsioni, e, comunque, l'omissione di un'adeguata indagine al riguardo (secondo e terzo motivo).

Il ricorso è, in parte, fondato, alla stregua del principio secondo cui i redditi del collaboratore dell'impresa familiare, ove inerenti a periodi d'imposta anteriori a quello decorrente dal 1° gennaio 1985, si sottraggono all'ILOR solo se da detto tributo sia esente il reddito dell'impresa stessa, secondo la disciplina previgente al D.P.R. n. 917 del 1986, tenendo conto che tale esenzione, per le imprese artigiane, postula, con onere della prova a carico del contribuente che agisca in ripetizione, un'attività organizzata prevalentemente con il lavoro del titolare e dei familiari, senza una rilevante componente patrimoniale.

Questa affermazione, con cui si aderisce all'orientamento segnato dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 9459 del 10 agosto 1992 (resa in sede di composizione di contrasto giurisprudenziale), si basa sulle considerazioni che seguono.

L'art. 115 del testo unico del 1986, che in ogni caso esclude dall'ILOR le porzioni dei redditi dell'impresa familiare imputate ai familiari col-

---

difetta « in radice » il requisito della conformità della dichiarazione alla norma del T.U. (l'art. 115) che esclude l'imposizione. La sent. n. 9461 cit. aveva invece ammesso il rimborso nel caso che, indipendentemente dalla dichiarazione, sussistano le condizioni sostanziali di conformità alle norme successivamente intervenute.

La più corretta applicazione dell'art. 36 del d.P.R. n. 42/1988 è ovviamente estensibile a tutti i casi di rimborso di imposte pagate mediante versamento diretto.

laboratori, è norma innovativa, di modo che trova applicazione retroattiva solo in presenza e nei limiti di espressa previsione.

Detta previsione di retroattività è contenuta nell'art. 36 del D.P.R. n. 42 del 1988 (reso in conformità della delega conferita dall'art. 1, sesto comma, penultima ipotesi, della legge 29 dicembre 1987 n. 550), ma non è estensibile a periodi d'imposta anteriori a quello indicato, difettando rispetto ad essi « in radice » la riscontrabilità della condizione della conformità della dichiarazione del contribuente alle disposizioni del medesimo testo unico.

Per tali periodi anteriori l'esenzione dall'ILOR della quota del reddito dell'impresa familiare devoluta al singolo collaboratore esige, in assenza nella normativa del tempo di una regola analoga a quella del menzionato art. 115, che l'intero reddito goda dell'esenzione stessa, dato che l'attività del collaboratore non è in sé riconducibile nell'area del lavoro subordinato od autonomo (escluso dall'ILOR ai sensi dell'art. 1 del D.P.R. n. 599 del 1973, nel testo risultante dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 42 del 1980), ma è parte dell'attività dell'impresa, e, pertanto, ha la stessa natura e ne segue il trattamento tributario (sottraendosi all'ILOR, in applicazione del citato art. 1, quando si tratti d'impresa artigiana caratterizzata dalla prevalenza, nei termini indicati, del « fattore lavoro »).

Il rapporto in discussione è anteriore al 1985, e, pertanto, in applicazione del riportato principio, che supera le ulteriori questioni sollevate dall'Amministrazione, si impone l'annullamento della decisione impugnata, per un riesame in sede di rinvio che muova dalla premessa dell'inoperatività dello « ius superveniens » e risolva il quesito dell'assoggettabilità o meno ad ILOR dei profitti del collaboratore dell'impresa familiare a secondo che questa, in relazione alla sua consistenza, sia o meno soggetta all'imposta secondo la legge del tempo. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 16 marzo 1993, n. 3125 - *Pres.* Salafia - *Est.* Borrè - *P.M.* Martone (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato G. Arena) c. Recanati.

**Tributi erariali indiretti - Imposta sulle successioni - Deduzione di passività - Dimostrazione - Provvedimenti giurisdizionali - Requisiti.**
(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 637, artt. 13 e 16).

*I provvedimenti giurisdizionali riconosciuti idonei dagli artt. 13 e 16 del d.P.R. n. 637/1972 per la dimostrazione dei debiti ereditari, se pure non devono necessariamente avere la capacità del giudicato, devono svol-*

*gere una funzione ricognitiva di accertamento della esistenza del rapporto debitorio. Non è idoneo alla dimostrazione della passività il decreto del giudice tutelare che autorizza il tutore a pagare un debito* (1).

(*omissis*) 1. L'Amministrazione, con unico motivo di ricorso, deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 1 n. 1 e specialmente 12 a 17 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 637, nonché vizio di motivazione. Assume la ricorrente che l'art. 16 del d.P.R. citato contiene una elencazione tassativa dei documenti richiesti ai fini della deduzione delle passività e che l'accertamento dei fatti costitutivi di esse è riservato all'Ufficio tributario, né può essere surrogato, in modo implicito, da accertamenti svolti da altri organi, come, nella specie, il giudice tutelare.

Il ricorso è fondato e va accolto, anche se il percorso argomentativo da compiere in diritto è meno schematico di quanto sembra risultare dalla impugnativa dell'Amministrazione. Il problema, infatti, è non tanto quello della spettanza all'ufficio tributario del potere di accertamento delle passività, potere che (salvi i rimedi giurisdizionali) non è in contestazione, quanto quello di stabilire se la documentazione, esibita dai signori Recanati, rientri nel novero di quelle ammesse dalla legge tributaria per la dimostrazione delle passività.

Precisamente sotto questo profilo — della tassatività delle fonti documentali ammesse — la censura dell'Amministrazione appare fondata. Vero è che gli artt. 13 e 16 del citato d.P.R. prevedono la possibilità che i debiti risultino da provvedimenti giurisdizionali; e vero altresì che tale espressione non è da intendersi necessariamente limitata all'ipotesi di giudizio contenzioso sfociante nel giudicato. Tuttavia è necessario che l'atto giurisdizionale svolga, in concreto, una funzione ricognitiva (nel senso di presa di conoscenza e valutazione di esistenza) del rapporto debitorio; e proprio questi estremi non si riscontrano nel caso in esame, sia perché il pagamento di debiti non è neppure annoverato dalla legge fra gli atti per i quali il tutore deve essere autorizzato dal giudice tutelare (art. 374 c.c.), sia perché tale giudice, nel concedere, nella specie, l'autorizzazione, della quale il tutore aveva fatto richiesta, non ha svolto alcuna attività, neppure sommaria, di ordine cognitivo in ordine alla effettiva esistenza e consistenza delle obbligazioni, ma piuttosto si è espresso sul terreno della opportunità, valutando positivamente il fatto che per i pagamenti fosse prospettata la utilizzazione di disponibilità liquide già esistenti. (*omissis*)

---

(1) Decisione da condividere.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 23 marzo 1993, n. 3450 - *Pres.* Salafia - *Est.* Rocchi - *P. M.* Lo Cascio (conf.) - Minniti (avv. De Propris) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Favara).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Redditi di lavoro dipendente - Compensi percepiti da magistrato della Corte d'appello di Roma per l'attività di arbitro - Esclusione.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 47 lett. *b*).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Redditi soggetti a tassazione separata - Compensi percepiti da arbitro - Esclusione.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 12 lett. *d*) e 47 lett. *a*) e *d*).

*L'attività di componente di collegio arbitrale (disciplinato dal Cap. gen. dei LL.PP.) esercitata da magistrato della Corte di Appello di Roma è meramente occasionale rispetto al lavoro istituzionale e conseguentemente il corrispondente compenso non è definibile come reddito di lavoro subordinato a norma dell'art. 47 lett. b) del d.P.R. n. 597/1973* (1).

*I compensi percepiti da componente di collegio arbitrale non sono soggetti a tassazione separata in quanto l'art. 12 lett. d) del d.P.R. n. 597/1973 prevede tale forma di imposizione solo per i redditi di lavoro dipendente veri e propri e per quelli assimilati di cui alle lettere a) e d) dell'art. 47, con ciò escludendo tutti gli altri redditi assimilati considerati nello stesso art. 47* (2).

(*omissis*) Con atto del 15 giugno 1991, Carlo Minniti, magistrato ordinario, proponeva ricorso per cassazione nei confronti dell'Amministrazione finanziaria, avverso la sentenza della Commissione Tributaria Centrale n. 2944/91 esponendo che il 14 maggio 1981 si costituiva, per la risoluzione di due controversie tra la S.p.A. Parasilliti e l'I.A.C.P. di Napoli, un collegio arbitrale a sensi del capitolato d'appalto per i lavori pubblici ed in particolare nella composizione di cui all'art. 47 del Capitolato Generale del 1962; che l'esponente vi partecipava nella qualità di magistrato della Corte di Appello di Roma, nominato con decreto del Presidente della stessa Corte; che i lodi venivano depositati il 5 aprile 1982 e il compenso, liquidato e richiesto dal Collegio il 4 maggio 1982, veniva messo in pagamento solo nel 1985 e cioè tre anni dopo il compimento della prestazione; che l'esponente aveva dichiarato tale compenso, ai fini IRPEF, nella denuncia dei redditi da lavoro dipendente e l'ave-

---

(1) Decisione di evidente esattezza. Si potrebbe aggiungere che i compensi arbitrali non possono ricomprendersi in nessuno dei casi elencati nell'art. 47 una volta escluso, come emerge dalla prima massima, che sia ad essi riferibile la lettera b).

va sommato agli altri redditi da lavoro dipendente, versando a saldo l'imposta dovuta; che, peraltro, dopo aver pagato l'imposta si rendeva conto di aver corrisposto più del dovuto, in quanto il compenso arbitrale doveva essere dichiarato come da assoggettarsi a tassazione separata perché costituito dal pagamento di una prestazione resa in anni precedenti alla percezione della somma; che presentava, quindi, domanda di rimborso all'Intendenza di Finanza di Roma, e, formatosi il silenzio rifiuto, proponeva ricorso alla Commissione Tributaria di 1° grado di Roma chiedendo il rimborso di L. 8.067.000, quale differenza tra imposta pagata e imposta dovuta, classificando il compenso in questione come soggetto a tassazione separata e, in subordine, il rimborso di L. 3.203.000, qualora tale compenso fosse da classificarsi come derivante dall'utilizzazione economica di un'opera dell'ingegno; che chiedeva, altresì il rimborso di L. 663.000 erroneamente pagate per non aver detratto interessi passivi su un mutuo fondiario gravante solidalmente su lui e sul coniuge; che la Commissione di 1° grado rigettava il ricorso; che l'esponente proponeva appello, reiterando tutte le richieste formulate alla Commissione di 1° grado e che l'adita Commissione tributaria di 2° grado, in riforma della decisione impugnata, ritenuto che il compenso in questione andava soggetto a tassazione separata e che gli interessi passivi potevano essere detratti, condannava l'Amministrazione a pagare al contribuente la complessiva somma di L. 8.730.000, con gli interessi come per legge; che l'Intendenza di Finanza proponeva ricorso alla Commissione tributaria Centrale, la quale, con la decisione impugnata con il ricorso per cassazione, lo accoglieva.

La Commissione Tributaria centrale, accogliendo il ricorso dell'ufficio, precisava che la disposizione dell'art. 12 del d.P.R. n. 597/1973 stabilisce un principio del tutto eccezionale; che deve, pertanto, essere interpretata rigorosamente, nel senso che il legislatore, nel formulare la lettera *d*) della norma, ha avuto riguardo soltanto ai redditi di lavoro dipendente e non pure a quelli « assimilati » di cui al successivo art. 47, eccezion fatta per quelli espressamente contemplati; che il reddito *de quo* non rientrava nei redditi di lavoro dipendente, né tra quelli contemplati in via esclusiva ai fini del beneficio dell'applicazione di una aliquota inferiore; che la scelta operata al riguardo dal legislatore non poteva essere considerata irrazionale, sotto il profilo della disparità di trattamento, in quanto la citata lettera *d*) della norma riguarda compensi percepiti, a carico di terzi, da prestatori di lavoro dipendente per incarichi svolti « in occasione » di tale loro qualità e che, pertanto, l'emolumento relativo ha natura completamente diversa dalla retribuzione. (*omissis*)

Con il terzo motivo — denunciando violazione ed erronea applicazione degli artt. 12 e 47 del d.P.R. 597/1973, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. — il ricorrente sostiene che gli emolumenti in esame sono da considerarsi,

ai fini impositivi, come redditi assimilati a quelli derivanti da lavoro dipendente « esattamente classificabili tra quelli elencati nell'art. 47 lettera *b*) del d.P.R. citato » e che, come tali, essendo stati corrisposti oltre un anno dopo il compimento della prestazione, andavano assoggettati a tassazione separata, come previsto dall'art. 12 per tutti i redditi da lavoro dipendente corrisposti « nell'anno successivo ».

Con il quarto motivo — denunciando omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione sul punto decisivo della controversia relativo alla dedotta illegittimità costituzionale degli artt. 47, lettera *b*) e 12 lettera *d*) del d.P.R. 597/1973, in violazione dell'art. 1 Cost. n. 1/48, degli artt. 23 e 24 l. n. 87/1953 e degli artt. 3 e 53 Cost. — il ricorrente — deducendo che la Commissione centrale non aveva puntualmente risposto alla questione di illegittimità costituzionale delle norme di cui sopra, se interpretate nel senso che non consentivano la tassazione separata dei compensi assimilati a quelli da lavoro dipendente percepiti dal lavoratore, questione proposta con riguardo alla irrazionalità della disciplina considerata, sotto il profilo della disparità di trattamento, nonché della sua applicazione in violazione del principio di proporzionalità e di progressività del sistema impositivo, sancito dall'art. 53 Cost. — ripropone la questione nella ipotesi di rigetto dei precedenti motivi.

Il ricorso è infondato. (*omissis*)

Con il terzo motivo, viene riproposta la questione del se il compenso in questione, classificabile come reddito assimilato al reddito di lavoro dipendente, in quanto rientrante tra gli emolumenti previsti dalla lettera *b*) dell'art. 47 del d.P.R. n. 597/1973, sia o meno assoggettabile a tassazione separata, essendo stato percepito alcuni anni dopo il compimento della prestazione.

In primo luogo, secondo il ricorrente, i compensi e le indennità di cui alla lett. *b*) dell'art. 47 si propongono, per loro natura intrinseca e cioè proprio per essere percepiti da un lavoratore dipendente e « in relazione » a tale sua qualifica, esattamente come redditi da lavoro e tali lo sarebbero anche a prescindere dall'assimilazione fatta dal legislatore, il quale avrebbe inteso, *ad abundatiam*, chiarire la posizione di talune entrate, la cui classificazione tributaria poteva lasciare qualche perplessità.

L'assunto è errato.

La smentita che si tratti intrinsecamente e sostanzialmente di reddito da lavoro dipendente deriva da diverse e concorrenti circostanze, quali la natura del compenso, il collegamento di mera occasionalità esistente tra conferimento dell'incarico (con conseguente reddito) e rapporto di lavoro istituzionale, le modalità di liquidazione dell'emolumento.

La corresponsione degli emolumenti in esame ha, infatti, natura totalmente diversa da quella propria della retribuzione di un rapporto di lavoro dipendente, consistendo in un mero corrispettivo d'opera, non

proporzionato alla qualità e alla quantità del lavoro prestato, né correlato alla esigenza di assicurare al percettore del reddito e alla sua famiglia una esistenza libera e dignitosa, secondo il principio posto in tema di retribuzione, dall'art. 36 della Costituzione.

Il rapporto tra compenso e lavoro di istituto risulta, poi, meramente occasionale, nel senso che l'incarico dal cui espletamento il compenso deriva viene conferito solo occasionalmente in considerazione delle funzioni istituzionali svolte dal prescelto, e non costituisce in alcun caso svolgimento in senso proprio delle stesse, né integra in alcun modo una loro forma retributiva.

Infine, lo stesso sistema di liquidazione dei compensi arbitrali (mediante il ricorso all'autoliquidazione da parte del Collegio, prima, e l'intervento del Presidente del Tribunale competente, poi, in caso di contestazione) indica la sostanziale diversità esistente tra la retribuzione assunta nel quadro di un rapporto di lavoro dipendente e gli emolumenti conseguenti all'occasionale prestazione dell'attività di arbitro.

Va, ora, esaminata la possibilità, secondariamente rilevata dal ricorrente, che il reddito *de quo* possa essere assoggettato al beneficio della tassazione separata per effetto di assimilazione al rapporto di lavoro dipendente, in relazione al combinato disposto dell'art. 12, lett. *d*) e 47 del d.P.R. n. 597/1973.

Al riguardo, il ricorrente sostiene che nella disposizione di cui alla lett. *d*) dell'art. 12 citato siano contemplati, in forza del generale richiamo ai redditi di lavoro dipendente contenuto nella prima parte di detta disposizione, (« emolumenti arretrati relativi ad anni precedenti percepiti dai prestatori di lavoro dipendente »), tutti i redditi elencati nel successivo art. 47, e non soltanto quelli espressamente richiamati dalla lettera in esame (« compresi i compensi e le indennità di cui alle lettere *a*) e *d*) dell'art. 47 »); con la conseguenza, secondo l'assunto, che l'espresso richiamo di cui sopra avrebbe valore essenzialmente pleonastico, in quanto inteso a ribadire, con riferimento meramente esplicativo, ma sostanzialmente inutile, ai cespiti di cui alle menzionate lettere *a*) e *d*) dell'art. 47, la previsione generale già affermata dalla prima parte della norma, senza voler escludere gli altri redditi in essa considerati.

L'assunto è, ancora, errato.

E invero, l'art. 12, al punto *d*), è inteso a fornire, in un quadro sistematico rigorosamente logico, una indicazione di indispensabile chiarezza normativa, laddove, essendo stati previsti tra i redditi soggetti a tassazione separata gli emolumenti arretrati relativi ad anni precedenti percepiti da prestatori di lavoro dipendente (prima parte della lettera *d*), si è ritenuto necessario precisare, con carattere escludente, che gli unici redditi assimilati, previsti dal successivo art. 47, rientranti nel beneficio, dovevano essere considerati quelli indicati nelle lettere *a*) e *d*) del

detto articolo (contemplanti, rispettivamente, i compensi percepiti da soci di cooperative e le indennità di cui all'art. 1 della l. n. 1261/1965).

Non si tratta, quindi, di disposizione pleonastica che intende integrare, a titolo esemplificativo, una generale previsione di ammissione al beneficio della tassazione separata di tutti i redditi assimilati contemplati dall'art. 47 mediante una indicazione specifica, meramente esplicativa, relativa ai compensi e alle indennità previsti nelle lettere *a*) e *d*) della medesima norma: ma si tratta, piuttosto, di disposizione eccezionale, tassativa ed escludente, il cui significato è quello di stabilire che i redditi ammessi al beneficio, sono *soltanto* i redditi da lavoro dipendente in senso proprio e non pure quelli « assimilati », eccetto, ovviamente, quelli specificamente indicati e di cui alle lettere *a*) e *d*) dell'art. 47.

In questo quadro, non sembra possa giungersi a conclusione diversa da quella secondo cui i compensi assimilati a quelli da lavoro dipendente non sono assoggettabili a tassazione separata (fatte salve le previste eccezioni), in quanto l'art. 12, lett. *d*) del d.P.R. n. 597/1973 comprende, testualmente ed eccezionalmente, tra i redditi ai quali attribuisce il suddetto beneficio soltanto quelli di cui alle lettere *a*) e *d*) del successivo art. 47.

Con riguardo al quarto motivo, appare sufficiente osservare che, esclusa la natura di reddito da lavoro dipendente dell'emolumento *de quo* ed affermata la natura eccezionale della normativa in esame, discende che la stessa non può essere assunta a termine di comparazione ai fini voluti dal ricorrente, non recando una norma di principio idonea a coinvolgere il precetto di eguaglianza o quello di proporzionalità e di progressività del sistema tributario. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 marzo 1993, n. 3729 - *Pres.* Ruggiero - *Est.* Cicala - *P.M.* Iannelli (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato De Stefano) c. IACP Novara (avv. Meneghini).

**Tributi erariali diretti - Imposta locale sui redditi - Redditi fondiari - Fabbricati degli Istituti Autonomi delle Case Popolari - Godimento del reddito da parte dello Stato - Esclusione - Imputazione del reddito agli Istituti.**

(c.c. art. 981; d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, art. 32).

*Gli Istituti Autonomi delle Case Popolari, benché perseguano scopi di « benessere e protezione sociale », non possono considerarsi nudi proprietari degli immobili di cui sia usufruttuario lo Stato; conseguentemen-*

*te il reddito, soggetto ad ILOR, è imputabile agli Istituti quali proprietari* (1).

(*omissis*) Con il primo motivo di ricorso lo IACP sottolinea come la decisione impugnata difetti totalmente di motivazione in ordine all'oggetto della controversia; e la considerazione risponde indubbiamente a verità.

La Commissione Tributaria Centrale ha evidentemente ritenuto di trovarsi di fronte ad una delle « consuete » controversie in materia di ILOR promosse dagli IACP; in cui gli istituti deducono la inapplicabilità dell'imposta affermando che gli edifici da essi posseduti costituiscono beni strumentali per l'esercizio della loro attività.

È cioè sfuggito alla Commissione che il giudice di Novara aveva accolto una particolare tesi, elaborata da un professionista acuto ed attento.

Simile errore può, per altro, essere corretto da questa Corte in base all'art. 384, secondo comma del codice di procedura civile, poiché trattasi di questione di puro diritto che non richiede alcuna valutazione in fatto.

Per affrontare correttamene il problema occorre muovere dalla constatazione che il fornire ai soggetti meno abbienti case di abitazione a prezzi modesti rientra fra gli « scopi di benessere e protezione sociale » assunti dalla Repubblica; ma che lo Stato non persegue simile obbiettivo attraverso proprie dirette articolazioni, ma creando appositi enti pubblici strumentali, quali gli IACP.

Questi enti hanno a fondamentale scopo la attuazione dei programmi di edilizia pubblica sovvenzionata e la gestione degli edifici costruiti; perciò quando pongono in locazione le loro proprietà adempiono a un compito istituzionale e dunque « godono » della cosa propria. E la circostanza che nel contempo venga soddisfatta una esigenza di cui è portatore lo Stato non realizza il « godimento », ai sensi dell'art. 981 cod. civ., da parte dello Stato stesso, di un bene altrui.

Né questo « godimento » può esser ravvisato per il fatto che gli IACP sono tenuti a versare alla Cassa Depositi e Prestiti per 30 anni « l'ammontare annuo del canone di locazione al netto delle spese generali, di amministrazione e di manutenzione » (art. 61 della legge 22 ottobre 1971, n. 865). Simile obbligo costituisce infatti una forma di restituzione delle somme ricevute dallo Stato ed uno strumento che mira a porre in essere un fondo di rotazione per gli investimenti nell'edilizia popolare (art. 13 della legge 5 agosto 1978, n. 457).

---

(1) Si esclude, correttamente, la prospettazione di una scissione della nuda proprietà e dell'usufrutto riguardo ai fabbricati degli I.A.C.P.

Anche a prescindere dalla evidente funzione restitutoria di quest'obbligo degli IACP, la circostanza che tali enti non siano autorizzati a trattenere l'eventuale utile netto di esercizio è manifestazione del fatto che non sono enti commerciali operanti a scopo di lucro. Quindi, a differenza di un proprietario privato, la percezione del corrispettivo della locazione non è la principale espressione del «godimento» del bene, mentre assume un ruolo essenziale e fondamentale che esso sia utilizzato come abitazione da soggetti meritevoli.

Quindi non si realizza nel caso di specie alcuna scissione fra nuda proprietà e diritto a godere degli immobili e i redditi fondiari fanno capo all'Istituto ricorrente (art. 32 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597). (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 30 marzo 1993, n. 3843 - *Pres.* Rossi - *Est.* Vignale - *P.M.* Tridico (conf.). - Ministero delle Finanze (avv. Stato Figliolia) c. D'Attilia (avv. Agati).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Estinzione del processo - Art. 44 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 - Iscrizione a ruolo dell'imposta oggetto della controversia - Necessità della preventiva valida notifica dell'ordinanza di estinzione.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 44).

*Nel caso di estinzione del processo ex art. 44 d.P.R. n. 636/1972, l'imposta oggetto della controversia non può essere iscritta a ruolo prima che l'ordinanza che dichiara l'estinzione sia stata validamente comunicata in modo da consentire al contribuente di proporre reclamo al collegio* (1).

---

(1) La decisione suscita seri dubbi. L'estinzione, evento raro nel processo tributario passato ma destinata a più ampi sviluppi nel nuovo processo, matura all'avverarsi di determinati presupposti; il provvedimento, non sempre necessario, che la dichiara è appunto dichiarativo. Ora non sembra che possa ammettersi che in ogni caso nessuna iniziativa sia possibile fino a quando, dopo la maturazione dei presupposti, la estinzione non sia stata dichiarata e validamente notificata e, dovrebbe coerentemente aggiungersi, non sia stato deciso con sentenza passata in giudicato l'eventuale reclamo. Ciò sul piano pratico può dar luogo a tempi lunghi di inattività (nella vicenda decisa con la sentenza che si commenta dovrebbe oggi provvedersi a notificare l'ordinanza di estinzione per poter procedere alla iscrizione a ruolo se non sarà proposto reclamo).

Non è dubbio che alla pur anomala estinzione del processo tributario debbano applicarsi le regole del cod. proc. civ. - E' allora incontestabile che le parti, senza provocare la dichiarazione di estinzione, ma supponendo questa, possano prendere nuove iniziative. Se dopo la cancellazione della causa dal

(*omissis*) Con il primo motivo di ricorso, l'Amministrazione delle finanze, sostiene che l'affermazione, contenuta nella decisione impugnata — in base alla quale l'iscrizione a ruolo dell'imposta, quando contro l'accertamento sia stato proposto ricorso innanzi al giudice tributario, debba essere preceduta dalla regolare notifica dell'ordinanza di estinzione del procedimento tributario pendente — è errata. Invero, l'art. 44 del d.P.R. n. 636 del 1972 si limita a disporre che l'ordinanza di estinzione sia notificata alle parti e che da tale notifica decorrano i termini di decadenza e di prescrizione.

La censura è priva di fondamento.

Invero, ai sensi dell'art. 16 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, il ricorso contro il ruolo è ammissibile solo se questo non è stato preceduto dalla notifica dell'avviso di accertamento. Pertanto, quando, come nella specie, si assume che la notifica dell'avviso di accertamento sia stata effettuata e che vi abbia fatto seguito un'impugnazione innanzi alle commissioni tributarie, l'iscrizione a ruolo dell'imposta (che rende esigibile e realizzabile il credito tributario) presuppone appunto che il suddetto procedimento d'impugnazione sia stato definito, tal che l'accertamento sia divenuto definitivo (art. 14 d.P.R. n. 602 del 1973). Questa definizione può, naturalmente, conseguire anche ad una pronuncia di estinzione del procedimento tributario, ma perché questa estinzione si possa ritenere perfezionata, è necessario che la relativa ordinanza venga comunicata al contribuente, al fine di consentirgli di proporre eventualmente reclamo al collegio ai sensi di cui all'art. 308 cod. proc. civ. In mancanza di ciò, il procedimento tributario non può ritenersi definito, per cui solo da tale perfezionamento decorrono o riprendono a decorrere i termini di prescrizione e di decadenza. (*omissis*)

---

ruolo il giudizio non è stato riassunto entro l'anno (art. 307 primo comma), la parte può bene proporre nuovo giudizio; ed altrettanto se si estingue il giudizio di impugnazione (art. 338), la parte che se ne giova può mettere in esecuzione la sentenza impugnata passata in giudicato. In questi e in simili casi la dichiarazione di estinzione, se necessaria, può essere pronunciata da un giudice diverso da quello del processo nel quale si è verificata l'estinzione. In particolare nei casi di estinzione che si verificano quando il processo non è in fase attiva (cancellazione dal ruolo, sospensione, interruzione) sarebbe del tutto anomalo che la parte a cui giova l'estinzione debba necessariamente riassumere il processo, fuori termine, per provocare la dichiarazione di estinzione.

Nel caso esaminato con la sentenza che si commenta, la commissione adita con ricorso contro il ruolo avrebbe dovuto verificare, se contestata, l'avvenuta estinzione e dichiararla con effetto al momento della maturazione dei presupposti (l'estinzione opera di diritto ex art. 307 ultimo comma) piuttosto che dichiarare la nullità del ruolo per il difetto di un difficilissimo adempimento che sfuggiva al potere della parte (comunicazione ad opera della segreteria della ordinanza di estinzione ad un contribuente irreperibile).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 2 aprile 1993, n. 3968 - *Pres.* Ruperto - *Est.* Nardino - *P. M.* Di Rienzo (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Pavone) c. Cecchinato (avv. Persiani).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Giurisdizione - Opposizione all'esecuzione - Terzo - Privilegio speciale - Controversia di imposta - Giurisdizione delle commissioni.**

*Fra le controversie tributarie devolute alla cognizione delle speciali commissioni istituite con il d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 sono ricomprese quelle instaurate dal proprietario di immobile gravato di privilegio speciale per contestare, nei confronti dell'Amministrazione, l'esistenza, l'estensione e la legittimità del privilegio o, a maggior ragione, l'esistenza o l'esigibilità del tributo. L'ambito della residuale giurisdizione ordinaria è limitato alle controversie che non pongono in discussione il rapporto di imposta o il privilegio e non attengono a vizi propri dell'ingiunzione* (1).

(*omissis*) Con il primo motivo, denunciando violazione degli artt. 1 e 16 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, la ricorrente lamenta il mancato accoglimento dell'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice ordinario, da essa proposta in entrambi i gradi di giudizio, e richiama la giurisprudenza di questa Corte che attribuisce alla giurisdizione delle Commissioni Tributarie le controversie promosse dal terzo possessore dell'immobile soggetto a privilegio contro l'ingiunzione fiscale in materia di INVIM e l'esecuzione conseguente.

La censura è fondata nei limiti che saranno in prosieguo precisati.

La Corte di Venezia ha respinto l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice ordinario, riproposta in grado di appello dall'Amministrazione finanziaria, osservando che « nel caso di specie... non è menomamente in discussione l'*an* ed il *quantum* della pretesa tributaria, cui tra l'altro i terzi subacquirenti dell'immobile, odierni opponenti, sono del tutto estranei, bensì in discussione e contestata è l'operatività del privilegio ex artt. 28 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 643, 2772 e 2780 cod. civ., nei loro confronti ».

A conforto di tale opinione i giudici di appello hanno richiamato (peraltro senza citazioni specifiche) la giurisprudenza di questa Corte, che viene parimenti invocata dall'Amministrazione ricorrente a sostegno dell'opposta tesi, secondo la quale appartengono alla giurisdizione delle Commissioni Tributarie le controversie — come quella in esame —

---

(1) Giurisprudenza ormai costante (Cass. 3 giugno 1992 n. 6789, in questa *Rassegna*, 1992, I, 349) ma che non chiarisce entro quali limiti il terzo è legittimato a promuovere una controversia sull'imposta.

promosse contro l'ingiunzione fiscale dal terzo possessore dell'immobile soggetto al privilegio di cui al citato art. 28 a favore dell'Erario.

Questa contrastante interpretazione dell'orientamento della giurisprudenza di legittimità in *subiecta materia* impone di puntualizzare che la giurisdizione delle Commissioni Tributarie è stata affermata da queste Sezioni Unite, anche per le controversie relative al privilegio dello Stato per crediti INVIM sull'immobile oggetto del trasferimento, ogni qualvolta il rapporto tributario, riguardante una delle imposte elencate nell'art. 1 - comma 2° del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 (tra le quali è compresa l'INVIM), « integri l'oggetto specifico della pretesa che si fa valere o si contesta in giudizio » (così Cass. S.U. n. 5469/88). E tra le controversie tributarie devolute alla cognizione delle speciali Commissioni istituite con il citato d.P.R. si sono ritenute comprese quelle instaurate dal proprietario dell'immobile gravato dal privilegio in questione contro l'Amministrazione finanziaria « per contestare l'esistenza o l'estensione o la legittimità del privilegio ovvero — a maggior ragione — l'esistenza e l'esigibilità del tributo o per far dichiarare l'eventuale ricorrenza di una causa di esenzione dal medesimo » (Cass. sent. n. 5469/88 cit.).

Si è argomentato, a sostegno di tale principio, che il proprietario dell'immobile soggetto al privilegio, pur non essendo debitore ma solo corresponsabile del pagamento dell'INVIM, limitatamente al valore dell'immobile stesso, ha tuttavia l'onere (non l'obbligo) di provvedere all'adempimento dell'obbligazione verso lo Stato se vuole liberare l'immobile dal privilegio e sottrarlo all'espropriazione forzata promossa dall'Amministrazione finanziaria per la realizzazione del credito d'imposta. Egli, di conseguenza, non è « estraneo » al rapporto tributario, nel cui ambito si inserisce, « di fronte all'ente impositore ed accanto al debirote, sia pure con una veste diversa » (v. sent. cit.); con l'ulteriore corollario che la controversia instaurata dal suddetto proprietario, anche in via di opposizione ad ingiunzione fiscale, per dedurre contestazioni relative al privilegio gravante sul bene di sua proprietà ovvero al debito d'imposta investe il rapporto tributario e si configura — sotto il profilo soggettivo ed oggettivo — come controversia tributaria in senso proprio, devoluta alla giurisdizione delle Commissioni Tributarie, a norma degli artt. 1 e 16 del d.P.R. n. 636/72 e succ. modif. sulla disciplina del contenzioso tributario, con le cui disposizioni vanno coordinate quelle del T.U. sulla riscossione coattiva delle entrate patrimoniali dello Stato, approvato con r.d. 14 aprile 1910 n. 639 e richiamato dall'art. 54, comma 4° del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634 (nonché dall'art. 56 del successivo d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131) sull'imposta di registro.

Da questo principio, ormai consolidato (cfr., tra le pronunce più recenti, Cass. S.U. nn. 3273/90, 6300/90, 8426/90, 11535/90, 332/91, 537/91, 1852/91, 1307/91, 4291/91), è agevolmente desumibile anche il limite di detta giurisdizione nonché l'ambito della residuale competenza giurisdi-

zionale del giudice ordinario; al quale restano riservate le controversie aventi ad oggetto contestazioni che, sebbene correlate all'esercizio del privilegio di cui si tratta, non pongano in discussione il rapporto d'imposta o il privilegio né attengano a vizi propri dell'ingiunzione-precetto, ma riguardino la ritualità del procedimento o di singoli atti dell'esecuzione forzata o la pignorabilità di determinati beni (v., su quest'ultimo punto, Cass. S. U. n. 1050/82, richiamata nella successiva sentenza numero 537/91) e, più in generale, « le domande di cui all'art. 26 del r.d. n. 639 del 1910 » che non investano « gli elementi soggettivi ed oggettivi del rapporto tributario ovvero la regolarità formale dell'ingiunzione o del ruolo » (così Cass. S. U. n. 1852/91 cit.).

Questa (possibile) duplicità di competenza giurisdizionale riguardo alle controversie di cui si discute pone l'esigenza di individuare, pur nell'ambito di uno stesso giudizio, quali dei motivi di opposizione debbano essere dedotti innanzi alle Commissioni Tributarie e quali, invece, esulino dalla giurisdizione delle medesime e rientrino in quella dell'A.G.O.

Nel caso di specie l'opposizione all'ingiunzione fiscale, proposta dai sigg. Cecchinato e Missaggia per contrastare la pretesa dell'Amministrazione finanziaria di sottoporre ad esecuzione forzata l'immobile di loro proprietà, si articola — come risulta dalla sentenza di appello — in vari motivi, alcuni dei quali sono diretti a denunciare la nullità di atti della procedura esecutiva, altri a contestare la persistenza e l'operatività del privilegio alla data del pignoramento.

Appartengono alla prima categoria le eccezioni di nullità del pignoramento, perché eseguito prima della scadenza del termine dilatorio indicato nell'ingiunzione, senza alcun valido provvedimento che autorizzasse l'esecuzione « anticipata ». Appartengono, invece ,alla seconda categoria le ulteriori contestazioni degli opponenti, che riguardano: *a*) l'inopponibilità del privilegio fiscale ai subacquirenti dell'immobile; *b*) il diritto del possessore del bene al *beneficium excussionis* rispetto al debitore dell'imposta; *c*) la nullità dell'ingiunzione, ex art. 603 c.p.c., per insufficiente indicazione del « bene del terzo » che si intendeva espropriare; *d*) la decadenza dell'Amministrazione dal privilegio per averlo esercitato, a mezzo del pignoramento, dopo il decorso del quinquennio dalla data di registrazione dell'attto di compravendita, ai sensi degli artt. 28 d.P.R. n. 643/72 e 54 d.P.R. n. 634/72.

Alla stregua del criterio di distinzione innanzi enunciato, non può revocarsi in dubbio che le questioni da ultimo elencate (dalla lettera « a » alla lettera « d ») investano il rapporto tributario (nel senso sopra precisato), ponendo in discussione la « qualità del diritto » dell'Amministrazione, che « nasce privilegiato » (così Cass. S. U. n. 5469/88 cit.), e quindi la legittimità — sotto il profilo sostanziale e processuale — dell'esercizio del privilegio nei confronti dei possessori dell'immobile. Tali questioni dovevano, pertanto, essere sottoposte all'esame ed alla decisione delle

Commissioni Tributarie, configurando — *in parte qua* — una « controversia tributaria ». Ne consegue che la Corte d'Appello di Venezia è incorsa in errore di diritto per avere affermato la propria competenza giurisdizionale (anche) in ordine a tal parte della controversia e per avere pronunciato sulle anzidette questioni di natura tributaria, sicché la sentenza impugnata, in parziale accoglimento del primo motivo di ricorso, deve essere cassata senza rinvio, limitatamente alle relative statuizioni, come innanzi puntualizzate.

Diversa soluzione deve, invece, adottarsi in ordine a quella parte della pronuncia della Corte del merito che attiene alle eccezioni di nullità del pignoramento per cause che non involgono in alcun modo la cognizione del rapporto tributario, né sotto il profilo dell'*an* e del *quantum* dell'obbligazione fiscale né sotto l'aspetto dell'esistenza e dell'azionabilità del privilegio di cui all'art. 28 d.P.R. 643/72 nei confronti dei possessori dell'immobile pignorato.

Come si è già rilevato, la giurisdizione delle Commissioni Tributarie è inscindibilmente correlata alla contestazione del rapporto giuridico d'imposta, in ogni suo aspetto o implicazione, ma non si estende alle controversie (o alle questioni) che, sebbene connesse (come nella specie) a quelle di natura tributaria, siano autonome rispetto ad esse, riguardando unicamente la ritualità e validità, alla stregua di princìpi generali dell'ordinamento processuale, di singoli atti della procedura esecutiva, specie se diversi da quelli, tassativamente elencati nell'art. 16 del d.P.R. n. 636 del 1972, contro i quali è proponibile ricorso al giudice tributario.

Nel caso in esame le dedotte eccezioni di nullità del pignoramento, per ragioni del tutto indipendenti dall'esistenza e dall'azionabilità del privilegio a favore dell'Erario, postulavano unicamente il controllo dell'osservanza, da parte dell'Amministrazione procedente, della disciplina processuale dell'esecuzione forzata promossa contro i possessori dell'immobile. E siffatto controllo esulava, per i motivi già spiegati, dalla speciale giurisdizione delle Commissioni Tributarie, non rilevando in contrario il fatto che l'Amministrazione si avvalesse della normativa di cui al r.d. 14 aprile 1910 n. 639 (richiamata, « per la riscossione coattiva delle imposte, delle sopratasse e delle pene pecuniarie », dall'art. 54 del d.P.R. n. 634/72 nonché — indirettamente — dall'art. 19 del d.P.R. n. 643/72), dal momento che l'art. 26 del suddetto r.d. prevede espressamente la proponibilità di domande e di « eccezioni di nullità » (rientranti, nei limiti sopra precisati, nella giurisdizione dell'A.G.O., secondo la citata sentenza n. 1852/91) anche nell'ambito dello speciale procedimento esecutivo regolato dallo stesso decreto.

Si deve, pertanto, concludere che correttamente la Corte veneziana ha esaminato e deciso quest'ultima parte della controversia; e, relativamente alle pronunce adottate a tal riguardo, la pronuncia sulla giurisdizione si sottrae alle censure della ricorrente.

Questa soluzione comporta l'assorbimento del quarto motivo di ricorso, con il quale si deduce la violazione dell'art. 28 del d.P.R. n. 643/72 e che investe un capo della sentenza di appello (quello concernente la decadenza dell'Amministrazione dal privilegio per decorso quinquennio) che, per effetto dell'accoglimento parziale del primo mezzo, viene cassato senza rinvio.

Vanno invece esaminati il secondo ed il terzo motivo, con i quali si censura, per violazione dell'art. 2 del T. U. n. 639 del 1910 e dell'articolo 482 c.p.c., la pronuncia relativa alla nullità del pignoramento.

Occorre a tal riguardo ricordare che la Corte del merito ha confermato la sentenza di primo grado nella parte in cui aveva dichiarato la nullità del pignoramento eseguito sull'immobile degli opponenti, rigettando l'appello proposto, sul punto, dall'Amministrazione finanziaria; ed ha osservato, a sostegno di tale statuizione, che era illegittima l'esecuzione del pignoramento prima della scadenza del « termine dilatorio » di trenta giorni previsto dagli artt. 2 e 3 del r.d. n. 639 del 1910 ed indicato nell'ingiunzione:

*a*) perché tale termine, stabilito da « una legge speciale », non è « suscettibile di essere anticipato, in quanto fissato proprio in relazione simmetrica con l'analogo termine previsto per la proposizione dell'opposizione, termine entro il quale l'ingiunto può provvedere al pagamento »;

*b*) « indipendentemente da tale rilievo, anche ammesso che fosse possibile per l'esecuzione fiscale il ricorso allo strumento previsto dall'art. 482 c.p.c., poiché l'autorizzazione all'immediata esecuzione non è stata data dal Presidente del Tribunale in calce all'ingiunzione (che tiene luogo del precetto) e neppure è stata trascritta dall'ufficiale giudiziario nella copia dell'ingiunzione da notificarsi né comunque è stata notificata agli ingiunti prima del pignoramento, in una con l'ingiunzione, ne discende... l'inoperatività di ogni effetto anticipatorio e la nullità del pignoramento, perché eseguito prima del rituale decorso del termine dilatorio minimo dell'ingiunzione ».

L'Amministrazione ricorrente, allo scopo di « evitare equivoci », ha precisato nella memoria illustrativa (e la circostanza può ritenersi pacifica) che l'« autorizzazione del Presidente del Tribunale alla esecuzione immediata è stata rilasciata in calce all'ingiunzione il 27 giugno 1985, seppure dopo che questa era stata notificata — il 12 giugno 1985 — ai resistenti »; ha inoltre chiarito che il pignoramento venne eseguito il 29 giugno 1985.

Nel merito l'Amministrazione sostiene: 1) che la riduzione del termine per iniziare l'esecuzione forzata, « in mancanza di esplicite norme, sia ammissibile » nei due casi regolati dall'art. 2 del T. U. del 1910 e dall'art. 482 c.p.c., attesa l'identità della *ratio*; 2) che, « in presenza di un

decreto del Presidente del Tribunale, apposto sull'ingiunzione, di autorizzazione all'esecuzione immediata, il pignoramento è stato validamente eseguito », costituendo mera « irregolarità », improduttiva di nullità dell'atto, « la mancanza della trascrizione del decreto sulla copia notificata ai debitori ».

In ordine a tali rilievi la Corte osserva che è superfluo risolvere, in via di astratto principio, la prima delle questioni come innanzi proposte, la cui decisione in senso eventualmente favorevole alla ricorrente non gioverebbe alla medesima, essendo insuperabili le puntuali ed esaustive considerazioni svolte dalla Corte del merito e riportate *sub b*).

Poiché l'Amministrazione dà atto che l'autorizzazione ad iniziare l'esecuzione forzata senza il rispetto del termine indicato nell'ingiunzione-precetto venne data dal Presidente del Tribunale *dopo* la notifica dell'ingiunzione stessa agli odierni resistenti (sulla quale — ovviamente — non era né poteva essere trascritta o menzionata siffatta autorizzazione « postuma »); e poiché non risulta che il decreto emesso dal Presidente del Tribunale ai sensi dell'art. 482 c.p.c. sia stato, in qualsiasi modo, portato a conoscenza degli ingiunti *prima* dell'esecuzione del pignoramento, si rendono applicabili al caso in esame i princìpi ripetutamente affermati da questa Corte in fattispecie analoghe, secondo i quali è illegittima l'esecuzione forzata iniziata prima del decorso del termine indicato nel precetto, ove manchi il decreto di cui all'art. 482 c.p.c. (Cass. n. 798/81) ed è nullo, in particolare, il pignoramento eseguito senza il rispetto del suddetto termine (Cass. n. 3733/89), anche quando il decreto autorizzativo dell'esecuzione immediata non sia stato trascritto nella copia del precetto notificata al debitore (Cass. n. 3792/89). (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 27 aprile 1993 n. 4957 - *Pres.* Salafia - *Est.* Baldassarre - *P. M.* Di Salvo (diff.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Palatiello) c. Menichetti (avv. Santoro).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Imposta di registro - Accertamento - Nullità - Deduzione in primo grado - Necessità.**
(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 26).

*Benché le norme di imposta non prevedano per l'imposta di registro la necessità di eccepire in primo grado la nullità dell'accertamento, è egualmente inammissibile per il divieto dello* ius novorum *in appello la deduzione della nullità per la prima volta in grado di appello* (1).

---

(1) Decisione di evidente esattezza. La norma processuale dell'art. 22 del d.P.R. n. 636/1972, che presuppone l'art. 345 c.p.c., vale allo stesso modo per tutte le imposte; d'altra parte l'art. 61 del d.P.R. n. 600/1973 esprime un principio generale.

(*omissis*) La ricorrente Amministrazione, denunziando violazione degli artt. 15, 19 e 26 del d.P.R. n. 636/72, 48 e 49 del d.P.R. n. 634/72 e 20 del d.P.R. n. 643/72 nonché motivazione insufficiente anche con riguardo al sistema del contenzioso tributario, ascrive alla Corte d'appello di avere pronunziato la nullità dell'avviso senza rilevare la tardività della relativa domanda, proposta per la prima volta in secondo grado, e senza accorgersi che proprio per tale ragione la C. T. di 2° grado l'aveva dichiarata inammissibile, mentre le parti private non avevano nemmeno impugnato tale capo; di non avere rilevato, nel merito, che l'avviso indicava ampiamente il criterio seguito, che era stato quello della stima diretta con riguardo al valore di comune commercio (conf. Cass. S. U. 5784/88), in presenza, per di più, di stima UTE, già utilizzata dalla C. T. di 1° grado senza contestazioni.

Osserva il collegio, con riguardo al primo e pregiudiziale profilo di doglianza, che la Corte fiorentina, riportando in motivazione le argomentazioni delle citate sentenze S. U. nn. 4844 e 4853 del 1987, ha fatto propria la premessa secondo cui, in tema d'imposta di registro e di INVIM (tanto nella disciplina di cui ai d.P.R. 26 ottobre 1978 n. 634 e 643, quanto, per l'imposta di registro, nel vigore del d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131), manca un'espressa previsione, a pena di nullità, dell'obbligo della motivazione (contemplata invece per le imposte dirette e per l'IVA). Dalla non controversa constatazione ha tratto « la conseguenza che non vale neppure il principio che la nullità deve essere dedotta a pena di decadenza nel ricorso davanti alla commissione di primo grado », senza, per altro, giustificare l'assunto, sebbene la questione fosse stata posta espressamente dall'Amministrazione resistente, che aveva eccepito l'inammissibilità dell'eccezione di nullità dell'avviso, in quanto tardiva.

La tesi della Corte del merito implica, da un lato, la qualificazione della carenza di motivazione dell'avviso di accertamento, in materia di imposta di registro (e di INVIM), come causa di nullità e, d'altra parte, la rilevabilità in ogni fase del giudizio tributario (ed anche d'ufficio), della nullità medesima.

La prima implicazione trova il conforto della ormai consolidata giurisprudenza di questa Corte secondo cui, in tema di imposta di registro, INVIM ed imposta di successione, l'inosservanza dell'obbligo di motivazione dell'avviso di accertamento determina nullità dell'atto (discendente, pur in mancanza di un'espressa comminatoria di legge, dalla sua inidoneità allo scopo), con il conseguenziale dovere del giudice tributario, davanti al quale sia impugnato, di dichiararne l'invalidità, astenendosi dall'esame del merito del rapporto (conf. sent. 12141/90, 3578/89, 5782/88, 5784/88 cit., 4853/87 cit.).

Affermata così la causa di nullità, la seconda implicazione viene a porsi in contrasto con il sistema ed i principi del contenzioso tributario,

non potendo giustificarsi una diversità di disciplina, in tema di deduzione dei motivi, in base alla diversa configurazione normativa della causa medesima.

Risulta quindi conferente, sebbene non riferito alle imposte qui in esame, il principio espresso da questa Sezione (conf. sent. n. 3630/88), secondo cui, con il ricorso alla Commissione Tributaria Centrale (e la regola vale anche per l'impugnazione dinanzi alla Corte d'appello, ex articolo 40 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636), il contribuente non può per la prima volta prospettare nuove ragioni di nullità dell'avviso d'accertamento, diverse da quelle fatte valere davanti alla commissione di primo grado, dato che le controversie tributarie non si sottraggono al principio del divieto di *ius novorum* in fase d'impugnazione, restando quindi esclusa, tanto con l'appello alla commissione di secondo grado, quanto con detto ricorso alla Commissione centrale (o impugnazione avanti la Corte d'appello), la facoltà di introdurre ulteriori temi d'indagine e di decisione.

A maggior ragione deve escludersi la proponibilità in sede di gravame della questione di nullità, che non sia stata in alcun modo eccepita in primo grado.

Il predetto divieto è stato ribadito con la sentenza n. 1229/90, là dove afferma che, nella disciplina del contenzioso tributario di cui al cit. d.P.R. n. 636/72, la deduzione di nullità dell'avviso di accertamento per difetto di motivazione, che sia stata disattesa dalla commissione di primo grado, può essere esaminata dalla commissione di secondo grado soltanto se riproposta con i motivi dell'appello (principale o incidentale), essendo esclusa la facoltà di successiva integrazione dei motivi stessi, facoltà prevista dall'art. 19 *bis* (introdotto dall'art. 11 del d.P.R. 3 novembre 1981 n. 739) solo per il giudizio di primo grado.

Ne deriva che, essendo la sentenza impugnata ispirata a tutt'altro principio in ordine alla rilevabilità della nullità, la prima e pregiudiziale doglianza, deve essere accolta, rimanendo assorbita la seconda, che attiene alla gradata questione della congruità della motivazione.

La sentenza stessa va, per tanto, cassata con rinvio per nuovo esame ad altra Sezione della Corte d'appello di Firenze, la quale dovrà fare applicazione del seguente principio di diritto:

« In tema di imposta di registro e di INVIM la nullità dell'avviso d'accertamento per difetto di motivazione deve essere dedotta dal contribuente innanzi alla commissione tributaria di primo grado ed è quindi inammissibile la sua deduzione per la prima volta innanzi alla commissione tributaria di secondo grado ». (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 4 maggio 1993, n. 5184 - *Pres.* Favara - *Est.* Greco - Soc. La Vigile San Marco (avv. Rossi) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Laporta).

**Tributi erariali indiretti - Imposta sul valore aggiunto - Operazioni esenti - Servizi di vigilanza e custodia da parte di guardie giurate - Si estende al trasporto.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 10, n. 26).

*Agli effetti dell'art. 10 n. 26 del d.P.R. 633/1972, l'esenzione prevista per i servizi di vigilanza e custodia da parte di guardie giurate si estende al servizio di trasporto contemporaneamente prestato* (1).

(*omissis*) Con il primo motivo, si denunzia violazione e falsa applicazione dell'art. 10 del d.P.R. n. 633/72, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.; in subordine, omessa ed insufficiente motivazione della decisione in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.

Assume la ricorrente che il servizio di trasporto e vigilanza di valori si concreta in attività, strettamente connesse, in cui le prestazioni concernono beni in movimento.

E, dunque, la normativa che esenta dall'imposta i servizi di vigilanza effettuati da istituti autorizzati a svolgere esclusivamente tale attività non può essere interpretata in senso meramente letterale, scorporando, in una prestazione che è complessa, diverse componenti, ma deve essere intesa unitariamente, valorizzando le finalità dei servizi.

Di conseguenza, l'affermazione della Commissione secondo cui a riprova della separazione tra le due attività (trasporto e vigilanza) si porrebbe la considerazione che esse potrebbero essere svolte da soggetti diversi, non coglierebbe la peculiare caratteristica del servizio e la sua specificità.

Né, tra l'altro — rileva ancora la ricorrente — potrebbe trascurarsi il carattere meramente accessorio dell'attività di trasporto nel contratto di « scorta valori » sicché, per altro verso, resterebbe comunque esclusa la soggezione all'IVA ex art. 12 del d.P.R. 633/72.

Ai fini dell'esenzione, poi, non sarebbe possibile scorporare i costi dalle spese per il servizio, né rilevante che la richiesta al cliente sia stata effettuata a titolo di « rimborso ».

Denunzia, infine, la ricorrente la insufficiente motivazione della decisione laddove ha escluso che trasporto e spese necessarie possano essere ricondotte nell'attività del servizio di vigilanza.

---

(1) Non constano precedenti. Il metodo di interpretazione della norma di esenzione non convince.

La censura è fondata avendo la Commissione tributaria centrale, nella decisione impugnata, erroneamente interpretato ed applicato il dato normativo concernente la esenzione già prevista dall'art. 10 n. 26 d.P.R. 633/72 e successive modificazioni.

È opportuno rilevare che per l'art. 10 n. 26, d.P.R. 633/72, dopo le disposizioni integrative e correttive di cui al d.P.R. n. 24 del 29 gennaio 1979, « le prestazioni di servizi di vigilanza effettuati direttamente da istituti autorizzati ad esercitare esclusivamente tale attività » erano esenti dall'imposta.

Con il d.l. 30 dicembre 1982 n. 953, il n. 26 dell'art. 10 fu soppresso.

In sede di conversione, con l'art. 5 della legge 28 febbraio 1983 n. 53 sono state apportate modificazioni al d.P.R. 633/72 e l'esenzione dell'imposta è stata accordata, previa sostituzione del n. 26 dell'art. 10 del d.P.R. 633/72, alle « prestazioni dei servizi di vigilanza o custodia di cui al r.d.l. 26 settembre 1935 n. 19522 ». Quest'ultimo provvedimento legislativo disciplinò il servizio delle « guardie particolari giurate ».

Orbene, è agevole constatare che il testo normativo — di per sé — non risolve i quesiti introdotti dalla vicenda che è stata oggetto di esame della CTC la cui decisione è impugnata innanzi alla Corte di legittimità.

È necessario, allora, per affermare o escludere l'applicabilità dell'esenzione alle prestazioni dell'istituto ricorrente e/o per determinarne i limiti, individuare la reale portata della norma.

Un'analisi effettuata con riferimento alle singole componenti del servizio prestato dagli Istituti, farebbe prendere atto della pluralità di « cause » ed indurrebbe all'affermazione che la fattispecie è riconducibile — nel più ampio quadro dei contratti atipici — nell'ambito dei contratti misti. La diversità delle « cause » preluderebbe alla loro fusione con la conseguenza di dover individuare la disciplina applicabile alla stregua del criterio della « prevalenza ».

Tuttavia, individuare la disciplina applicabile in ragione della « prevalenza » riconosciuta all'una o all'altra delle figure che compongono il contratto atipico non apporta elementi risolutivi alla individuazione dei limiti della esenzione perché occorrerà sempre stabilire se la restrizione della agevolazione ai soggetti, allorché svolgono « servizio di vigilanza o custodia », comporti, effettivamente, la non considerazione di quelle componenti che, in via ordinaria, danno consistenza ad una figura tipica.

In definitiva, se — come sostiene la ricorrente — la attività di vigilanza costituisce l'unico reale scopo del contratto mentre le modalità o le circostanze in cui la vigilanza si attua sono affatto insignificanti.

Ed invero, la distinzione posta dalla C.T.C. a base della interpretazione del dato normativo — prestazioni realizzate « in occasione » del servizio di vigilanza o custodia distinte dalle prestazioni « necessarie allo svolgimento » di quel servizio — è anche essa insufficiente a deli-

neare i limiti della esenzione nel senso che è, comunque, necessario accertare se le attività svolte, nella fattispecie, da « La Vigile San Marco » s.r.l. siano riconducibili all'una o all'altra ipotesi (« in occasione »; « necessarie allo svolgimento »).

Perché l'elemento da acquisire, essendo insufficiente l'affermazione che certe prestazioni effettuate per assicurare il servizio di vigilanza vanno considerate svolte « in occasione » e non per « lo svolgimento » dell'attività è, per l'appunto, la collocazione di quelle prestazioni (trasporto, ecc.).

Ed allora, l'unico criterio per la delimitazione dell'area di esenzione è quello della finalità della richiesta del servizio che, se ha riguardo anche al trasporto, è solo perché « in quel tempo » occorre la vigilanza (o la scorta).

In realtà, il richiedente del servizio domanda la vigilanza dei valori — che può risolversi in attività di scorta — per un determinato tempo; ma è del tutto irrilevante, ai fini del riconoscimento dell'esenzione, che in quel tempo si debba effettuare il fisico spostamento dei valori da un luogo ad un altro. L'esigenza del trasporto si atteggia, « in qualche misura » come il motivo della richiesta di vigilanza e scorta; epperciò giuridicamente irrilevante.

D'altra parte, che questo sia stato il principio che ha guidato il legislatore traspare dal rilievo che il servizio di vigilanza, attuato con la « scorta » dei valori attiene, di sicuro, ad un servizio in movimento e se si è disposta la esenzione per la vigilanza « con scorta », oltre che per la custodia, vuol dire che la prima prestazione è esente anche per la componente che attiene al trasporto.

Né, in contrario, vale l'obiezione che il trasporto potrebbe essere effettuato da soggetto estraneo al rapporto di vigilanza perché questo servizio — e non solo negli ultimi tempi — è notoriamente svolto da istituti specializzati con attrezzature di servizi e di personale (le cui esigenze attengono incontestabilmente a quel servizio e godono, per tanto, del trattamento ad esso accordato dal legislatore) e non può certo il legislatore aver omesso di considerare la realtà inconfutabile che la vigilanza che si attua necessariamente con la scorta dei valori è compiutamente svolta nella sua interezza — in tutte le fasi — in ogni suo elemento, dal soggetto chiamato ad assicurare la vigilanza sui valori. Che siano trasportati, oppur no, ha insignificante rilevanza.

Va ribadito, quindi, che la limitazione della esenzione in favore degli istituti autorizzati ad esercitare, con guardie giurate, tale attività non può essere riferita agli istituti in relazione all'attività diretta ad esercitare il solo « controllo » dei valori dovendo, invece, ritenersi che resta « attività di vigilanza » anche il trasporto di quei valori che i soggetti di cui al r.d.l. 1952/35 esercitano allorché la finalità di vigilanza rappresenta la vera ragione di richiesta della prestazione, atteggiandosi,

tutte le c.d. prestazioni ulteriori, come elementi insignificanti ai fini dell'applicazione dell'imposta perché è in sé insignificante, nella economia generale del contratto, il costo di quelle c.d. prestazioni ulteriori. Di esse, in realtà, quelle che nominalmente attengono al trasporto sono, in effetti, inerenti alla vigilanza (mezzi blindati, ecc.). (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 13 maggio 1993, n. 5445 - *Pres.* Salafia - *Est.* De Musis - *P.M.* Romagnoli (conf.) - Soc. Sodibè c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Lancia).

**Tributi erariali indiretti - Imposta di bollo - Ricevuta - Nozione - Estratti di conto - Differenza.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 632, tariffe artt. 19 e 20).

*Le ricevute, quietanze ed altri atti menzionati nell'art. 19 della tariffa del d.P.R. 632/1972, sono rilasciati per la liberazione totale o parziale da un'obbligazione e, come documento di un credito, esprimono l'operazione conclusiva di un rapporto. Gli estratti di conto ed altri atti menzionati nell'art. 20 della stessa tariffa sono strumenti di evidenziazione di un rapporto con funzione strumentale di una situazione in via di svolgimento* (1).

(*omissis*) Con il primo motivo si deduce che la Corte di Appello, affermando che le ricevute, contemplate nell'art. 19 della tariffa allegata al d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 632 sono quelle aventi contenuto liberatorio mentre le ricevute di accreditamento contemplate nel successivo art. 20 sono quelle aventi contenuto meramente contabile, è incorsa in violazione o falsa applicazione degli artt. 19, 20 e 20 *bis* di detta tariffa.

Dal momento che l'art. 7 del decreto definisce in via generale la ricevuta individuandola in quella liberatoria, difatti, tale contenuto è presupposto in entrambe le ricevute, e pertanto le seconde si differenziano dalle prime non per la ricorrenza o no di tale contenuto, che è comune ad entrambe, ma solo perché le seconde assolvono (anche) alla funzione di accreditamento (o di addebitamento) e, inoltre, devono contenere, come prescrive l'art. 20, l'indicazione del conto corrente al quale esse si riferiscono.

Il motivo è infondato.

L'art. 19 contempla le « ricevute, quietanze, note, conti, fatture, distinte e simili, quando la somma supera lire 50.000 ovvero sia indeter-

(1) Decisione da condividere.

minata o a saldo per somma inferiore al debito originario senza indicazione di questo o delle precedenti quietanze ».

L'art. 20 contempla gli « estratti di conti, nonché lettere e altri documenti di addebitamento o di accreditamento di somme, portanti o meno la causale dell'accreditamento o dell'addebitamento e relativi benestare quando la somma supera lire 50.000 ».

Il confronto tra le due previsioni evidenzia la *ratio* e la portata specifica delle stesse.

La prima si riferisce agli atti che documentano un credito o un debito specificamente individuato, e che attestano la definizione di uno specifico rapporto: gli atti, cioè, sono tassati per il contenuto sostanziale che essi esprimono.

La seconda si riferisce agli atti che costituiscono strumento di evidenziazione di un determinato rapporto o strumento di incisione in esso: gli atti, cioè, sono tassati per il loro valore formale.

La prima previsione, quindi, contempla atti che potrebbero essere definiti « finali », in quanto esprimono l'operazione conclusiva di un rapporto, laddove la seconda previsione contempla atti che potrebbero essere definiti « strumentali », in quanto sono documentazione di una parte di un rapporto in via di svolgimento e la cui definizione avverrà in sede e con modalità diverse.

Costituisce riprova di tale conclusione il fatto che la definizione di ricevuta (quale « dichiarazione... rilasciata per liberazione, totale o parziale, di un'obbligazione pecuniaria »), che originariamente era stata collocata nell'art. 7 del decreto in esame, con le modifiche a questo apportate è stata collocata nell'art. 19, e non (pure) nell'art. 20.

Nessuna argomentazione contraria alla conclusione più sopra esposta può trarsi dalla introduzione successiva dell'art. 20 *bis* — che contempla le « ricevute, lettere e ricevute di accreditamento e simili, ... consegnate per l'incasso o altrimenti negoziate presso aziende e istituti di credito » — norma che le parti pongono a sostegno delle rispettive tesi, deducendo l'Amministrazione che la norma contempli atti che prima erano compresi nell'art. 19 e le società che la norma invece contempli atti che prima erano compresi nell'art. 20. L'esame della norma, difatti, evidenzia che gli atti in essa contemplati sono stati enucleati sia da quelli compresi nell'art. 19 — le « ricevute » — sia da quelli compresi nell'art. 20 — le « lettere e ricevute di accreditamento » — e sono stati assoggettati a tassazione diversa allorché in concreto assolvono ad una ulteriore funzione (« consegna per l'incasso » o « negoziazione »).

Correttamente pertanto la Corte di appello ha ritenuto le ricevute *de quibus* assoggettabili alla tassazione prevista dall'art. 19.

Esse, difatti, secondo la ricostruzione (non censurata) di tale Corte, in concreto assolvevano, oltre alla documentazione « strumentale » di

una parte di un rapporto in via di svolgimento (oggetto della tassazione prevista dall'art. 20), anche alla documentazione « finale » della definizione di una singola operazione di quel rapporto (oggetto della tassazione prevista dall'art. 19). (*omissis*)

I

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 13 maggio 1993, n. 5446 - *Pres.* Rocchi - *Est.* Cicala - *P. M.* Delli Priscoli (conf.) - Borea (avv. Tricerri) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato De Stefano).

**Tributi in genere - Accertamento - Imposte dirette e IVA - Prova - Documenti contabili informali - Presunzione grave precisa e concordante.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 39).

*Il rinvenimento di una seconda contabilità informale costituisce indizio grave preciso e concordante della esistenza di imponibili non registrati nella contabilità ufficiale, valido per sorreggere l'accertamento induttivo ai fini delle imposte dirette e dell'IVA* (1).

II

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 13 maggio 1993, n. 5454 - *Pres.* Rossi - *Est.* Cicala - *P. M.* Tridico (conf.) - Morolli (avv. Perrone) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Del Gaizo).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Accertamento di maggiore reddito in base a criteri elaborati in relazione a settori di attività - Legittimità.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 39).

*È legittimo il ricorso a criteri elaborati in relazione a settori di attività per determinare induttivamente il reddito di una azienda. Nella determinazione induttiva del reddito, mentre si deve tener conto dei costi di impresa non possono detrarsi i costi specifici anche se documentati* (2).

---

(1-2) La prima sentenza segue una giurisprudenza costante, come risulta dai precedenti citati nel testo.

La seconda sentenza consolida l'affermazione della legittima utilizzazione di esperienze su settori di attività, anche attraverso la determinazione media

I

(*omissis*) Con un ulteriore ordine di argomentazioni il contribuente contesta la tesi del giudice tributario secondo cui appunti informali raccolti in un block-notes possono costituire prova di un giro d'affari non denunciato.

Questa tesi del ricorrente è però in puntuale contrasto con la giurisprudenza di questa Corte che ha sempre ribadito la utilizzabilità da parte della amministrazione finanziaria delle annotazioni tenute in modo informale e per propria memoria dagli imprenditori, dal momento che è ovvio come tali appunti contengano sovente dati ben più veritieri di quelli riportati nella contabilità « ufficiale » predisposta ad uso del Fisco.

Basterà ricordare la recentissima sentenza n. 13331 del 17 dicembre 1992, con cui questa Corte ha affermato che il rinvenimento di una seconda contabilità informale tenuta su un brogliaccio costituisce indizio grave, preciso e concordante della esistenza di imponibili non registrati sulla contabilità ufficiale, e perciò l'amministrazione finanziaria può procedere ad accertamento induttivo dell'imponibile ai fini ILOR ed IRPEF. E nei medesimi termini è la sentenza n. 5786 del 15 maggio 1992 (in Corr. Trib. 1992, 27, 1959), che ha ritenuto la piena attendibilità di un brogliaccio al fine dell'accertamento induttivo dell'imponibile ai fini IVA.

Giova altresì ricordare che con sentenza n. 8904 del 23 luglio 1992 (in Corr. Trib. 1992, 37, 2645) è stato affermato che il rinvenimento nei locali della azienda di matrici di conto corrente bancario contenenti annotazioni circa le ragioni di emissione degli assegni stessi costituisce indizio grave, preciso e concordante ai fini di un accertamento induttivo sia dell'imponibile ai fini IVA, sia dei redditi ai fini delle imposte dirette. E nella sentenza n. 6206 del 1° giugno 1991 (in Corr. Trib. 1991, 27, 2019) si è giunti ad analoga conclusione in riferimento agli estratti di conto corrente bancario. Il ricorso deve perciò essere respinto. (*omissis*)

II

(*omissis*) Il primo motivo si articola in cinque diversi profili.

Di questi profili due sono inammissibili: in particolare la deduzione secondo cui il reddito da banco di pegni avrebbe dovuto essere classifi-

---

di percentuali di ricarico (sent. 15 novembre 1991 n. 12220, in questa *Rassegna*, 1991, I, 601).

Ambedue le sentenze mettono in luce che gli strumenti utilizzati (contabilità in nero e dati di esperienza) danno concretezza a presunzioni su cui si fonda un accertamento induttivo; tale accertamento extracontabile e con metodo sintetico, se pure deve tenere conto dei costi di produzione, sempre determinati sinteticamente, per stabilire un reddito netto, non può considerare i costi specifici, anche se documentati. Su questo ultimo punto v. Cass. 13 marzo 1992, n. 3083, in questa *Rassegna*, 1992, I, 140.

cato in categoria C/1 anziché B è sollevata per la prima volta in secondo grado, mentre del tutto nuova è la questione relativa alla classificazione dei redditi della azienda agricola.

La Commissione Tributaria Centrale ha poi correttamente motivato sia in ordine alle circostanze che giustificano l'accertamento induttivo, e che si concretano nella grave insufficienza dei documenti forniti dal contribuente, sia in ordine agli elementi utilizzati in sede di determinazione del reddito presuntivo. In particolare è evidente la legittimità del ricorso, per determinare il reddito di una azienda, a criteri elaborati in relazione al settore di attività.

Nella numerosissima giurisprudenza in proposito basterà ricordare le sentenze di questa sezione n. 1376 del 7 febbraio 1992 e n. 12220 del 15 novembre 1991.

Per quanto attiene alla mancata deduzione delle spese, è agevole osservare che quando l'Amministrazione procede ad accertamento induttivo deve tener conto dei costi d'impresa (sentenza di questa Corte n. 3083 del 13 marzo 1992), ma non certo detrarre dalla somma indicata induttivamente, tenendo conto dei costi propri del settore di attività, anche le spese documentate. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 25 maggio 1993 n. 5861 - *Pres.* Favara - *Est.* Nardino - *P. M.* Simeone (conf.) - Elefante c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Polizzi).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Indebito oggettivo - Nozione.**

**Tributi erariali indiretti - Imposta generale sull'entrata - Azione in sede ordinaria - Termini - Abolizione del tributo - Eliminazione delle norme sulla tutela giurisdizionale - Esclusione.**

(legge 19 giugno 1940 n. 762, art. 52; d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633, art. 90).

*L'indebito oggettivo che esclude l'applicabilità delle regole dettate per i procedimenti tributari è configurabile solo quando il potere impositivo non sia previsto in astratto nei confronti della generalità dei cittadini. Ove l'Amministrazione assuma come realizzate le previsioni normative, la relativa contestazione deve sottostare alle regole e ai termini propri della controversia tributaria* (1).

*Con l'entrata in vigore del d.P.R. n. 633/1972 che istituisce l'IVA, e contemporaneamente abolisce l'I.G.E., non sono state rimosse le norme sulla tutela giurisdizionale, e particolarmente l'art. 52 della legge 19 giugno 1940 n. 762, relative al tributo soppresso* (2).

---

(1-2) La prima massima segue giurisprudenza costante (Cass. 10 marzo 1982, n. 1544 in questa *Rassegna*, 1982, I, 816; 21 novembre 1983, n. 6915, *ivi*, 1984, I,

(*omissis*) 1) Con il primo motivo il ricorrente denuncia « violazione e falsa applicazione dell'art. 52 della legge 19 giugno 1940 n. 762, degli artt. 1421 e 2907 cod. civ. dell'art. 12 della legge 7 gennaio 1929 n. 4, dei principi generali in materia di decadenza, di capacità di diritto e di nullità degli atti, in relazione all'art. 2 della legge 20 marzo 1865 n. 2248, All. E; omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'oggetto di specifica domanda di accertamento della inesistenza giuridica dell'atto amministrativo e alla sua conseguente insanabilità impeditiva dell'inoppugnabilità di esso (art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c.) ». Egli sostiene che erroneamente la Corte del merito ha ritenuto l'azione da lui proposta soggetta al termine di cui all'art. 52 della legge n. 762 del 1940, senza considerare che, ove si contesti — come nella specie — « la stessa potestà impositiva » dell'Amministrazione, « l'accertamento del giudice ordinario della dedotta mancanza di tale potestà non è condizionato dall'onere » prescritto dalla norma sopra indicata. Secondo il ricorrente, in mancanza di una norma che attribuisca in astratto all'ente pubblico la potestà (e la capacità giuridica) ad emanare « quella specie di atti, nella quale rientrerebbe quello impugnato », l'atto medesimo deve considerarsi affetto da nullità assoluta e, quindi, inidoneo a produrre effetti giuridici; con l'ulteriore conseguenza che esso « non potrà mai divenire inoppugnabile » per decorso di un termine di decadenza. Nel caso in esame è « giuridicamente impossibile affermare la responsabilità del rappresentante legale » di una società per azioni, in solido con la società, per pene pecuniarie attinenti a violazioni tributarie imputabili (ed imputate) a quest'ultima, non potendosi far derivare tale responsabilità dal-

---

327; 20 aprile 1985, n. 2605, *ivi*, 1985, I, 845; 24 luglio 1986, n. 4741, *ivi*, 1986, I, 552), ma va segnalata per la precisione della sua motivazione. La mancanza di potestà impositiva, che giustifica la liberazione della azione giurisdizionale da ogni vincolo imposto da norme particolari, può aversi solo quando (ipotesi irreale) la mancanza discenda dalla inesistenza della norma che, nei confronti della generalità dei cittadini, contenga la imposizione della prestazione (e la correlata potestà della Amministrazione). In buona sostanza valgono le regole ordinarie solo quando l'ufficio pretende una imposta che non esiste nell'ordinamento o quando si domandi il rimborso di una somma pagata per un titolo totalmente inesistente. In tali casi non si può nemmeno porre il problema della soggezione della azione giurisdizionale a regole particolari di procedimenti (competenze, termini, ecc.) per la semplice ragione che regole del genere non esistono riguardo ad un *quid* estraneo all'ordinamento.

Ma non è tutto. Se l'Amministrazione assume come realizzato il presupposto di una obbligazione tributaria e quindi pretende una determinata prestazione pecuniaria a titolo di tributo, si verte comunque nell'area di una controversia di imposta soggetta alle relative regole procedimentali in quanto si discute soltanto della fondatezza dell'assunto dell'ufficio.

La seconda massima è di evidente esattezza.

l'art. 12 della legge 7 gennaio 1929 n. 4. La sentenza ha, dunque, falsamente applicato l'art. 52 della legge regolatrice dell'I.G.E. ed ha violato i principi di diritto indicati in epigrafe; ha inoltre omesso di spiegare adeguatamente le ragioni della ritenuta operatività dell'« onere decadenziale con riferimento alla dedotta inesistenza giuridica e, quindi, all'insanabilità del provvedimento impugnato ».

Il motivo è infondato.

Questa Corte, giudicando in fattispecie analoghe a quella in esame, ha ripetutamente escluso che l'atto impositivo a carico di soggetto non obbligato, in tesi, al pagamento del tributo o di sanzioni pecuniarie afferenti a violazioni di norme tributarie sia radicalmente nullo (o giuridicamente inesistente) per mancanza del potere di imposizione nei confronti del destinatario.

La inesistenza — in senso proprio — del potere impositivo si configura, infatti, solo là dove esso non sia previsto dalla legge in astratto e nei confronti della generalità dei cittadini. Ove invece si controverta non sulla titolarità astratta del potere di cui si discute, ma sulla sussistenza in concreto dei suoi presupposti e non se ne contesti quindi, nel caso singolo, la fonte ma solo l'esercizio, la fattispecie ricade nell'orbita del processo tributario e tornano applicabili i relativi termini di decadenza, la cui inosservanza cristallizza definitivamente l'obbligazione tributaria (cfr., in tal senso, Cass. nn. 786/93, 5985/85, 4782/81, 3823/69, 1298/66, 1500/65).

A tal riguardo si è ulteriormente chiarito, con la menzionata sentenza del 1992 che, quante volte l'accertamento sconti la corrispondenza tra fattispecie astratta e caso concreto, nel senso che l'Amministrazione assuma realizzata, nella situazione considerata, la previsione normativa ed il contribuente contesti siffatta realizzazione non perché l'accertamento non sia riconducibile ad alcuna previsione di legge (come quando, ad esempio, si fondi su un presupposto d'imposta non contemplato dall'ordinamento o esiga, paradossalmente, il pagamento di un tributo da questo non previsto), ma perché l'ente impositore suppone erroneamente, in concreto, la presenza di situazioni astrattamente idonee ad integrare la fattispecie tributaria, viene in discussione non già il potere di imposizione in astratto, ma la legittimità dell'esercizio del potere medesimo in quel caso particolare, con conseguente attrazione della lite nel modulo procedimentale proprio delle controversie tributarie.

In coerenza con tale principio questa Corte ha affermato, con indirizzo ormai costante, che, in tema di I.G.E., l'azione giudiziaria, in via d'impugnazione del provvedimento ministeriale irrogativo di sanzione pecunaria per violazione della relativa disciplina, è soggetta al termine di sessanta giorni, fissato a pena di decadenza (rilevabile anche d'ufficio) dall'art. 52 del r.d.l. 9 gennaio 1940 n. 2 (convertito con modifi-

cazioni in L. 19 giugno 1940 n. 762), anche quando si contesti la sussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere sanzionatorio nei confronti di un determinato soggetto, come nel caso dell'amministratore di società, rispetto ad infrazione riscontrata a carico della società medesima, e pure se la domanda sia successiva alla data di soppressione dell'I.G.E. (1° gennaio 1973), atteso che tale soppressione, non toccando i rapporti sostanziali in precedenza insorti, non incide, in difetto di previsione contraria, sulla persistente operatività delle specifiche regole inerenti alla tutela giurisdizionale dei rapporti stessi (cfr., da ultimo, Cass. nn. 4670/90 e 786/93 cit.; v. anche Cass. nn. 1875/87, 4700/85, 3565/79).

In tal senso ha deciso la Corte d'Appello di Milano, la cui pronuncia, integrata e precisata nella motivazione con le considerazioni innanzi esposte, si sottrae, per quanto attiene alla questione fin qui trattata, ai rilievi critici del ricorrente.

È appena il caso di aggiungere che non sono deducibili, come motivi di ricorso per cassazione, vizi della motivazione della sentenza, che attengano alla soluzione di questioni giuridiche, quando il dispositivo sia — come nella specie — conforme a diritto, dovendosi in tal caso la Corte limitare a correggere la motivazione erronea (art. 384 cpv. c.p.c.).

Il primo motivo deve essere, pertanto, rigettato.

II) Né merita diversa sorte il secondo mezzo, con il quale, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 90 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633 e dell'art. 52 della L. 19 giugno 1940 n. 762, in relazione all'art. 15, disp. prelim. cod. civ., il ricorrente sostiene che i « gravami » giurisdizionali in materia di I.G.E., proposti dopo il 1° gennaio 1973, non sarebbero più soggetti all'osservanza del termine fissato da una norma (articolo 52 della legge n. 762/40) che mantiene fermi, dopo la soppressione di detto tributo, gli « obblighi » derivanti dai rapporti sorti anteriormente al gennaio 1973 e regolati dalla previgente normativa, ma non contiene alcuna menzione degli « oneri » (come quello previsto dal citato art. 52) né dispone l'ultrattività delle norme procedurali abrogate.

La Corte del merito avrebbe dovuto, pertanto, ritenere ammissibile il « gravame » contro il decreto del Ministro, indipendentemente da quanto dedotto con il primo motivo.

Anche a tal riguardo deve rilevarsi come la tesi dei ricorrenti contrasti con il principio, ripetutamente affermato da questo Supremo Collegio, secondo il quale la interpretazione riduttiva dell'art. 90, ultimo comma del d.P.R. n. 633/72, proposta dall'Elefante, non solo non trova riscontro nel testo della norma, ma palesemente non si concilia con la *ratio* della medesima, rivolta a mantenere in vita, relativamente ai rapporti sorti anteriormente al 1° gennaio 1973, la previgente disciplina dei tributi soppressi nella sua interezza, senza alcuna distinzione o limitazione

all'interno delle singole normative abrogate, e quindi senza esclusione delle disposizioni di carattere processuale, comprese quelle contenute nell'art. 52 della legge n. 762 del 1940, delle quali costituisce parte integrante ed inscindibile la previsione del termine per la proposizione dell'azione giudiziaria in sede civile contro l'ordinanza definitiva dell'Intendente di Finanza o contro il decreto del Ministro (cfr. Cass. nn. 786/93 e 4670/90 cit.). (*omissis*)

# PARTE SECONDA

# QUESTIONI

## APPALTI DI SERVIZI E SERVIZI PUBBLICI



### 1. INTRODUZIONE. IL CONCETTO DI SERVIZIO PUBBLICO.

L'apertura alla concorrenza del settore dei servizi, e dei servizi pubblici in particolare, costituisce l'oggetto di un dibattito che si è da qualche tempo vieppiù intensificato.

L'intervento normativo comunitario, suffragato sempre più dall'azione incisiva della Corte di Giustizia, così come la ridefinizione, a livello nazionale, dei compiti e delle modalità d'azione dei soggetti preposti a fornire un servizio al pubblico, rappresentano il punto di partenza di un processo che si è ormai avviato e che ha come obiettivo quello di « riformulare » nel suo complesso il ruolo e l'intervento dello Stato nell'economia sottoponendo la sua azione ad una verifica in termini di correttezza e legittimità.

Il processo di integrazione comunitaria non poteva arrestarsi di fronte ad ampi settori dell'economia caratterizzati da situazioni anticoncorrenziali e da diffusa inefficienza. Ciò, si constata generalmente, ha luogo sia laddove l'autorità pubblica si incarica direttamente della prestazione di determinati servizi, sia allorché delega la gestione ed erogazione dei medesimi a concessionari che sono al riparo da ogni sollecitazione di tipo concorrenziale.

La nozione di servizio pubblico è peraltro di difficile definizione. Dal punto di vista giuridico designa in generale l'esercizio di un'attività disciplinata dal diritto amministrativo; dal punto di vista funzionale il concetto è correlato all'obiettivo di perseguire un interesse pubblico generale, di cui indifferentemente possono farsi carico organismi pubblici o privati, ai quali lo Stato conferisce prerogative ed impone obblighi.

In paesi come l'Italia e la Francia viene di solito riconosciuto che si tratta di un concetto di carattere evolutivo: la sua stessa definizione, oltre che il contenuto, variano in funzione delle esigenze sociali, del progresso tecnico, più in generale delle abitudini caratteristiche della vita civile; in altri Stati invece il concetto è quasi del tutto sconosciuto.

Sarebbe oltremodo fuorviante, in questo contesto, attribuire alla direttiva 92/50/CEE (1) relativa agli appalti di servizi, che costituisce il nostro principale oggetto di attenzione, significati che vanno al di là della sua effettiva portata.

---

(1) Direttiva del Consiglio 92/50/CEE del 18 giugno 1992, in G.u.c.e. L. n. 209 del 24/7/1992.

Si tratta infatti, come dimostrato dal seguito della trattazione, di una direttiva che si limita ad estendere ad alcuni tipi di servizi, aggiudicati da entità pubbliche, le regole procedurali già contenute nelle precedenti direttive in materia di appalti di lavori e forniture. Fra l'altro, è opportuno rammentarlo fin d'ora, la direttiva, contrariamente alle attese, non disciplina affatto le concessioni di servizio pubblico.

L'attualità del dibattito sul concetto di servizio (e di servizio pubblico in particolare), vivacizzato da significativi interventi normativi ed incisive pronunce giurisprudenziali, che sempre più ne precisano ambito di applicazione e modalità operative, non può esimerci dallo svolgere qualche rapida considerazione sulla portata e sull'interpretazione che del medesimo, a livello comunitario, viene fornita. Ciò anche a fine di collocare la normativa in tema di appalti in un contesto più ampio, in cui è dato ritrovare elementi alla luce dei quali risultano più facilmente comprensibili le ragioni di talune scelte normative.

## 2. IMPRESE PUBBLICHE E PRIVATE. L'ARTICOLO 90 DEL TRATTATO CEE.

Dal punto di vista giuridico, a livello europeo, i servizi pubblici sono regolati da un lato da disposizioni di diritto civile, applicabili alle imprese pubbliche e private concessionarie dei medesimi, dall'altro da un regime di carattere amministrativo relativo alle obbligazioni che incombono sul titolare della concessione e che sono inerenti all'esercizio stesso dell'attività in questione (2).

E' importante ricordare che le regole del Trattato CEE si applicano allo stesso modo nei confronti delle imprese pubbliche così come delle imprese private (pur nel rispetto delle loro caratteristiche specifiche). Il sistema giuridico comunitario prevede infatti regole specifiche per le imprese pubbliche o private a cui lo Stato ha conferito particolari prerogative (i diritti speciali o esclusivi, appunto), al tempo stesso riconoscendo che quelle « incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale » possano sottrarsi al rispetto delle norme specifiche, ad esempio, del diritto della concorrenza, nei limiti necessari alla « salvaguardia » della propria specifica « missione » (così l'art. 90 del Trattato CEE) .

Spesso, come accennato, l'autorità statale è intervenuta al fine di garantire essa stessa la prestazione di servizi pubblici. Talvolta i poteri pubblici si sono limitati a regolamentare l'accesso a tali attività (ad esempio istituendo un regime di autorizzazione) o ad assumere partecipazioni (di minoranza o di maggioranza) in società disciplinate dal diritto privato, in altri casi si sono attribuiti alcune attività esercitandole con vari mezzi: creando organismi pubblici disciplinati dal diritto amministrativo o dal diritto privato, società, oppure affidandole in concessione a privati (3).

---

(2) Il Trattato CEE stabilisce, all'art. 222, che: « il presente Trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri », con ciò stabilendo in generale il principio di neutralità del diritto comunitario nei confronti del regime di proprietà, pubblico o privato, delle imprese. Da ciò deriva che ogni Stato è libero di scegliere tale regime. Ciò soprattutto con riferimentto al fenomeno, di grande attualità, delle privatizzazioni o nazionalizzazioni (questa neutralità si trova poi « rinforzata » da quanto disposto, sul punto, dal Trattato di Maastricht) e alla scelta dell'entità alla quale attribuire la gestione di determinate attività.

(3) Giova ricordare come la stessa Costituzione italiana del 1948 abbia attribuito dignità di principio costituzionale all'intervento dello Stato nell'economia, considerato fattore di equilibrio politico e di promozione sociale. Ciò ha assunto le forme più diverse nel corso di questo secolo. Si sono avute nazionalizzazioni più o meno complete di settori in cui

E' a tutti evidente come la concreta applicazione dei vari regimi previsti dalla Costituzione per l'erogazione dei servizi abbia spesso dimostrato gravi carenze. Sia, come rilevato, che si tratti di gestione diretta da parte della pubblica amministrazione (il servizio postale), di azienda speciale (l'ex ASST, la azienda statale per i servizi telefonici) di concessione a privati (il trasporto su gomma), o di società a partecipazione maggioritaria pubblica (la SNAM per il gas, la SIP per i servizi telefonici), i risultati, in termini di efficienza gestionale e di qualità del servizio reso, non paiono sempre soddisfacenti.

L'esistenza, in un determinato settore, di una effettiva concorrenza fra i diversi operatori, spesso comporta invece una maggiore efficienza che è tale da consentire, alle stesse imprese erogatrici del servizio, il conseguimento di importanti economie di scala e il verificarsi delle condizioni affinché il servizio sia prestato in modo adeguato.

Il fatto che un servizio, soprattutto se qualificato « pubblico », debba essere prestato in modo efficiente, costituisce un elemento ormai pacificamente riconosciuto. E' tuttavia di fondamentale importanza che questo elemento sia stato dalla Corte di Giustizia posto a cardine di un suo recente orientamento giurisprudenziale, allorché ha affermato in modo del tutto inequivoco che l'idoneità del servizio fornito a soddisfare le esigenze del mercato costituisce il criterio principale in base al quale valutare se permane giustificato il mantenimento di un monopolio, da parte dello Stato o dell'eventuale concessionario (vedasi, sul punto, le recenti « *Höfner* » (4), e « *Porto di Genova* » (5), rispettivamente in data 23 aprile 1991 e 10 dicembre 1991.

Nel momento in cui il servizio in questione non è in grado di soddisfare i bisogni degli utenti e si rivela perciò inadeguato, vengono meno le ragioni del suo esercizio, a titolo esclusivo, da parte della stessa autorità pubblica preposta a fornirlo. La conseguenza di questo orientamento, dalla portata direi quasi « rivoluzionaria » è a tutti evidente: una sorta di inversione dell'onere della prova, circa la stessa giustificazione del monopolio. Allorché il servizio in monopolio è prestato in modo inadeguato ed inefficiente, è l'autorità pubblica (o il concessionario) a dover dimostrare che sussistono le ragioni giustificative del medesimo. La Corte di Giustizia ha infatti rilevato che « se è vero che l'articolo 90 del Trattato presuppone l'esistenza di imprese titolari di certi diritti speciali ed esclusivi, non ne discende per ciò stesso che tutti i diritti

---

operavano imprese private (ferrovie ed elettricità) così come l'attribuzione allo Stato della gestione di servizi (telecomunicazioni) ed attività (estrazione di petrolio). Tuttavia lo Stato non ha imposto un proprio modello organizzativo e gestionale: il sistema largamente predominante è infatti quello degli enti pubblici gestiti in regime di dirittto privato e le società a capitale pubblico. Del resto esistono anche settori nei quali imprese appartenenti al settore pubblico coesistono con imprese private (trasporto e distribuzione di acqua e gas, trasporti locali). Le forme di organizzazione e gli statuti giuridici degli enti che operano in questi settori variano notevolmente. Quanto ai cosiddetti enti pubblici, la distinzione principale è quella tra imprese di diritto pubblico ed enti pubblici economici. Le imprese di diritto pubblico (o aziende autonome) sono unità autonome, ma prive di personalità giuridica, create all'interno di un ministero, o più frequentemente all'interno di un comune ed incaricate della gestione di un'attività economica (ad esempio le aziende municipalizzate, create da comuni e province per la gestione di servizi pubblici). Recentemente poi la legge 142/90, di riforma delle autonomie locali, con riferimento specifico alle aziende municipalizzate, espressamente prevede la partecipazione di capitale privato, ipotizzando addirittura la trasformazione delle medesime in società commerciali.

(4) Causa C 41/90, pubblicata in Raccolta 1991 p. 1979.

(5) Causa C 179/90, pubblicata in Raccolta 1991, p. 5889.

speciali ed esclusivi, sono necessariamente compatibili con il Trattato » (sentenza « *Terminali di telecomunicazioni* », in data 19 marzo 1991 (6).

Ne consegue che lo stesso conferimento di un diritto esclusivo o speciale, da parte dello Stato, ad un ente che svolga attività d'impresa, potrebbe rivelarsi incompatibile con il diritto comunitario. Ciò non vale solo nel caso della costituzione di nuovi monopoli; potrebbero infatti essere messi in discussione anche monopoli esistenti (è il caso, attualmente, del settore delle telecomunicazioni e dell'energia).

Come già rilevato, l'art. 90, paragrafo 2 del trattato CEE consente allo Stato di incaricare determinate imprese della gestione di servizi di interesse economico generale attribuendo loro diritti esclusivi e sottraendole all'applicazione determinate regole, in particolare quelle relative alla concorrenza, nella misura in cui ciò sia necessario e funzionale al perseguimento dei compiti di interesse economico generale di cui le stesse sono investite.

Estremamente interessante è sul punto la sentenza del 19 maggio scorso nella causa « *Corbeau* » (7), ove è il servizio postale a costituire oggetto di attenzione da parte della Corte. Il ragionamento compiuto dalla Corte è di estrema semplicità: parte dalla considerazione che all'amministrazione postale sia attribuito il compito di erogare un servizio, che consiste nella raccolta, nel trasporto e nella distribuzione della posta nei confronti di tutti i cittadini, all'interno del territorio nazionale, e che può pertanto essere qualificato di interesse economico generale. Successivamente ci si chiede se l'esclusione di ogni forma di concorrenza, per quanto concerne la prestazione di tale servizio, sia necessaria per permettere all'ente in questione (l'amministrazione postale) di perseguire la missione di interesse generale di cui è investita. La risposta a tale domanda è positiva, allorché la Corte rileva che è legittimo consentire, come contropartita rispetto all'obbligazione di fornire un servizio in modo capillare e generalizzato sul territorio (il cosiddetto « servizio universale »), la possibilità per l'entità in questione, di compensare le presumibili perdite finanziarie, derivanti dalle attività meno redditizie (il compito di servire, ad esempio, anche la vecchietta che risiede nel villaggio in montagna) con i proventi di quelle più redditizie (il servizio prestato in città). Ciò comporta inevitabilmente una limitazione della concorrenza da parte dei privati, i quali, qualora avessero la possibilità di entrare sul mercato, sarebbero indotti a concentrare la propria attività soltanto nei settori più redditizi.

La Corte compie tuttavia a questo proposito una distinzione, tra i servizi che sono strettamente connessi all'interesse pubblico generale perseguito dall'ente titolare del monopolio, e quelli che invece rispondono a bisogni specifici degli operatori interessati e che si caratterizzano per determinate prestazioni supplementari (un particolare valore aggiunto). Mentre per i primi la situazione di monopolio di cui beneficia l'amministrazione (o l'eventuale concessionario) è giustificata, come rilevato poc'anzi, dalla necessità di consentire alla medesima di acquisire le risorse finanziarie necessarie a fornirlo, i secondi, proprio perché non strettamente connessi a tale servizio di base, debbono essere forniti in situazione di concorrenza. La Corte di giustizia sembra quindi preconizzare non tanto un'apertura generalizzata del mercato di tutti i servizi cosiddetti « pubblici », ma piuttosto individuare un « nocciolo duro » riservato allo Stato, tale da consentirgli di perseguire i fini di interesse generale di cui è naturalmente investito, e lasciare invece che la libera concorrenza si eserciti nell'ampia area circostante. L'individuazione di quali servizi possano legittimamente essere gestiti e forniti in monopolio dipende dal risultato di un'analisi specifica e pun-

(6) Causa C 202/88, pubblicata in Raccolta 1991 p. 1223.
(7) Causa C 320/91, non ancora pubblicata.

tuale da compiersi di volta in volta, come rilevato dalla Corte, che sul punto individua soltanto alcuni criteri di carattere generale. Quello che è certo è che si tratta di criteri soggetti ad una costante evoluzione. Fra questi, come rilevato in precedenza, occupa un ruolo di particolare importanza quello dell'efficacia ed efficienza del servizio offerto al cittadino.

## 3. LA NORMATIVA IN MATERIA DI APPALTI.

Mentre con la direttiva « servizi » 92/50/CEE vengono assoggettate alle regole comunitarie le procedure di appalto di alcuni servizi specificamente indicati, con la recente direttiva 93/38/CEE (8) vengono disciplinate le regole di aggiudicazione relative a lavori, forniture e servizi degli enti pubblici e di quelli titolari di diritti speciali ed esclusivi (società private concessionarie) nei settori di acqua, telecomunicazioni, energia e trasporti, fino a poco tempo fa esclusi dall'ambito di applicazione della normativa comunitaria in materia di appalti.

In entrambi i casi, lo Stato, l'ente pubblico o il privato concessionario (tutti in qualità di entità aggiudicatrici), sono gli acquirenti dell'attività prestata da colui il quale è risultato vincitore della relativa gara di appalto, cioè dei servizi che rientrano nel campo di applicazione della direttiva 92/50/CEE, (definiti spesso impropriamente « pubblici ») così come della direttiva 93/38/CEE.

Le direttive citate, nell'individuare un certo numero di regole comuni, sono finalizzate ad introdurre criteri di trasparenza e di non discriminazione nelle procedure di approvvigionamento di entità pubbliche e private, al fine di assicurare un'effettiva concorrenza fra le imprese partecipanti alla gara.

E' opportuno sottolineare che la concessione di servizi, con cui l'autorità pubblica attribuisce un « diritto esclusivo o speciale » relativo all'esercizio di una determinata attività o, più semplicemente, designa colui che è preposto ad erogare un servizio, costituisce una fase prodromica che si colloca « a monte » rispetto all'attività propriamente di aggiudicazione dell'appalto, e che non rientra nell'ambito di applicazione delle direttive in questione.

Queste ultime entrano pertanto in gioco soltanto successivamente, in una fase che si può definire « a valle », coll'imporre regole di comportamento all'ente aggiudicatore, sia esso autorità pubblica (dir. 92/50/CEE) o privato designato ad erogare un determinato servizio nei settori di acqua, energia, trasporti e telecomunicazioni (dir. 93/38/CEE).

Ritengo che questi elementi siano indispensabili per comprendere appieno la complessa problematica sottostante al quadro normativo comunitario, così come si è recentemente delineato.

Giova infatti sottolineare come la Commissione CEE, avvalendosi anche e soprattutto degli strumenti che le sono forniti dall'art. 90 del Trattato, stia da qualche tempo intensificando la propria azione nei confronti delle imprese pubbliche e private cui l'autorità pubblica ha attribuito diritti speciali od esclusivi (cfr. le due recenti direttive della Commissione, in materia di telecomunicazioni, n. 88/301/CEE (9) e 90/388/CEE (10), quest'ultima proprio in

---

(8) Direttiva del Consiglio 93/38/CEE, del 14 giugno 1993, in G.u.c.e. L. 199 del 9/8/93 che modifica e sostituisce la direttiva del Consiglio 90/531/CEE del 17 settembre 1990, in G.u.c.e. L. n. 297 del 29/10/1990.

(9) Direttiva della Commissione 88/301/CEE del 16 maggio 1988, in G.u.c.e. L. n. 131 del 27/5/1988.

(10) Direttiva 90/388/CEE della Commissione del 28 giugno 1990, in G.u.c.e. L. n. 192 del 24/7/1990.

tema di servizi, « confermate » da due pronunce della Corte di Giustizia rispettivamente in data 19 marzo 1991 e 17 novembre 1992 (1). Con ciò avviandosi nella direzione di mettere addirittura in discussione gli stessi criteri di scelta del concessionario (titolare di « diritti esclusivi o speciali ») da parte dell'autorità pubblica utilizzando il criterio dell'idoneità del servizio prestato a soddisfare le esigenze del consumatore. Tale obiettivo, pur utilizzando un diverso percorso giuridico, consentirebbe di compiere quel « salto di qualità » (incidendo sul momento « genetico » del rapporto concessorio) perseguito invano con il tentativo di includere la concessione di servizio pubblico nell'ambito delle direttive in materia di appalti.

## 4. LA DIRETTIVA 92/50/CEE IN TEMA DI « SERVIZI ».

Il mercato degli appalti di servizi rappresenta annualmente un valore stimato di circa 145 miliardi di Ecu (su un ammontare complessivo, in termini di appalti pubblici aggiudicati, di circa 595 miliardi, secondo dati del 1987). Attualmente le « commesse pubbliche » in materia di servizi sono per la quasi totalità attribuite all'interno delle frontiere nazionali. Secondo stime della Commissione CEE soltanto l'1 per cento dei contratti nel settore dei servizi sono il risultato di aggiudicazioni al di fuori dei confini nazionali. In effetti i bandi di gara non sono quasi mai pubblicati ed i concorrenti stranieri hanno sempre avuto possibilità assai scarse di aggiudicarsi appalti in questo settore.

L'obiettivo della Commissione con questo intervento normativo era dunque in primo luogo di evitare che la completa assenza di regole in materia di servizi creasse una « zona d'ombra » non sottoposta alla disciplina comunitaria sugli appalti. Si ritiene inoltre, a ragione, che la liberalizzazione del mercato dei servizi sia tale da comportare per tutto il settore notevoli economie di scala, benefici in termini di bilancio per le varie amministrazioni aggiudicatrici, oltre che miglioramenti intrinseci relativi alla stessa qualità del servizio offerto. Ciò per l'accresciuta mobilità delle imprese offerenti tali servizi, in conseguenza dell'introduzione della concorrenza nel settore.

La direttiva adotta un criterio residuale, nel senso che sono considerati contratti pubblici di « servizio » tutti quelli che non sono assimilabili né a forniture né a lavori e che quindi non rientrano nelle direttive già in vigore (art. 1).

Con riferimento al concetto di servizio, si tratta di prestazioni che si caratterizzano, rispetto ai lavori e alle forniture, per uno specifico valore aggiunto, inerente alla prestazione stessa. Il Trattato CEE, all'art. 60, dopo aver rilevato che per servizi si intendono le prestazioni fornite « normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone », enumera, a titolo esemplificativo, le attività di carattere industriale, commerciale, artigianale e delle libere professioni.

## 5. LA NOZIONE DI APPALTO.

Le prestazioni di servizi che rientrano nel campo d'applicazione della direttiva sono soltanto quelle oggetto di « contratti a titolo oneroso » (art. 1, a). Sono escluse quelle che trovano il proprio fondamento in « leggi o regolamenti ovvero contratti di lavoro » (8° considerando della direttiva).

---

(11) Cause C 202/88, pubblicata in Raccolta 1991, p. 1223 e cause riunite C 271/90, C 281/90 e C 289/90, in Raccolta 1992, p. 5833.

Per contratti a titolo oneroso, si intendono tutti i contratti per i quali il fornitore riceve una remunerazione come corrispettivo per l'esercizio di una determinata attività, del cui risultato beneficia l'entità aggiudicatrice. Non vi è evidentemente contratto a titolo oneroso in caso di contributi di carattere unilaterale, dotazioni finanziarie o trasferimenti di bilancio che consentono al beneficiario di svolgere determinate funzioni nell'interesse pubblico.

Non rientra nel campo di applicazione della direttiva inoltre il caso in cui l'entità aggiudicatrice acquisisce i servizi di cui necessita utilizzando proprio personale oppure i propri mezzi, all'interno della propria organizzazione.

I servizi prestati all'interno di un'entità costituente un'unica organizzazione (è il caso ad esempio del rapporto fra una direzione generale ed un'altra all'interno dello stesso ministero), non rientrano nel campo di applicazione della direttiva, anche qualora questo comporti degli spostamenti finanziari risultanti nel relativo bilancio.

## 6. LE AMMINISTRAZIONI AGGIUDICATRICI.

Le amministrazioni aggiudicatrici (indicate all'art. 1 b) e già definite nello ambito della direttiva 93/37/CEE, in tema di lavori pubblici (12) sono: lo Stato, gli enti locali, gli organismi di diritto pubblico e le associazioni costituite da tali enti od organismi di diritto pubblico. La direttiva, all'art. 3, 3° comma, prevede che gli Stati membri prendano le misure necessarie affinché le amministrazioni rispettino o facciano rispettare le disposizioni della direttiva qualora sovvenzionino direttamente per più del 50 per cento un appalto di servizi aggiudicato da un altro ente in relazione ad un appalto di lavori.

Non sono considerate entità aggiudicatrici invece gli organismi privati concessionari di lavori pubblici.

## 7. SERVIZI PRIORITARI E RESIDUALI.

La direttiva si caratterizza per il particolare approccio adottato, nel distinguere tra servizi prioritari e servizi residuali. La definizione dei medesimi riprende quella di una nomenclatura internazionale, la « Central product classification » delle Nazioni Unite.

Per i primi, elencati all'allegato I A, sono previste regole di procedura specifiche e puntuali, analoghe a quelle esistenti per gli appalti di lavori e forniture.

Fra questi servizi ricordiamo quelli di manutenzione e riparazione, di trasporto terrestre (esclusi quelli per ferrovia, inclusi nella seconda categoria), di trasporto aereo di passeggeri e merci (esclusa la posta), di telecomunicazione (ad esclusione di telefonia vocale, telex, radiotelefonia, radioavviso senza trasmissione di parola e trasmissione via satellite), i servizi finanziari (ad eccezione dei contratti per servizi relativi all'emissione, acquisto, vendita o trasferimento di titoli o altri strumenti finanziari, nonché quelli per i servizi forniti da banche centrali (13), quelli informatici (per quanto concerne il « software », occorre distinguere quello « standard », che è considerato un prodotto,

---

(12) Direttiva del Consiglio 93/37/CEE del 14 giugno 1993, in G.u.c.e. L. 199 del 9/8/93 che sostituisce la direttiva del Consiglio 71/305/CEE del 26 luglio 1971, in G.u.c.e. L. 185 del 16/8/1971.

(13) Si tratta infatti, in questo caso, di servizi strettamente legati alla politica monetaria di uno Stato, rigidamente regolamentati e riservati ad un numero ristretto di istituti creditizi e finanziari (art. 1 a) vii e 13° considerando della direttiva 92/50/CEE.

da quello elaborato « su ordinazione », che è invece considerato un servizio), i servizi di ricerca e sviluppo (qui intendendosi i soli contratti dei cui risultati beneficiano unicamente le amministrazioni committenti), ed i servizi attinenti all'architettura, l'ingegneria e l'urbanistica.

Sono altresì inclusi in questo elenco (e quindi sottoposti a tutte le regole di procedura previste dalla direttiva) i servizi di consulenza gestionale ed affini. Si tratta di tutte le attività che possono essere definite di consulenza aziendale in senso lato di cui fanno parte ad esempio marketing, pubbliche relazioni, gestione del personale.

Sono invece esclusi i servizi di arbitrato e conciliazione (ciò si giustifica in considerazione del fatto che di regola si tratta di una scelta compiuta da due parti, nell'ambito di un rapporto contrattuale, basata principalmente sull'« intuitus personae » e secondo modalità che non possono essere disciplinate da regole relative alla procedura di aggiudicazione).

Per tutti gli altri servizi, indicati all'allegato II A, sono invece dettate unicamente regole relative a trasparenza e pubblicità, al fine di consentire alla Commissione di acquisire, attraverso la « sorveglianza » dei medesimi, tutti gli elementi per valutare l'opportunità di estendere successivamente anche a questi ultimi l'applicazione delle disposizioni in vigore per gli altri.

Ricordiamo, fra questi, i servizi alberghieri e di ristorazione (è il caso ad esempio delle mense scolastiche), trasporto per via d'acqua, i servizi legali e quelli di collocamento e ricerca di personale (14). Per tali servizi viene prevista l'aggiudicazione « conformemente a quanto disposto agli articoli 14 e 16 della direttiva ». Ora, mentre l'articolo 14 si riferisce esclusivamente alle « norme comuni » in campo tecnico, l'articolo 16 prevede che le amministrazioni che hanno aggiudicato l'appalto di servizi o espletato un concorso di progettazione debbano inviare alla Commissione CEE un avviso in merito ai risultati della procedura di aggiudicazione, stabilendo altresì che incombe alle amministrazioni stesse decidere se acconsentire o meno alla loro pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee.

Uno studio, effettuato dalla Commissione CEE, circa le caratteristiche e le modalità di esercizio dei medesimi nell'ambito dei vari mercati nazionali, mise in evidenza la presenza di situazioni differenziate e diversi livelli di sviluppo per ciascuno dei servizi considerati, e tale risultato indusse a ritenere opportuna l'applicazione immediata delle disposizioni della direttiva soltanto per alcuni di essi, riservando per gli altri, come rilevato, una « copertura » successiva.

E' opportuno altresì rilevare che, allorché un appalto ha per oggetto servizi inclusi in entrambi gli elenchi, occorre verificare quale sia l'importanza finanziaria di ciascuno di essi, così da applicare le norme relative al servizio di maggiore rilevanza.

## 8. I CONTRATTI ESCLUSI.

Sono esclusi dal campo di applicazione della direttiva tutti gli appalti pubblici di forniture e di lavori ai sensi delle direttive 93/36/CEE (15) e 93/37/CEE. Nel caso in cui un appalto abbia ad oggetto al tempo stesso ele-

---

(14) Con riferimento al monopolio del servizio di collocamento per lavoratori e quadri dirigenti in Germania, è particolarmente interessante la sentenza della Corte di giustizia nel caso « *Höfner* » precitato (cfr. nota 4).

(15) Direttiva del Consiglio 93/36/CEE del 14 giugno 1993, in G.u.c.e. L. 199 del 9/8/93 che sostituisce la direttiva del Consiglio 77/62/CEE del 21 dicembre 1976, in G.u.c.e. L. 13 del 15/1/1977.

menti riconducibili a forniture e servizi, è l'importanza finanziaria dei medesimi che determina la prevalenza dell'uno o dell'altro e quindi l'applicazione della relativa disciplina. L'articolo 2 della direttiva « servizi » stabilisce infatti che un appalto « rientra nel campo d'applicazione della presente direttiva qualora il valore dei servizi in questione superi quello dei prodotti previsti dal contratto ». Occorre peraltro rilevare che la direttiva in tema di « lavori » si applica anche a servizi, nel caso ad esempio dei contratti che hanno ad oggetto congiuntamente la progettazione e l'esecuzione dei lavori.

Sono esclusi i contratti relativi all'acquisizione o locazione di beni immobili, all'acquisto o la produzione di programmi televisivi da parte delle emittenti, i servizi di telefonia vocale, telex, radiotelefonia, radioavvisi e radiotelecomunicazioni via satellite. Sono altresì esclusi, fra gli altri, come già rilevato, i contratti relativi a servizi d'arbitrato e conciliazione, così come quelli di « *ricerca e sviluppo* », che si traducono in un mero finanziamento dell'attività stessa senza consentire all'amministrazione di utilizzare i risultati nell'esercizio della propria attività.

È opportuno sottolineare come siano esclusi tutti i contratti relativi alle attività che si caratterizzano per « *l'esercizio dei pubblici poteri* ». Non è agevole individuare quali siano effettivamente tali attività. Sul punto, il 15° considerando della direttiva si limita a stabilire che la direttiva « non pregiudica l'applicazione degli articoli 55, 56 e 66 del Trattato ».

Di particolare importanza è inoltre il 18° considerando della direttiva 92/50/CEE, che rileva come, laddove esista un'unica fonte di approvvigionamento, i relativi contratti possano evitare l'applicazione della medesima .

Nel caso poi di appalti pubblici di servizi aggiudicati ad un ente che sia esso stesso un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva, in base ad un diritto esclusivo di cui beneficia, in virtù di disposizioni legislative o regolamentari pubblicate che siano compatibili con il Trattato, questi non sono sottoposti alle norme della medesima (art. 6). Si tratta dei casi in cui determinati servizi possono essere forniti soltanto da un determinato ente pubblico, a ciò espressamente preposto (per lo più in condizioni di esclusività).

Sono soggetti alle disposizioni della direttiva tutti gli appalti di servizi relativi al settore della difesa, ad eccezione di quelli riconducibili all'articolo 223 del Trattato (quelli cioè connessi alla tutela degli interessi essenziali della sicurezza di ogni Stato). Analogamente poi a quanto previsto in materia di forniture e lavori, sono previste deroghe in relazione alla segretezza o alla sussistenza di norme procedurali relative alla disciplina di appalti aggiudicati in virtù di un accordo internazionale, la presenza di truppe di stanze o alle norme specifiche di organizzazioni internazionali.

Viene inoltre espressamente fatta salva l'applicazione, per gli appalti di servizi che rientrano nell'ambito dei cosidetti « settori esclusi » (acqua, trasporti, energia, telecomunicazioni) della direttiva 90/531/CEE (che è stata, come rilevato, recentemente modificata e sostituita dalla direttiva 93/38/CEE e che ha appunto aggiunto alle disposizioni in materia di lavori e forniture quelle in tema di servizi).

## 9. LE CONCESSIONI.

Le concessioni di servizio pubblico erano originariamente incluse nel raggio d'azione della direttiva, soprattutto in considerazione della necessità di disciplinare un elemento di notevole rilevanza, anche economica, e relativo ad una modalità di gestione dei servizi tipica delle amministrazioni pubbliche di numerosi paesi europei. Si tratta infatti della delega, da parte appunto

dell'autorità pubblica, ad un'entità pubblica o privata, del compito di gestire un determinato servizio, alle condizioni e secondo le modalità definite dal concedente.

Sono spesso oggetto di concessione per esempio le attività nel settore dei trasporti, distribuzione di elettricità, acqua, gas, la gestione di aree adibite a parcheggi, gli impianti di risalita nelle stazioni sciistiche.

Nessuna direttiva comunitaria ha mai incluso nel proprio campo di applicazione la concessione di servizio pubblico.

La direttiva 93/37/CEE, relativa agli appalti pubblici di lavori, considera l'istituto della concessione, ma limitandone la portata alla sola concessione di lavori, assimilata all'appalto di lavori pubblici e che si caratterizza per il fatto che « la controprestazione di lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera oppure in questo diritto accompagnato da un prezzo » (art. 1, d). In tal caso dunque il concessionario si impegna a costruire l'opera, e come contropartita ottiene il diritto di gestirla, oppure tale diritto accompagnato da un prezzo. Allorché dunque l'oggetto della concessione non comprende l'esecuzione di lavori (perché ciò non è necessario per lo svolgimento del servizio, oppure per il fatto che le opere eventualmente necessarie già preesistono), non si tratta di concessione di lavori (compresa nell'ambito della direttiva « lavori »), ma di concessione di servizi .

La direttiva 93/36/CEE, in tema di forniture, non ha considerato specificatamente l'ipotesi di concessione di servizi, limitandosi a prescrivere che, qualora l'autorità pubblica « accorda ad un ente ... diritti speciali o esclusivi di esercitare un'attività di servizio pubblico, l'atto di concessione stabilisce che detto ente deve rispettare, per gli appalti pubblici di forniture conclusi con terzi nell'ambito di tale attività, il principio della non discriminazione in base alla nazionalità » (art. 2, par. 2).

Analogamente la direttiva 93/38/CEE, che prescrive regole per le procedure di aggiudicazione delle entità pubbliche e private (concessionarie, cioè titolari di diritti speciali o esclusivi) operanti nei settori delle telecomunicazioni, trasporti, energia e telecomunicazioni, non prende affatto in considerazione la possibilità di disciplinare « a monte » la scelta del concessionario (vedasi sul punto le considerazioni svolte in apertura).

In un primo tempo, come accennato, la Commissione CEE aveva manifestato l'intenzione, racchiusa nella proposta originaria della direttiva 92/50/CEE, di disciplinare compiutamente l'istituto della concessione di servizi. Ciò sulla base della considerazione che non fosse opportuno lasciare « scoperta » un'area di così grande rilevanza economica, e che la concessione di servizio pubblico fosse assimilabile alla concessione di lavori pubblici. Era infatti stata prevista, da un lato, la pubblicità a livello comunitario dell'intenzione da parte dell'amministrazione aggiudicatrice di attribuire una concessione, dall'altro regole procedurali per gli appalti che i concessionari avessero aggiudicato.

Ragioni di carattere politico, oltre che difficoltà di ordine giuridico vanificarono tuttavia questo tentativo, cosicché dal testo della « posizione comune » adottata dal Consiglio il 18 dicembre 1991 vennero ritirati tutti i riferimenti alla concessione di servizio, che pertanto non è disciplinata dalla direttiva 92/50/CEE.

Le modalità stesse con cui l'istituto della concessione è disciplinato nei vari Stati membri resero impossibile un compromesso. Mentre infatti in alcuni Stati, come l'Italia e la Francia, la concessione di servizio è strettamente legata ad un « intuitus personae » che implica e presuppone un rapporto fiduciario tra amministrazione e concessionario, al quale vengono trasferiti funzioni e prerogative pubbliche, rapporto che si trasfonde nello specifico atto concessorio, in altri, come la Germania, ad esempio, l'esercizio della concessione relativa a determinati servizi, normalmente affidata ad amministrazioni pubbliche

centrali o locali, è direttamente disciplinata da norme di legge o strumenti di rango legislativo. Una soluzione normativa, da parte del legislatore comunitario, che avesse dunque disciplinato, con l'obbligo di predisporre la relativa gara d'appalto, soltanto la prima delle situazioni considerate sarebbe stata evidentemente discriminatoria e tale da riproporre insoluto il problema di assicurare un'effettiva ed equilibrata concorrenza a livello europeo.

## 10. LE SOGLIE DI APPLICAZIONE.

La direttiva si applica agli appalti di servizi il cui valore, al netto di IVA, sia superiore a 200.000 Ecu (analogamente quindi alla direttiva in tema di forniture 93/36/CEE). Vengono peraltro individuate soglie diverse, così come differenti criteri di valutazione delle medesime, a seconda delle specifiche caratteristiche del servizio in questione. Il calcolo dell'importo stimato dall'appalto è effettuato dalle amministrazioni aggiudicatrici al netto dell'IVA e sulla base della remunerazione complessiva dei prestatori dei servizi (art. 7).

Giova rilevare che la direttiva prevede che, nel caso di appalti che presentano un carattere di regolarità o che sono destinati ad essere rinnovati entro un determinato periodo, il valore dell'appalto può stabilirsi o al valore reale complessivo di appalti analoghi relativi alla stessa categoria di servizi conclusi nel corso dei 12 mesi o dell'esercizio finanziario precedente, oppure al costo stimato complessivo per i dodici mesi successivi alla prima prestazione del servizio.

## 11. LE PROCEDURE DI AGGIUDICAZIONE.

Con riferimento alle procedure di aggiudicazione, le entità aggiudicatrici possono ricorrere alla procedura aperta, ristretta o negoziata. Quest'ultima può poi avere luogo previa pubblicazione del bando di gara, oppure può anche non essere preceduta dalla sua pubblicazione.

In realtà dalla direttiva risulta evidente che, seppur l'entità aggiudicatrice possa indifferentemente ricorrere alla procedura aperta o ristretta, nel caso in cui intenda avvalersi di quella negoziata, è vincolata al rispetto di alcune condizioni. Ciò in considerazione del giustificato disfavore del legislatore comunitario nei confronti di una procedura che spesso è meno « garantista » e trasparente rispetto alle altre.

Riprendendo l'impostazione della direttiva « lavori » 93/37/CEE, come rilevato, sono previsti due tipi di procedura negoziata: la prima, preceduta dalla pubblicazione di un bando di gara, è ammessa ad esempio nel caso di offerte irregolari o caratterizzate dalla particolare natura dei servizi oggetto dell'appalto (allorché risulta impossibile stabilire con precisione, ad esempio, nel caso di servizi intellettuali o finanziari, le caratteristiche del medesimo seguendo la procedura aperta o ristretta al fine di selezionare l'offerta migliore), la seconda, non preceduta dalla pubblicazione del bando di gara, è consentita nel caso in cui, ad esempio, non vi siano state offerte in seguito a procedura aperta o ristretta, per motivi di carattere tecnico o artistico, o in caso di estrema urgenza determinata da avvenimenti imprevedibili per l'amministrazione.

## 12. IL CONCORSO DI PROGETTAZIONE.

Alcune specifiche disposizioni disciplinano il concorso di progettazione (assimilabile all'appalto-concorso del sistema italiano, caratterizzato dal fatto che il concorrente, in base ai dati tecnici forniti dall'amministrazione, redige il

progetto dell'opera ed indica le condizioni ed i prezzi in base ai quali è disposto ad eseguirla), definito come quella particolare procedura volta a fornire all'amministrazione aggiudicatrice, soprattutto nei settori dell'urbanistica, architettura o dell'ingegneria civile un piano o un progetto selezionati da una commissione aggiudicatrice in base ad una gara con o senza assegnazione di premi (art. 1-*g* e art. 13).

Si è ritenuto opportuno prevedere specificamente questa ipotesi, al fine di consentire l'espletamento del concorso secondo le regole proprie del medesimo (e la conseguente aggiudicazione dell'appalto ad uno di vincitori), ma al tempo stesso di salvaguardare e garantire la possibilità che tutti gli interessati a livello comunitario possano parteciparvi, che i criteri selettivi siano chiari e non discriminatori e che, in ultima analisi, per quanto riguarda il numero dei candidati, possa realizzarsi un'effettiva concorrenza.

## 13. LE SPECIFICHE TECNICHE.

Con riferimento alle specifiche tecniche, analogamente a quanto previsto in tema di lavori e forniture, queste debbono essere precisate nei documenti generali o nei documenti contrattuali relativi ad ogni contratto e, fatte salve le norme tecniche nazionali obbligatorie (compatibili con il diritto comunitario), debbono essere definite facendo riferimento a norme nazionali che recepiscono norme europee o ad omologazioni tecniche europee oppure a specifiche tecniche comuni (art. 14, par. 2).

È prevista altresì la possibilità di derogare alle specifiche europee, nel caso in cui sia impossibile, dal punto di vista tecnico, stabilire in modo soddisfacente la conformità di un prodotto a tali norme, sia necessario salvaguardare la specificità del settore delle telecomunicazioni, l'applicazione di tali norme comporti l'utilizzo di prodotti incompatibili con le apparecchiature già usate dall'amministrazione o costi sproporzionati, oppure nel caso in cui il progetto in questione abbia natura realmente innovativa, tale da rendere inadeguate le norme europee esistenti.

## 14. LA PUBBLICITÀ.

In tema di pubblicità, si stabilisce la necessità dell'osservanza di regole in tema di pre-informazione e di post-informazione.

Le amministrazioni rendono nota l'intenzione di aggiudicare appalti (per ogni categoria di servizi « prioritari », di cui all'allegato I-A) nel corso dei successivi 12 mesi, qualora il loro valore complessivo stimato risulti superiore a 750.000 Ecu, mediante un avviso indicativo (art. 15, par. 1).

Evidentemente è con la pubblicazione di un bando di gara che le medesime debbono manifestare la loro intenzione di aggiudicare successivamente l'appalto (sia esso mediante procedura aperta, ristretta o, in taluni casi, negoziata) (art. 15, par. 2).

Compiuta l'aggiudicazione, un avviso circa i risultati della procedura deve essere inviato all'Ufficio delle pubblicazioni ufficiali della Comunità europea (art. 16). Questa disposizione riguarda sia i servizi « prioritari », sia gli altri; tuttavia mentre per i primi i relativi avvisi sono automaticamente pubblicati, per i secondi spetta all'entità aggiudicatrice decidere se acconsentire o meno alla loro pubblicazione (art. 16, par. 2 e 3).

## 15. LE MODALITÀ DI SELEZIONE.

La direttiva individua alcune « norme comuni di partecipazione » (artt. 23-28), finalizzate ad assicurare trasparenza e parità d'accesso alla gara ai diversi concorrenti. Queste, pur adeguate al particolare tipo di prestazione oggetto dell'appalto (il servizio), sono sostanzialmente identiche a quelle presenti nelle direttive in tema di lavori e forniture. Si tratta della verifica dell'assenza di cause di esclusione, del controllo della capacità finanziaria, economica, professionale e tecnica dei concorrenti ammessi ed infine dell'esame della regolarità delle offerte pervenute, cioè della loro conformità alle esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice. La direttiva disciplina in modo assai dettagliato le modalità di selezione dei candidati. Premesso che ai raggruppamenti di imprenditori è consentito presentare offerte, si evidenzia che i candidati non possono essere respinti per il fatto di essere persone fisiche o giuridiche. La particolare attenzione che la proposta riserva ai cosiddetti criteri di selezione qualitativa deriva dalla natura stessa del servizio oggetto dell'appalto.

Disposizioni nazionali impediscono talvolta l'accesso di persone giuridiche all'esercizio di determinati servizi, così come riservano l'esercizio dei medesimi ai membri di determinati ordini o categorie professonali. Allorché i candidati ad un appalto debbono essere in possesso di una particolare autorizzazione o appartenere ad una determinata organizzazione per poter prestare il servizio in questione, l'ente aggiudicatore può chiedere loro la prova del possesso di tale qualità (art. 30, par. 1), così come la produzione di certificati rilasciati da organismi indipendenti al fine di accertare la conformità delle prestazioni da fornire a determinati livelli di qualità. Tali specifiche disposizioni nazionali, qualora esistenti, debbono evidentemente essere compatibili con il Trattato CEE e soprattutto, essendo di per sé suscettibili di creare potenziali discriminazioni, debbono essere preventivamente portate a conoscenza degli interessati mediante idonei avvisi.

La direttiva infatti, come già rilevato in precedenza, non pregiudica l'applicazione, a livello nazionale, delle disposizioni relative alle modalità di esercizio di una determinata professione (6° considerando).

La Corte di giustizia ha infatti costantemente sottolineato che le disposizioni del Trattato relative alla libera prestazione dei servizi comportano che le norme del Paese in cui la prestazione è fornita sono applicabili alla prestazione di servizi transfrontalieri soltanto nella misura in cui sono giustificate dall'interesse pubblico e sono necessarie proporzionate ed adeguate alla soluzione del caso di specie (cfr. in particolare la sentenza « *Webb* », in data 17 dicembre 1981) (16).

Questa è la ragione per la quale, come rilevato, i candidati autorizzati a svolgere la prestazione del servizio in questione in base alla normativa dello Stato in cui sono stabiliti, non possono essere respinti per il solo fatto che, in base alla normativa del Paese in cui l'appalto è aggiudicato, avrebbero dovuto essere persone fisiche o giuridiche. Alle persone giuridiche può tuttavia essere richiesto di indicare il nome e le qualificazioni professionali delle persone che effettuano la prestazione del servizio di cui trattasi (art. 26, par. 2 e 3).

Può essere escluso dalla partecipazione ad un appalto il candidato che sia, ad esempio, in stato di fallimento, liquidazione, amministrazione controllata, abbia subito una condanna passata in giudicato per un reato relativo alla sua condotta professionale, o si sia reso responsabile di gravi violazioni dei doveri professionali (art. 29).

---

(16) Causa 279/80, pubblicata in Raccolta 1981, p. 3305.

La specifica idoneità del candidato ad eseguire i servizi oggetto dell'appalto deve essere determinata dalle amministrazioni aggiudicatrici in modo obiettivo, esclusivamente con riferimento alla sua capacità economica, finanziaria o tecnica, attraverso una valutazione della sua esperienza ed affidabilità.

Degna di menzione è poi la disposizione che consente all'amministrazione aggiudicatrice di chiedere all'offerente di indicare, nell'offerta, le parti dell'appalto che intenda eventualmente subappaltare a terzi (art. 25). Ciò al fine di assicurare un'effettiva trasparenza anche nella fase di esecuzione dell'appalto.

## 16. I CRITERI DI AGGIUDICAZIONE.

L'aggiudicazione dell'appalto avviene in base ai criteri dell'offerta più vantaggiosa dal punto di vista economico e del prezzo più basso (art. 36). La norma in questione aggiunge inoltre: « fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative nazionali riguardanti la remunerazione di particolari servizi ». Il problema sotteso a tale considerazione è quello già evidenziato al 26° considerando, relativo al divieto, in alcuni Stati membri, di consentire una concorrenza sui prezzi da parte dei prestatori di determinati servizi (le professioni liberali, ad esempio). La salvaguardia di tali specifiche disposizioni, relative appunto alla regolamentazione dell'esercizio di una professione, non deve tuttavia tradursi in un ostacolo alla completa applicazione della direttiva.

Nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa, vari criteri possono essere presi in considerazione, fra i quali qualità, valore tecnico, caratteristiche estetiche o funzionali, assistenza tecnica, data della fornitura, termine della consegna e dell'esecuzione, prezzo (art. 36, par. 1-*a*).

Nel caso in cui l'entità aggiudicatrice intenda aggiudicare l'appalto sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa, è tenuta ad indicare, nel capitolato d'oneri o nel bando di gara i criteri che prevede di applicare, specificando l'importanza che attribuisce ai medesimi (art. 36, par. 2). La direttiva prevede inoltre che, allorché il criterio di attribuzione dell'appalto è l'offerta economicamente più vantaggiosa, l'amministrazione aggiudicatrice può prendere in considerazione delle « varianti », cioè delle soluzioni tecniche particolari diverse da quelle incluse nel progetto originario.Spetta tuttavia all'ente aggiudicatore specificare nel capitolato d'oneri se tali varianti sono autorizzate e a quali condizioni minime esse devono rispondere (art. 24). Quella della variante è una soluzione utilizzata soprattutto nel caso in cui la prestazione oggetto dell'appalto si caratterizza per il fatto di presentare elementi tipici della fornitura e del servizio (spesso difficilmente distinguibili): è quindi opportuno consentire all'offerente di dimostrare in modo libero e creativo la propria capacità di soddisfare il bisogno dell'ente aggiudicatore proponendo una soluzione adeguata, così come all'amministrazione aggiudicatrice di scegliere senza troppi vincoli il miglior offerente.

La direttiva prende altresì in considerazione il concetto di « *offerte anormalmente basse* » (art. 37), riprendendo quanto già previsto sul punto dalla direttiva lavori (art. 30, par. 4 della dir. 93/37/CEE). È consentito all'ente aggiudicatore di respingerle, ma soltanto dopo aver fornito all'offerente la possibilità di precisarne gli elementi costitutivi e dopo averli verificati tenendo conto delle spiegazioni ricevute (17).

Per ogni appalto aggiudicato l'amministrazione redige un verbale scritto relativo alle varie fasi della procedura (art. 12, par. 3). Deve altresì comunicare,

---

(17) Vedasi, sul concetto di « offerte anormalmente basse », la sentenza « *Fratelli Costanzo* », in data 22 giugno 1989, causa 103/88, pubblicata in Raccolta 1989, p. 1839.

entro 15 giorni, a tutti i concorrenti esclusi che ne facciano richiesta scritta, il motivo del rigetto della loro candidatura, e, nel caso di procedure aperte o ristrette, il nome del concorrente a cui è stato aggiudicato l'appalto.

L'entità aggiudicatrice è inoltre tenuta a comunicare i motivi dell'eventuale decisione di rinunciare all'aggiudicazione di un appalto oggetto di una gara, così come di avviare una nuova procedura (art. 12, par. 2); fare rapporto alla Commissione CEE, su sua richiesta, nel caso di ricorso alla procedura negoziata senza la pubblicazione del bando di gara (art. 11, par. 3, *a*); comunicare il rifiuto delle offerte anormalmente basse (art. 37) e motivare la decisione di derogare al riferimento alle norme tecniche europee (art. 14, par. 4).

Queste disposizioni sono evidentemente finalizzate, oltre che ad introdurre un'effettiva trasparenza nell'ambito delle procedure di aggiudicazione, a consentire alla Commissione CEE di svolgere un efficace ruolo di controllo sullo svolgimento delle medesime.

Ogni Stato è inoltre tenuto a comunicare alla Commissione un prospetto statistico relativo al numero e al valore degli appalti aggiudicati da ogni entità aggiudicatrice al di sopra della soglia, distinguendo, ove possibile, il tipo di servizi e la nazionalità di colui al quale l'appalto è stato aggiudicato (art. 39). Tale collaborazione tra Stati membri e Commissione trova il suo fondamento nell'articolo 5 del Trattato, che impone agli stessi un dovere di assistenza e collaborazione operosa nei confronti delle istituzioni comunitarie, nell'adempimento dei loro compiti.

## 17. DISPOSIZIONI ULTERIORI.

Con riferimento alla dimensione internazionale, era stata inizialmente prevista, nell'ambito della originaria proposta di direttiva, una specifica disposizione volta a predisporre un meccanismo di difesa delle imprese comunitarie in caso di accertate discriminazioni nei loro confronti nel corso di procedure di appalto a cui avessero partecipato in paesi terzi. La direttiva infatti, pur prevedendo pari opportunità, nelle gare d'appalto all'interno della Comunità europea, per le imprese non comunitarie, consentiva degli interventi finalizzati a limitare l'accesso delle stesse al mercato comunitario nel caso in cui appunto fossero venute meno condizioni di reciprocità (cioè parità di trattamento per le imprese comunitarie con riferimento agli appalti nei paesi terzi).

Tale approccio tuttavia non venne condiviso dal Consiglio in sede di adozione della «posizione comune» della direttiva. Ciò in seguito alla strenua opposizione dei Paesi più marcatamente liberisti (Regno Unito, Germania, Paesi Bassi), i quali sostennero l'opportunità di un'apertura unilaterale ed incondizionata dei mercati comunitari, al fine di non aggiungere un ulteriore elemento al contenzioso che già opponeva la Comunità europea a Stati Uniti e Giappone e soprattutto non pregiudicare la posizione comunitaria nell'ambito dei negoziati GATT in corso di svolgimento.

Con riferimento invece all'aspetto più propriamente «contenzioso» e procedurale, la direttiva 89/665/CEE, che predispone un adeguato sistema di ricorsi per le imprese lese nel corso di una procedura di aggiudicazione, originariamente prevista soltanto per «coprire» gli appalti di forniture e lavori, viene estesa anche ai servizi (così dispone infatti l'art. 41 della direttiva 92/50/CEE).

La direttiva 92/50/CEE è entrata in vigore il 1° luglio 1993. Viene indicato un termine di tre anni a decorrere da tale data per un riesame della sua applicazione da parte della Commissione CEE (in collaborazione con i relativi comitati consultivi), al fine soprattutto di valutare l'opportunità di una completa estensione dell'ambito di applicazione della direttiva anche ai servizi considerati «residuali».

## 18. I SERVIZI NEI « SETTORI ESCLUSI » (ACQUA, TELECOMUNICAZIONI, ENERGIA, TRASPORTI).

La direttiva 92/50/CEE riguarda soltanto gli appalti di servizi aggiudicati dalle entità pubbliche. Per quanto concerne invece i servizi aggiudicati dagli enti pubblici e privati che operano nei settori dei trasporti, energia, acqua e telecomunicazioni, la Commissione CEE ha proposto di estendere anche a tale ambito le disposizioni già previste dalla direttiva 90/531/CEE per i lavori e le forniture. Un unico testo normativo, la direttiva 93/38/CEE, adottata lo scorso 14 giugno, disciplina infatti ora le procedure di aggiudicazione degli enti summenzionati per quanto concerne gli appalti di lavori, forniture e servizi.

Tale direttiva, con riferimento ai servizi, riprende ampiamente l'impostazione della direttiva servizi « di base », discostandosene evidentemente laddove lo giustificava la specificità dei settori riguardati.

Pressoché identica alla direttiva servizi è ad esempio nella definizione del concetto di appalto di servizio, e nella delimitazione residuale rispetto ai lavori e alle forniture. Peraltro la precedente direttiva 90/531/CEE già comprendeva alcuni appalti di servizi, che venivano considerati alla stregua di appalti di forniture. Si tratta dei servizi inerenti al « software » acquistati dagli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni ed i servizi che hanno per oggetto la messa a disposizione di attrezzature ad uso dell'ente aggiudicatore (contratti di leasing, locazione o vendita a riscatto).

Le soglie sono fissate a 400.000 Ecu per gli appalti di servizi (e forniture) aggiudicati dagli enti che operano nei settori di energia, acqua, trasporti, a 600.000 nel caso di enti che svolgono la loro attività nel settore delle telecomunicazioni.

Analogamente a quanto previsto dalla direttiva 92/50/CEE, viene operata una distinzione fra servizi prioritari, ai quali si applica pienamente il regime della direttiva, e tutti gli altri, che sono sottoposti semplicemente, come si è visto, a condizioni minimali, oltre che ad una leggera sorveglianza della Commissione CEE. Anche nella direttiva 93/38/CEE si trova disciplinato il concorso di progettazione (procedura che consente all'ente aggiudicatore di acquisire un piano o un progetto selezionato da una commissione aggiudicatrice in base ad una gara): disposizione che ha l'evidente obiettivo di mettere in concorrenza delle « idee » piuttosto che delle offerte classiche.

Due aspetti della proposta mi sembrano degni di una particolare attenzione: il primo dei quali è quello relativo alle relazioni con i paesi terzi.

L'obiettivo di una completa liberalizzazione del mercato dei settori in questione (acqua, trasporti, telecomunicazioni, energia) non poteva (considerata la importanza strategica dei medesimi) sottrarsi a qualche temperamento (è opportuno rammentare che la direttiva 90/531/CEE, precedente alla 93/38/CEE, e relativa agli appalti di forniture ed i lavori, è entrata in vigore il 1° gennaio scorso).

La direttiva 90/531/CEE contemplava infatti una specifica disposizione (l'articolo 29, diventato l'art. 36 della « nuova » direttiva 93/38/CEE) che stabilisce regole sull'origine dei prodotti oggetto di gare d'appalto. Nel caso in cui la Comunità europea non abbia raggiunto un accordo volto ad assicurare parità di accesso per le imprese comunitarie agli appalti dei paesi terzi, le entità aggiudicatrici comunitarie hanno la possibilità di escludere le offerte di paesi terzi qualora meno del 50 per cento dei beni sia di origine comunitaria. In pratica, qualora due offerte siano equivalenti (con un margine del 3 per cento), l'ente appaltante dovrà scegliere quella comunitaria, a meno che questa non comporti una qualità tecnica ed operativa inferiore. Una siffatta disposizione

è pertanto volta ad assicurare che la Comunità europea non apra unilateralmente i propri mercati in settori così delicati e strategici.

Contrariamente agli appalti di forniture, in tema di servizi risultavano di difficile formulazione regole corrispondenti in materia di origine, cosicché la Comunità europea, nella direttiva in questione adotta un diverso approccio, che risulta più conforme ad una linea più marcatamente liberista, e che si caratterizza per il fatto di delineare una sorta di intervento « ex post ».

Allorché infatti si constata che sono frapposti ostacoli all'accesso delle imprese comunitarie agli appalti di servizi nei paesi terzi, la Commissione si impegna ad iniziare immediati negoziati e può addirittura giungere, sotto il controllo del Consiglio, a sospendere o subordinare a determinati limiti l'aggiudicazione degli appalti di servizi alle imprese dei paesi terzi (art. 37 della dir. 93/38/CEE). Un analogo dispositivo, originariamente incluso anche nell'ambito della direttiva 92/50/CEE, relativa agli appalti di servizi aggiudicati dalle entità pubbliche, come precedentemente rilevato, era stato in seguito abbandonato soprattutto per ragioni di carattere politico).

Un altro elemento della direttiva, che mi pare estremamente interessante, è quello relativo alle « *transazioni intra-gruppo* ».

Il punto di partenza era costituito dalla considerazione che spesso la prestazione di determinati servizi (ricerca e sviluppo, informatici, contabilità) viene affidata ad una società appartenente allo stesso gruppo industriale, spesso appositamente creata per rispondere a determinate esigenze, quali quelle di concentrare il « *know how* » che altre società del gruppo hanno sviluppato. È evidente che in questo caso l'obbligo di sottoporre alla procedura di aggiudicazione la fornitura di un tale servizio avrebbe comportato effetti estremamente negativi, tali da condizionare la stessa organizzazione, oltre che la strategia complessiva dell'impresa. Da tali considerazioni è emersa la necessità di definire l'entità aggiudicatrice (che, è opportuno ricordarlo, nei settori in questione è per lo più un ente privato, seppur titolare di diritti speciali o esclusivi), facendo riferimento alle sue funzioni economiche, prescindendo dalle sue connotazioni giuridiche (vedasi sul punto la sentenza « *Hydrotherm* », in data 12 luglio 1984) (18). Pertanto i contratti relativi a forniture di servizi stipulati fra entità giuridiche appartenenti alla stessa unità economica non sono inclusi nel raggio d'azione delle regole relative agli appalti.

La direttiva prevede che le sue norme non si applichino agli appalti di servizi assegnati da un ente aggiudicatore ad un'impresa collegata. Viene inoltre sancita l'esclusione dalle regole della direttiva per gli appalti di servizi aggiudicati da un'impresa comune, costituita da più enti aggiudicatori (per l'esercizio di un'attività costituente l'oggetto della direttiva) ad uno degli stessi enti o ad una società collegata ad uno dei medesimi, qualora almeno l'80 per cento del suo volume d'affari medio realizzato nella Comunità negli ultimi tre anni in materia di servizi derivi dalle commesse del medesimo ente aggiudicatore (cfr. l'art. 13 ed il 32° Considerando della direttiva 93/38/CEE).

Tale esclusione è tuttavia limitata agli appalti di servizi aggiudicati dalle società collegate il cui obiettivo principale è appunto quello di fornire i loro servizi al gruppo (e non porli in vendita sul mercato) e che elaborano conti consolidati con quelli dell'ente aggiudicatore (in conformità di quanto previsto dalla sesta direttiva sul diritto delle società) (19). La Commissione CEE esercita un

---

(18) Causa 170/83, pubblicata in Raccolta 1984, p. 2999.

(19) Per « *impresa collegata* » si intende qualsiasi impresa i cui conti annuali siano consolidati con quelli dell'ente aggiudicatore a norma della direttiva del Consiglio 83/349/CEE (G.u.c.e. L. n. 193 del 18/7/1983), ovvero, nel caso di enti non soggetti a tale direttiva,

controllo, secondo modalità da essa stabilite, circa la sussistenza delle condizioni a cui è subordinata questa esclusione. Come rilevato, si tratta di una disposizione finalizzata ad evitare la messa in concorrenza di attività, quali la fornitura di servizi comuni (ad esempio in materia di contabilità, personale e gestione), o relativi al « *know how* » del gruppo, che spesso si trovano concentrate in una sola consociata per ragioni di carattere fiscale, limitazione della responsabilità o più semplicemente efficienza gestionale.

Il riconoscimento di questa rilevante realtà economica, la necessità di non comprometterne il regolare svolgimento, ma soprattutto l'opportunità di non discriminare l'assetto societario caratterizzato dalla gestione delle attività per mezzo di società collegate alla « capogruppo » rispetto a quello basato su divisioni operative di una medesima entità costituiscono le ragioni giustificative di questa disposizione (assai discussa peraltro in sede di elaborazione).

MAURIZIO MENSI (*)

(*) L'autore, membro del Servizio Giuridico della Commissione CEE, si esprime a titolo personale.

---

l'impresa sulla quale l'ente aggiudicatore eserciti direttamente un'influenza dominante, nonché quella che eserciti un'influenza dominante sull'ente aggiudicatore ovvero, insieme a quest'ultimo, sia soggetta all'influenza dominante di un'altra impresa in forza di proprietà, partecipazione finanziaria o norme interne.

# L'ITALIA E IL MEDITERRANEO: RISARCIMENTO DEI DANNI ALL'AMBIENTE MARINO PER INQUINAMENTO DA IDROCARBURI (*)

Il tema della tutela dell'ambiente è molto vasto, involgendo molteplici problematiche di ordine tecnico e giuridico: l'oggetto del nostro incontro riguarderà l'inquinamento da idrocarburi causato da incidenti navali, argomento piuttosto specifico, ma di grande interesse. Più in particolare ci soffermeremo sulle linee storiche della politica italiana in materia in sede internazionale (e prima ancora nella legislazione interna). Non ci occuperemo, peraltro, della politica di prevenzione degli eventi potenzialmente pericolosi per l'integrità dell'ambiente, ma non perché non si tratti di argomento privo di interesse, ma perché al riguardo nella comunità internazionale c'è una confortante uniformità di vedute. Tutti sono convinti che la miglior difesa dell'ambiente debba essere attuata in radice, in via di prevenzione. Ci possono essere diversità di vedute sulle misure tecniche da adottare, e in proposito sono in corso studi a livello internazionale per l'individuazione delle prescrizioni ritenute più efficaci, ma in buona sostanza si concorda che i migliori risultati si possono solamente conseguire mediante la prevenzione.

Ci occuperemo, invece, della reazione dell'ordinamento al fatto dell'inquinamento.

Al riguardo, purtroppo, come meglio di seguito specificheremo, c'è da riscontrare uno sconfortante pressoché assoluto isolamento dell'Italia. Noi non riteniamo, invero, che siano sufficienti solamente misure preventive per risolvere il problema dell'inquinamento: potranno adottarsi le prescrizioni più severe, più sofisticate ed aggiornate di carattere tecnico, ma verrà sempre il momento in cui tutte queste si riveleranno insufficienti ed il temuto evento accadrà. E quando il disastro sia avvenuto e il carico di idrocarburi si sia sversato in mare ed abbia causato danni? In questi casi l'Italia ritiene che l'ordinamento debba reagire, prescrivendo, ove possibile, il ripristino nella sua integrità dell'ambiente compromesso e, ove impossibile, che il responsabile sia tenuto al risarcimento dei danni. Questa posizione, che oltre che conseguire ad

---

(*) Il presente articolo è tratto dal testo della conferenza, tenuta dall'autore il 23 aprile 1993 presso il Consolato generale d'Italia a Lugano, organizzata dall'« Associazione Carlo Cattaneo ».

L'Associazione è un sodalizio italo-svizzero, di diritto elvetico, promosso dal Consolato Generale d'Italia a Lugano e con sede in locali messi a disposizione dal Municipio della Città. È attivo da più di tre anni.

La sua finalità precipua, secondo l'art. 1 dello Statuto, è di « promuovere le relazioni culturali italo-svizzere... al fine di difendere la lingua e la cultura italiane ».

È finanziato con contributi di Enti pubblici e privati, imprese, banche e singoli privati svizzeri e italiani.

Il Presidente è svizzero e il Segretario Generale è italiano.

L'Associazione ha raggiunto ormai una apprezzabile notorietà, sia in Svizzera che in Italia, quale più importante organismo operante nel settore delle relazioni culturali fra i due Paesi.

Essa organizza convegni e dibattiti di carattere economico, sociale e politico, viaggi di studio nei due Paesi, concerti, mostre, premi e borse di studio.

Pubblica inoltre una Collana molto seguita, « I Quaderni dell'Associazione Carlo Cattaneo » nella quale vengono riportati i testi delle più importanti conferenze e tavole rotonde organizzate dall'Associazione.

antica tradizione giuridica risponde a logica difficilmente contestabile, purtroppo non trova diffusi consensi a livello internazionale: vediamo come e perché.

Ebbene, vi siete mai chiesti che cosa succede quando affonda una petroliera? Non ci si vuol riferire, naturalmente, alle conseguenze per così dire « fisiche » del disastro, a tutti più o meno note per esser state mostrate dai mass-media in occasione dei grandi disastri navali, alcuni anche recenti (la perdita di vite umane, la perdita della nave, lo sversamento in mare del suo carico e la conseguente compromissione dell'ambiente marino e così via): ci si intende riferire, invece, alla responsabilità per i danni, talvolta di dimensioni catastrofiche. Insomma, chi paga? Quali sono le regole che disciplinano questa materia e più in particolare, chi è tenuto e soprattutto quali danni deve risarcire?

Quando affonda una nave, secondo i principi di diritto della navigazione comuni a tutti gli ordinamenti giuridici, l'armatore, oltre a subire la perdita della nave, risponde del carico e delle conseguenze dannose dell'evento. Potete, dunque, facilmente immaginare quale sia il rischio economico cui si va incontro con l'esercizio di una nave. Il rischio può essere ovviato, è vero, con una adeguata copertura assicurativa, ma una adeguata copertura assicurativa costa e costa tanto più quanto i rischi sono maggiori. E' intuitivo, quindi, che una adeguata copertura assicurativa di una nave cisterna, del suo carico e della responsabilità civile verso terzi, verrebbe a gravare in modo molto sensibile sui noli e quindi, in definitiva, sul prodotto trasportato.

Questo dunque il dilemma: da una parte il trasporto di idrocarburi via mare è inevitabile, ma molto rischioso; dall'altra l'elevato costo di una adeguata copertura assicurativa si tradurrebbe in un aggravio sensibile del costo del prodotto, per cui spesso viene trascurata, in special modo in relazione alla responsabilità civile.

In verità, in moltissimi ordinamenti giuridici, in specie quelli di antica tradizione, un rimedio è stato trovato da tempo ma non riguarda, si badi, il solo trasporto via mare di idrocarburi. Poiché è interesse della comunità nazionale (ed internazionale) che vengano esercitati i traffici marittimi e che quindi vi sia chi sia disposto a investire i propri capitali con tale indispensabile ma rischiosa attività imprenditrice, si è previsto che l'armatore risponda soltanto entro certi limiti. Per fare un esempio, nel nostro diritto l'armatore risponde nei limiti del 20-40 per cento del valore della nave e dei proventi del viaggio, in particolare del nolo (artt. 275-276 cod. nav.).

Il che comporta una riduzione dei rischi (e quindi del costo delle assicurazioni), attraverso una loro ripartizione fra l'armatore e chi fruisce del trasporto marittimo o comunque ha interessi legati ad esso, il che potrebbe anche rispondere a logica. Purtroppo, però, comporta anche che terzi del tutto estranei al trasporto marittimo, che abbiano subito danni per il naufragio, non abbiano alcuna possibilità di ottenere un adeguato risarcimento.

Per fare un esempio, nel naufragio della motonave Alessandro I — febbraio 1991 —, avvenuta nelle acque dell'Adriatico meridionale, 16 miglia al largo di Molfetta, il Tribunale di Roma ha fissato un limite di responsabilità di circa 2.800.000.000 di lire. La nave trasportava alcune tonnellate di prodotti chimici altamente tossici e velenosi contenuti in bidoni. La pericolosità per l'ambiente marino del carico perduto in mare consigliò le autorità marittime di procedere al suo recupero: l'operazione costò circa sei miliardi, che dovevano essere posti a carico del responsabile, cioè dell'armatore. Ma abbiamo visto che il limite di responsabilità dell'armatore è stato fissato in 2.800.000.000 di lire e poi c'è il concorso di tutti gli altri creditori, in relazione alle obbligazioni relative al viaggio in cui avvenne il naufragio, che devono soddisfarsi su quel massimale... Potete capire, alla fine, a che cosa si ridurrà il risarcimento che spetterà a tutti costoro, ivi

compreso lo Stato, che era terzo del tutto estraneo al trasporto marittimo finito così tragicamente.

Stranamente, però, il problema non si è posto in tutta la sua gravità fino al 1967, quando si verificò il naufragio della *Torrey Canion* in Cornovaglia. La nave cisterna si incagliò sui bassi fondali rocciosi che orlano la penisola e le isole antistanti, si spezzò e cominciò a riversare in mare il suo carico: stava trasportando qualcosa come 118.000 tonnellate di greggio. Il pericolo incombente era talmente grave, che la Gran Bretagna intervenne con bombe al napalm per incendiare il carico e cercare così di contenere le conseguenze del disastro. Cionondimeno, la marea nera che ne defluiva, trasportata dal vento e dalle correnti, si diresse verso la costa provocando gravissimi danni economici ed ecologici.

In quella occasione si appresero due importanti insegnamenti:

— primo, che se lo stato rivierasco non avesse potuto intervenire in modo tanto drastico, le conseguenze dell'evento sarebbero state ancora peggiori; se, infatti, l'evento avviene fuori delle acque territoriali e la nave coinvolta nel disastro batte bandiera che non si identifica con quella degli stati rivieraschi, questi, in via di stretto diritto non potrebbero intervenire sulla nave per limitare le conseguenze dannose dell'evento, perché il relitto è a tutti gli effetti territorio estero;

— secondo, che le consuete limitazioni di responsabilità a favore dell'armatore avrebbero avuto come conseguenza la non indennizzabilità della maggior parte dei danni.

La comunità internazionale cominciò, allora, a studiare la possibilità di adottare regole che consentissero da un lato l'intervento in alto mare degli stati rivieraschi nel caso di sversamento, al fine di scongiurare o limitare il pericolo di inquinamento e dall'altro che disciplinassero la responsabilità civile per i danni per inquinamento da idrocarburi, assicurando in ogni caso alle vittime un equo e pronto indennizzo. Le due convenzioni che recepirono questi principi furono approvate a Bruxelles il 29 novembre 1969. Ai fini dell'argomento sul quale ci stiamo trattenendo, quella che ci interessa più da vicino è la seconda e cioè la Civil Liability Convention - CLC.

La CLC pose i principi fondamentali in materia di risarcimento danni per sversamento in mare di idrocarburi a seguito di incidente navale. Brevemente: responsabile dei danni da inquinamento è il proprietario della nave (e non l'armatore e questo perché principio comune a molti ordinamenti giuridici è che il proprietario si presume armatore — per il nostro diritto cfr. art. 272 cod. nav.); il proprietario ha il diritto di limitare la propria responsabilità in relazione ad ogni incidente per un ammontare di 2.000 franchi oro per ogni tonnellata di stazza della nave, ma nel complesso il totale non può superare i 210 milioni di franchi oro (il franco oro è una moneta convenzionale il cui valore è dato da una certa quantità di oro fino al valore «ufficiale»: come è noto, il valore ufficiale dell'oro non esiste più da tempo, il che ha dato luogo a seri contrasti interpretativi della norma, sui quali, peraltro, non ci soffermeremo, esulando dal tema del nostro incontro). Per valersi della limitazione di responsabilità, il proprietario della nave deve costituire un fondo presso l'autorità giudiziaria per la somma che rappresenta il limite della sua responsabilità o in numerario o mediante idonea garanzia. Al riguardo, si noti, il proprietario della nave che trasporti più di 2000 tonnellate di idrocarburi, deve necessariamente essere munito di garanzia che copra la propria responsabilità per i danni da inquinamento, conformemente alle disposizioni della convenzione.

Ben presto, però, quando ancora la CLC non era entrata in vigore, ci si rese conto che il massimale di copertura assicurato dalla convenzione non era

assolutamente sufficiente a coprire in modo adeguato i danni per un eventuale disastro di una certa gravità, nonostante fosse stato imposto al proprietario della nave un onere finanziario aggiuntivo (il costo dell'assicurazione, cui prima si cennava). E si considerò poi che non fosse giusto che tale costo aggiuntivo fosse sopportato solamente dai proprietari delle navi, ma avrebbe dovuto essere sopportato in parte anche da coloro che hanno interessi finanziari nel trasporto via mare di idrocarburi. Il 18 dicembre 1971 fu adottata a Bruxelles, quindi, una nuova convenzione — convenzione nota come Fund Convention (FC) — con la quale fu istituito l'International Oil Pollution Compensation Fund — IOPC Fund — e cioè un organismo internazionale presso l'International Maritime Organization — filiazione dell'ONU —, con lo scopo di assicurare un equo compenso alle vittime anche oltre il massimale di esposizione del proprietario della nave fissato secondo le regole della FC. Anche il Fondo, peraltro, ha un massimale di esposizione oltre il quale il risarcimento dei danni non trova più copertura. C'è da dire, però, che questo massimale, anche se insufficiente per i grandi disastri navali, almeno secondo l'interpretazione restrittiva del Fondo medesimo, assicura una copertura dei danni significativa. Per avere una idea, secondo lo IOPC Fund il massimale, in lire italiane, è attualmente di poco più di 100 miliardi; secondo un'altra interpretazione, condivisa dal Tribunale di Genova, che si sta occupando del caso Haven di cui poi parleremo, il massimale si aggirerebbe intorno ai 740 miliardi di lire (questo rilevante contrasto di opinioni si connette al problema sopra cennato dell'interpretazione della CLC — e della FC — laddove si fa riferimento al valore ufficiale dell'oro). Come potete vedere c'è una grossa differenza e non solo di vedute.

Tornando al funzionamento dello IOPC Fund, il suo finanziamento è assicurato dai contributi annuali degli stati aderenti, contributi determinati in proporzione ai quantitativi di idrocarburi ricevuti nell'anno solare per via marittima: in definitiva, l'onere finanziario viene a gravare sulle industrie di raffinazione e sugli operatori del settore. A titolo di curiosità, si pensi che l'Italia è il il secondo maggior paese contributore del Fondo (nella misura del 18 % circa) dopo il Giappone (nella misura del 24 % circa), il che dà un'idea della importanza dell'industria di raffinazione del nostro Paese anche a livello mondiale.

Come si può vedere, dunque, il Fondo funziona proprio come una vera e propria mutua assicuratrice fra gli Stati aderenti.

Le tre convenzioni di cui si diceva, quella sull'intervento in alto mare, la CLC e la FC entrarono in vigore in Italia nel 1977, essendo state ratificate e rese esecutive con legge 6 aprile 1977, n. 185.

Già nei primissimi anni di applicazione sorsero seri problemi applicativi ed interpretativi: stante il tema del nostro incontro, ci limiteremo ad esaminare uno dei temi più controversi e cioè quello della risarcibilità del danno ambientale.

Nel 1980 si verificò nelle acque del Baltico un incidente in cui fu coinvolta la motocisterna russa *Antonio Gramsci*: diverse tonnellate di idrocarburi finirono in mare. Il Governo russo chiese il risarcimento del danno ambientale calcolato teoricamente, facendo riferimento alle tonnellate di acqua contenute nel tratto di mare territoriale interessato dall'evento, alla quantità di petrolio ivi sversato ed attribuendo un valore, non si sa bene come calcolato, ad ogni unità di misura così individuata. L'Assemblea del Fondo negò il risarcimento, trattandosi di danno non economico, quantificato in via astratta in base a modelli teorici (risoluzione n. 3 dell'ottobre 1980). Fu poi precisato da apposito Gruppo di lavoro che il risarcimento per danno ambientale sarebbe stato assicurato solamente nel caso in cui il danno da inquinamento avesse causato perdite economiche.

Evidentemente l'approccio al problema da parte dell'URSS non fu dei più felici, perché ad una assicurazione, quale in definitiva è lo IOPC Fund, non si poteva certo chiedere un risarcimento dei danni calcolato in base a modelli teorici. Il Fondo, a ben vedere, in via di principio non negava il risarcimento del danno ambientale; negava l'ammissibilità di una quantificazione del medesimo avulsa dalla realtà. E quando il Gruppo di lavoro ammetteva il solo risarcimento delle perdite economiche derivanti dal danno da inquinamento, in sostanza presupponeva che il danno ambientale, così come correttamente deve intendersi, non è quantificabile con parametri di mercato.

A questo proposito è bene precisare che cosa si intende propriamente per danno ambientale: esso è la compromissione delle risorse marine e cioè dell'habitat della fauna ittica e della flora marina, degli uccelli e dei mammiferi marini, la compromissione della salubrità, della trasparenza delle acque e dell'aria, della amenità dei paesaggi sommersi, delle spiagge, delle scogliere e così via, in definitiva di tutte quelle qualità che rendono ameno e gradevole il mare e lo scenario naturale in cui si inserisce e lo rende fruibile per il lavoro e per il tempo libero — si badi: questa nozione si ricava direttamente da una nostra legge, e cioè dall'art. 25 della legge sulla difesa del mare, sulla quale ci soffermeremo tra poco —. Danno ambientale, invece, non è il mancato introito della pesca, la perdita di produzione di impianti di acquacultura o la diminuzione del turismo e meno che meno sono gli oneri economici sostenuti per contenere, eliminare o riparare gli effetti dell'inquinamento: queste sono conseguenze del fatto calamitoso classificabili nel comune danno emergente, cioè danneggiamenti diretti alle proprietà o nel lucro cessante, cioè in un mancato guadagno per pescatori, operatori turistici e commercianti conseguente alla compromissione dell'ambiente marino. Rispetto a questi danni non c'è dubbio (o almeno non dovrebbe esserci dubbio, perché qualche diversità di vedute si riscontra anche in relazione ad alcuni di essi che il risarcimento sia dovuto a termini di CLC e di FC.

Il danno ambientale è invece qualcosa di diverso che colpisce un bene complesso, quale è l'ambiente marino, che è patrimonio della comunità nazionale degli stati rivieraschi.

In via di principio, secondo il punto di vista del Governo italiano, la CLC e la FC non escludono la risarcibilità del danno ambientale così inteso, giacché così testualmente viene definito dall'art. 1, punto 6 della CLC: «*per danno da inquinamento s'intende qualsiasi perdita o danno all'esterno della nave che trasporta idrocarburi causati da inquinamento che risulti da una fuga o dallo scarico di idrocarburi, ovunque tale fuga o scarico avvengano, ed include il costo delle misure preventive ed ogni ulteriore perdita o danno prodotto dalle dette misure protettive*». Nulla esclude, dunque, che in questa ampia dizione venga compreso anche il danno ambientale propriamente inteso .

La debolezza della posizione del Fondo sul problema, ispirata da logica mercantile e protezionistica dell'industria petrolifera, sulla quale, in definitiva, abbiamo visto viene a gravare il costo di questa forma di assicurazione fornita dallo IOPC Fund, posizione che sostanzialmente negava questa interpretazione, fu percepita immediatamente in sede IMO, tanto che nel Protocollo di Londra del 1984, modificativo della CLC, la definizione di danno da inquinamento fu modificata nel senso che esso doveva intendersi limitato alle sole perdite economiche, al costo di ragionevoli misure di ripristino e prevenzione. Il Protocollo di Londra del 1984 non è mai stato ratificato dall'Italia, siccome del tutto contrario alla politica da tempo seguita di tutela dell'ambiente e non fu neanche ratificato dal Giappone (ma probabilmente per altri motivi), cioè da paesi maggiori contributori del Fondo; non raggiunse neppure la soglia minima di adesioni prescritta per entrare in vigore, sicché la CLC originaria è rimasta

in vigore nella sua originaria stesura, con la sua amplissima definizione di danno da inquinamento sopra vista.

Accennavo dianzi alla politica italiana in materia di tutela dell'ambiente, marino in particolare. Nel nostro ordinamento, infatti, l'attenzione del legislatore al riguardo cominciò a prendere corpo in senso moderno quasi trenta anni fa: nella legge 14 luglio 1965, n. 963 sulla pesca marittima — anteriore cioè alla CLC, del 1969 ed alla FC, del 1971 — varie disposizioni miravano a tutelare le « *risorse biologiche delle acque marine* » e ad esempio, si vietava il danneggiamento delle medesime, fra l'altro, mediante l'immissione di sostanze tossiche o comunque inquinanti: la violazione di tali divieti costituiva un reato punito severamente. Ciò che più rileva ai fini del nostro tema è che già da allora l'autore dell'illecito era tenuto al risarcimento dei danni per la compromissione arrecata all'ittiofauna ed era tenuto al ripristino della integrità ambientale: lo Stato era il titolare del diritto al risarcimento. Si badi: stiamo parlando di una epoca quasi preistorica in relazione alla sensibilizzazione delle coscienze verso la tutela dell'ambiente.

Seguirono negli anni 70 la famosa legge Merli del 1976, n. 319, poi modificata più volte, che, peraltro, si preoccupava soprattutto della tutela dall'inquinamento delle acque interne, ma anche delle acque marine.

Ma la prima vera legge organica di tutela dell'ambiente marino nel suo complesso è quella per la difesa del mare 31 dicembre 1982, n. 979. Se con la legge del 1965, che mirava sostanzialmente alla tutela della fauna marina, si poteva ancora avere qualche dubbio sulla natura del diritto dello Stato nei confronti del mare, tanto che ancora veniva classificato, forse a mio sommesso avviso erroneamente, come « *res communis omnium* », con la legge del 1982 non c'è più dubbio: il mare viene inteso dal legislatore come bene giuridico, suscettibile di degrado e quindi di deprezzamento patrimoniale valutabile, nei confronti di qualunque fatto umano idoneo ad alterarne l'integrità, sia per quanto riguarda il fenomeno dell'inquinamento in senso stretto — inteso come alterazione della struttura biochimica delle acque — sia in relazione ai riflessi negativi dell'inquinamento sull'ambiente marino globalmente considerato (flora, fauna e amenità dei luoghi). La legge n. 979, invero, qualifica come ipotesi di reato ogni sorta di scarico in mare di sostanze nocive per l'ambiente marino, prevede pene molto severe e l'obbligo del risarcimento a favore dello Stato e a carico dell'autore dell'illecito: risarcimento che, ove possibile, in via di principio deve essere in forma specifica, deve cioè mirare a ripristinare l'integrità dell'ambiente. Si noti che l'obbligo del risarcimento è previsto anche nell'ipotesi di responsabilità obbiettiva, cioè di responsabilità senza colpa. È evidente che ormai il mare territoriale deve considerarsi parte dei beni pubblici dello Stato.

L'ultimo intervento legislativo in materia di tutela di ambiente è la legge 8 luglio 1986, n. 349, istitutiva del Ministero dell'ambiente, ma che ha dettato anche norme per la risarcibilità del danno ambientale in genere, mentre la legge del 1982 riguardava solamente il danno all'ambiente marino. La legge del 1986 ha introdotto l'importante novità che nell'ipotesi di liquidazione equitativa del danno, il giudice può tenere conto della gravità della colpa e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali: in altri termini viene prevista la possibilità che nella condanna al risarcimento del danno vengano introdotti profili sanzionatori.

Torniamo ora alle controverse vicende dell'interpretazione della CLC e della FC in ordine alla risarcibilità del danno ambientale.

Nel 1985 si verificò il primo evento di rilievo che abbia interessato le acque italiane. Il 21 marzo di quell'anno, poco prima dell'alba, entravano in collisione nello stretto di Messina la nave cisterna *Castillo de Monte Aragon*, di bandiera spagnola, proveniente da nord, vuota e in zavorra e la motocisterna *Patmos*,

di bandiera greca, proveniente da sud con un carico di circa 80.000 tonnellate di greggio. L'urto provocava un incendio a bordo della *Patmos*, per cui l'unità, abbandonata dall'equipaggio, si incagliava nei pressi di Torre Faro. Per effetto della collisione e dell'incaglio si aprivano delle falle nell'opera viva, dalle quali si sversavano in mare circa 4.000 tonnellate di petrolio. Il Governo Italiano, pertanto, in considerazione delle gravi conseguenze sull'ambiente marino e in applicazione della CLC e della FC, coerentemente con la propria politica a difesa del mare ed in applicazione della legislazione italiana sopra cennata, inoltrava allo IOPC Fund una richiesta per risarcimento danni per inquinamento. Il Fondo naturalmente resisteva, ribadendo la nota tesi che le convenzioni non contemplavano la possibilità di un tal risarcimento. Il Tribunale di Messina, investito della controversia, respinse la domanda del Governo italiano, sostanzialmente negando che secondo la legislazione vigente potesse riconoscersi un diritto patrimoniale dello Stato sul mare territoriale, il che comportava, conseguentemente, che potesse configurarsi un danno risarcibile a sensi delle convenzioni di Bruxelles del 1969 e del 1971. In secondo grado, la Corte d'appello di Messina andò in contrario avviso: accogliendo le difese dell'Avvocatura dello Stato riconobbe che il mare territoriale, dopo la legge del 1982, n. 979 sulla difesa del mare, doveva riconoscersi appartenente ai beni pubblici dello Stato e quindi suscettibile di subire danni risarcibili a termini della CLC e FC: la causa è tuttora in corso, sempre avanti la Corte messinese, per la valutazione del danno, riconosciuto in via di principio risarcibile.

Nella primavera del 1991, nel giro di due giorni, si verificarono i due tragici incidenti *Agip Abruzzo* e *Haven*.

Il 10 aprile 1991 di notte, mentre la nave cisterna *Agip Abruzzo* con un carico di 80.000 tonnellate di greggio si trovava all'ancora in rada, due miglia fuori del porto di Livorno, veniva investita, per cause tuttora imprecisate, dalla nave traghetto *Moby Prince*. A seguito della collisione, fu sfondata la cisterna dell'estrema poppa della petroliera, dalla quale cominciò a defluire in mare il carico incendiandosi; il materiale in fiamme circondò rapidamente la *Moby Prince*, che a sua volta prese fuoco. Per i passeggeri e l'equipaggio non ci fu via di scampo: 143 persone persero la vita mentre vi fu un solo superstite. Anche la motocisterna prese fuoco, ma per fortuna non vi furono effetti così disastrosi: non vi furono perdite di vite umane e per fortuna le altre cisterne rimasero intatte. Il fuoco però aggredì i serbatoi del combustibile e dei lubrificanti dell'apparato motore, danneggiandoli gravemente, per cui altre tonnellate di idrocarburi si sversarono in mare. La marea nera investì la costa a sud di Livorno.

Il giorno dopo e cioè l'11 aprile 1991, la nave cisterna cipriota *Haven*, che trasportava 144.000 tonnellate di greggio, dopo aver scaricato parte del carico a Genova e mentre si trovava all'ancora fra Genova Voltri ed Arenzano, subì una serie di esplosioni e prese fuoco. La nave si spezzò in due: la sezione di prua, molto più piccola, affondò a sud di Arenzano ad una profondità di circa 500 metri, mentre la sezione di poppa, molto più grande, fu trainata avvolta dalle fiamme in acque più basse. Affondò dopo tre giorni a un miglio e mezzo a sud di Arenzano in 60 metri d'acqua. Vi furono quattro vittime e molti feriti fra i membri dell'equipaggio.

L'entità del carico al momento del disastro non è nota con precisione, poiché, come si è cennato, la nave cisterna aveva appena scaricato parte del greggio trasportato. Stime attendibili parlano di oltre 100.000 tonnellate. Si ignora quanto di esso sia bruciato nei tre giorni dell'incendio, prima dell'affondamento, mentre viene stimata in 10.000 tonnellate la quantità di petrolio sversata in mare: il resto, cioè la parte del carico non bruciata e non sversata in mare, è affondato con la nave. La marea nera ha invaso il ponente ligure e quantità

consistenti sono spiaggiate in Costa Azzurra e nel Principato di Monaco. Le località che più hanno subito danni vanno da Arenzano a Celle Ligure e Varazze. Si ha ragione di ritenere che quantità consistenti di catrame ed asfalto giacciono ora in fondali più o meno prossimi alla costa: insomma un disastro per l'ecosistema senza precedenti nel Mediterraneo. La gravità delle conseguenze dell'evento deriva dalla circostanza che il disastro è avvenuto in prossimità di una costa densamente abitata, di rara amenità e a forte vocazione turistica. A ciò aggiungasi che l'area interessata si trova in un mare chiuso, quale è il Mediterraneo: si tenga presente, infatti, che nel Mediterraneo la completa dissoluzione di idrocarburi per cause naturali e quindi la scomparsa dell'inquinamento avviene in un tempo quaranta volte superiore a quello occorrente in un oceano.

Nel giugno 1991 il Governo italiano avanzò in sede giudiziaria avanti il Tribunale di Genova, nel corso dell'apposito procedimento di limitazione di responsabilità, una richiesta di risarcimento per il danno ambientale connesso con l'incidente *Haven* mentre per l'incidente *Agip Abruzzo* si è riservato di formulare analoga richiesta all'esito delle indagini volte ad accertare se un danno significativo all'ambiente vi sia stato: ad oggi la riserva non è stata sciolta. Naturalmente la richiesta italiana è stata subito portata all'esame del Comitato esecutivo dello IOPC Fund, vertendo sulla ben nota questione di principio della risarcibilità del danno ambientale ed essendo la richiesta molto cospicua. Si tenga presente al riguardo, che il Governo italiano ha chiesto il rimborso di circa 160 miliardi per spese di contenimento dello sversamento del greggio e di prevenzione dall'inquinamento (come ad es. la pulizia e l'inertizzazione del relitto ad evitare il rilascio del carico residuo rimasto a bordo), per spese di bonifica e ripristino del litorale, dei porti, delle scogliere, dei fondali e così via; ha chiesto poi il risarcimento del danno ambientale indicato in via cautelativa in 100 miliardi, ma potrebbero essere anche molti di più all'esito delle indagini e del monitoraggio ancora in corso. Non fu possibile indicare immediatamente una cifra più attendibile perché l'entità del danno ambientale per inquinamento da idrocarburi si può accertare solamente in tempi molto lunghi. Per avere un'idea al riguardo, in relazione all'incidente *Metula*, avvenuto nello Stretto di Magellano nel 1974, una spedizione scientifica inglese ha constatato che dopo dodici anni nell'area interessata dall'evento si poteva ancora constatare l'esistenza di uno strato di asfalto sul fondale marino, incrostato da residui oleosi, con probabile rilascio ancora per molti anni di componenti tossici: questa sorta di pavimentazione, inoltre, costituiva un serio ostacolo alla vita subacquea nel fondale in cui si adagiava. In quel caso, ovviamente, nessun intervento umano vi era stato per contenere il danno da inquinamento o per il recupero dell'ambiente, mentre nel caso *Haven* è stato fatto uno sforzo di grandissimo impegno finanziario, con l'uso di uomini di grande preparazione ed esperienza e di mezzi ad altissima tecnologia, per cui già nella seconda metà del 1991 era difficile riscontrare tracce apparenti del disastro avvenuto qualche mese prima: purtroppo però rimane la devastazione dei fondali, in cui la sopravvivenza della ittiofauna e della flora è stata messa a dura prova.

Dunque, si diceva, la questione della risarcibilità del danno ambientale, per la sua grande importanza economica e di principio, fu portata all'esame del Comitato esecutivo IOPC Fund. In quella sede, la Delegazione italiana illustrò con un lungo approfondito intervento le ragioni di ordine storico e giuridico per cui le convenzioni CLC e FC devono interpretarsi nel senso dell'ammissibilità del risarcimento del danno ambientale: l'ampiezza della lettera dell'art. 1, n. 6 della CLC, che sopra abbiamo ricordato, non consente una interpretazione riduttiva nel senso voluto dal Comitato esecutivo con la delibera n. 3 del 1980, adottata in occasione dell'evento in cui fu coinvolta la motoci-

sterna *Antonio Gramsci* e tanto meno nel senso tentato con il Protocollo di Londra 1984, non sottoscritto dall'Italia e comunque mai entrato in vigore. La tesi, pertanto, secondo cui sarebbe risarcibile solamente il danno da inquinamento quantificabile in base a parametri di mercato (il che significa in pratica ridurre a zero le possibilità di ottenere un risarcimento per il danno ambientale propriamente inteso), non aveva alcun fondamento giuridico. Nonostante il forte intervento della Delegazione italiana e l'interesse suscitato, la tesi sostenuta non ha avuto alcun seguito fra le Delegazioni degli Stati componenti il Comitato: nei contatti informali con le varie Delegazioni si è avuta la netta sensazione che la diffusa posizione negativa era dettata dal timore che l'accoglimento delle tesi italiane avrebbe potuto compromettere la stessa sopravvivenza del Fondo, stante l'elevata onerosità di qualsiasi intervento per il ripristino dell'ambiente marino ovvero del risarcimento dei danni ove il ripristino non fosse possibile. Apprezzamenti si sono avuti solamente dalla Delegazione statunitense, che partecipava ai lavori come osservatore, non avendo gli Stati Uniti aderito alla CLC ed alla FC. E si spiega perché: per il disastro della *Exon Valdez*, avvenuto in Alaska nel 1989, gli Stati Uniti hanno speso qualche cosa come 3-4 miliardi di dollari per il ripristino dell'ambiente, ma con risultati parziali e comunque deludenti: le balene non sono più tornate a frequentare quei mari ed il prodotto della pesca si è ridotto di un terzo.

Negli ambienti IMO e dello IOPC Fund, subito dopo l'evento *Haven*, consapevoli della «pericolosità» della posizione del Governo italiano, visto vano il tentativo di modificare le originarie convenzioni CLC ed FC con il Protocollo di Londra 1984, non entrato in vigore, si fece un nuovo tentativo in questo senso: il Legal Committee dell'IMO, fra la fine del 1991 ed il 1992, approfittando degli studi in corso per migliorare le anzidette convenzioni per aspetti, senz'altro importanti, ma che qui non interessano, mise allo studio la modifica della definizione di danno ambientale, in modo da circoscriverlo, anche letteralmente, ancora una volta, negli stessi termini in cui era stato previsto nel Protocollo del 1984. La Delegazione italiana, che aveva partecipato assiduamente alle riunioni di studio, invano ha tentato di far desistere il Legal Committee dal proporre questa riduttiva modifica all'Assemblea IMO. Fatto sta che a fine novembre 1992 ha avuto luogo a Londra la conferenza finale per l'approvazione di un protocollo di modifica dlla CLC e FC in vari punti, ivi compresa, purtroppo, la previsione della irrisarcibilità del danno ambientale (non è detto espressamente, ma consegue implicitamente dalla definizione di danno da inquinamento risarcibile). Anche in questo caso, coerente alla politica ormai ultradecennale dell'Italia sul problema, la Delegazione italiana si è finanche rifiutata di sottoscrivere documenti finali conclusivi della Conferenza, preannunciando che l'Italia mai avrebbe ratificato il Protocollo.

Pochi giorni dopo la conclusione della conferenza di Londra e cioè il 3 dicembre 1992, sulle coste spagnole dell'Atlantico, la nave cisterna *Aegean Sea* a causa delle pessime condizioni meteorologiche, si incagliava sulle scogliere antistanti La Coruña incendiandosi. La nave trasportava 80.000 tonnellate di greggio: 10.000 tonnellate circa furono recuperate, ma si ignora quante se ne siano sversate in mare, dato che non è possibile calcolare quante siano bruciate nell'incendio durato diversi giorni prima dell'affondamento. Sono immaginabili comunque le conseguenze gravissime non solo per l'economia locale, basata per la gran parte sulla pesca, ma anche per l'ambiente.

Il 5 gennaio 1993, nei pressi delle isole Shetland, in Scozia, la nave cisterna *Braer*, investita da una tempesta di inusitata violenza e divenuta ingovernabile, veniva abbandonata dall'equipaggio. L'unità, sospinta dal vento e dalle onde, nonostante ripetuti tentativi di prenderla a rimorchio, finiva per incagliarsi sulle coste dell'isola, dove dopo due o tre giorni, spezzata in due, affondava. La

*Braer* trasportava 84.000 tonnellate di greggio: anche in questo caso è difficile dire quante tonnellate siano finite in mare, quello che è certo, è che si sono avute conseguenze gravissime per l'industria dell'allevamento dei salmoni, ivi particolarmente fiorente, per la pesca, per l'ambiente e, cosa veramente singolare .... per la pastorizia e finanche per il patrimonio immobiliare! Il fatto è che la tempesta violentissima (si parla anzi di uragano), durò fino al 24 gennaio con venti costanti intorno ai 100 km orari. Le onde del mare in burrasca, frangendosi sul relitto e sulle scogliere, polverizzavano l'acqua e gli idrocarburi in essa emulsionati: il tutto veniva trasportato del vento sull'isola, dove un viscido velo nero avvolse ogni cosa. Orbene, le isole Shetland sono famose, oltre che per i salmoni, anche per la lana: ebbene, il vello delle greggi venne a tal punto imbrattato e reso inutilizzabile da questa maleodorante mistura, che si è dovuto rinunciare alla produzione di lana in atto, che è stata distrutta; i pascoli, a loro volta, gravemente inquinati dallo stesso materiale, sono stati abbandonati, per cui si è dovuto importare mangime dalla terraferma. Ma non è tutto: gli immobili dislocati nelle vicinanze del luogo del disastro sono rimasti imbrattati dal viscido velo nero per cui dovranno essere ripuliti e tinteggiati.

Nei casi *Aegean Sea e Braer*, però, a differenza del caso *Haven*, la natura si è difesa da sé, dando una valida mano all'uomo nella difesa dell'ambiente. Le orride condizioni meteomarittime, che erano state la causa dei due disastri (a parte l'errore umano, che in tutti e due i casi è innegabile), hanno favorito una rapida e consistente evaporazione degli idrocarburi, sicché in breve tempo si è avuta la gradevole sorpresa di un miglioramento apprezzabile delle condizioni dell'ambiente marino nel suo complesso, senza la necessità di ulteriori, costosi interventi umani, a parte quelli dei giorni immediatamente successivi all'evento. Nel caso *Haven*, purtroppo, questo non è avvenuto: le condizioni meteo-marine del Mediterraneo ed in particolare del mar Ligure non sono mai tanto cattive ed infatti il mare si mantenne calmo per molti giorni dopo l'evento e questo se rese la vita più facile a tutti coloro che dovettero operare sul relitto prima e dopo l'affondamento, non facilitò certo l'evaporazione del carico sversato in mare. Nei primi giorni la marea nera fu contenuta con panne galleggianti e queste servirono anche a facilitare il recupero del petrolio, ma quando dopo una settimana sopravvenne una modesta libecciata nostrana, le panne furono disperse, il petrolio fu trasportato dal vento e dal mare in terra, senza che un apprezzabile aiuto all'opera di bonifica dell'uomo sia stata data. Anzi.

Ma riprendendo il filo del discorso, visti gli incidenti *Aegean Sea e Braer*, che si erano succeduti nel giro di pochi giorni, visto che negli stessi giorni di gennaio si era verificato un altro incidente molto grave nei pressi di Sumatra, in estremo oriente, il Governo italiano ritenne che, anche se si era conclusa da pochi giorni la Conferenza di Londra — novembre 1992 — forse era il caso di fare un nuovo tentativo per riaprire il discorso sulla risarcibilità del danno ambientale in sede IMO, perché certamente l'argomento avrebbe avuto maggiore attenzione quanto meno da parte dei paesi interessati da questi eventi. Si predispose allora un documento, in cui si ribadivano le nostre tesi e, visto che uno dei maggiori ostacoli di principio al riconoscimento della risarcibilità del danno ambientale era non solo l'aspetto economico, ma anche il problema della quantificazione del danno da inquinamento all'ambiente marino, si suggerivano taluni parametri di valutazione sui quali aprire un approfondito dibattito in vista di una sperabile nuova modificazione delle CLC ed FC.

In particolare si proponevano tre criteri di massima per la valutazione del danno ambientale e cioè:

1) l'entità dello sversamento, definita in termini di portata e durata del fenomeno;

2) la natura e le caratteristiche chimico fisiche del prodotto sversato, in relazione alle conseguenze immediate per l'essere umano in aree circostanti nonché sulla flora e sulla fauna marine e per i potenziali effetti del prodotto sversato e non recuperato sulla vita acquatica;

3) la natura e le caratteristiche dell'area interessata all'evento in relazione alla sua fruizione, alle attività economiche ivi insistenti e al pregiudizio sofferto dall'habitat marino nel suo complesso.

Il documento è stato portato all'esame della sessione del Legal Committee dell'IMO del 15-19 marzo 1993. Nella discussione che ne è seguita sono intervenute molte Delegazioni: tutte hanno espresso simpatia e il massimo apprezzamento per le nostre posizioni e per la nostra battaglia, ma il massimo risultato che si è riusciti ad ottenere, in assemblea e nel corso dei numerosissimi contatti informali di corridoio, è stato quello di essere invitati a sottoscrivere e ratificare il Protocollo di Londra del 1992 (che, come si è visto, escludeva praticamente la risarcibilità del danno ambientale), con l'impegno molto vago che si sarebbe riparlato subito dopo della nostra proposta. A dire il vero qualche risultato si è ottenuto: qualche Delegazione, a seguito degli eventi *Aegean Sea* e *Braer*, vista la nostra posizione (non dimentichiamo che noi siamo il paese secondo contributore del Fondo), ha manifestato perplessità in ordine alla opportunità di una immediata ratifica del Protocollo: vogliono riflettere...

Ecco: questa è la storia fino ai nostri giorni degli sforzi italiani a tutela dell'ambiente marino. Siamo profondamente convinti che una efficace opera di protezione non può essere realizzata solo con la prevenzione, ma anche in via di reazione dell'ordinamento all'inevitabile evento inquinante. Anche perché valga come implicita dissuasione a tenere pericolosi comportamenti non consoni alle regole di prevenzione. Come avete avuto modo di vedere è una storia in cui la parola fine non è stata ancora scritta: le speranze di una conclusione nel senso da noi auspicato non sono molte, ma qualche cosa si sta muovendo.

GAETANO ZOTTA

# RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

## I - NORME DICHIARATE INCOSTITUZIONALI

**Codice di procedura civile, art. 442,** nella parte in cui non prevede quando il giudice pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro per crediti relativi a prestazioni di assistenza sociale obbligatoria, il medesimo trattamento dei crediti relativi a prestazioni di previdenza sociale in ordine agli interessi legali e al risarcimento del maggior danno sofferto dal titolare per la diminuzione di valore del suo credito.

Sentenza 27 aprile 1993, n. 196, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**Codice di procedura penale, art. 24, primo comma,** nella parte in cui dispone che, a seguito dell'annullamento della sentenza di primo grado per incompetenza per materia, gli atti siano trasmessi al giudice ritenuto competente, anziché al pubblico ministero presso quest'ultimo.

Sentenza 5 maggio 1993, n. 214, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**Codice di procedura penale, art. 427, primo comma,** nella parte in cui prevede, nel caso di proscioglimento dell'imputato per non avere commesso il fatto, che il giudice condanni il querelante al pagamento delle spese anticipate dallo Stato anche quando risulti che l'attribuzione del reato all'imputato non sia ascrivibile a colpa del querelante.

Sentenza 21 aprile 1993, n. 180, *G. U.* 28 aprile 1993, n. 18.

**Codice penale militare di pace, art. 29,** nella parte in cui prevede che « per gli altri militari » la rimozione consegue alla condanna alla reclusione militare per una durata diversa da quella stabilita « per gli ufficiali e sottufficiali ».

Sentenza 1 giugno 1993, n. 258, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**legge 20 dicembre 1932, n. 1849, art. 2, secondo e terzo comma [come sostituito dall'art. 1 della legge 8 marzo 1968, n. 180].**

Sentenza 6 aprile 1993, n. 138, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 183, ultimo comma,** nella parte in cui prevede che la notificazione del dispositivo delle sentenze al contumace va fatta « mediante inserzione sulla Gazzetta Ufficiale », anziché secondo la disciplina stabilita per le notificazioni degli atti processuali dagli artt. 138 e seguenti del codice di procedura civile.

Sentenza 7 maggio 1993, n. 223, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**r.d.l. 3 marzo 1938, n. 680, art. 69, primo comma [convertito in legge 9 gennaio 1939 n. 41],** nella parte in cui non prevede la facoltà di riscattare i periodi corrispondenti alla durata legale degli studi per il conseguimento del diplo-

ma di ostetrica, rilasciato dalle scuole universitarie dirette a fini speciali, quando il titolo sia richiesto quale condizione necessaria per essere ammesso o per occupare un determinato posto nel corso della carriera.

Sentenza 21 aprile 1993, n. 178, *G. U.* 28 aprile 1993, n. 18.

**r.d.l. 3 marzo 1938, n. 680 art. 69, primo comma, [convertito in legge 9 gennaio 1939, n. 41],** nella parte in cui non prevede la facoltà di riscattare i periodi corrispondenti alla durata legale degli studi per il conseguimento del diploma di logopedia, rilasciato dalle scuole universitarie dirette a fini speciali, quando il titolo sia richiesto quale condizione necessaria per occupare un posto in carriera.

Sentenza 3 maggio 1993, n. 209, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 209, secondo comma,** nella parte in cui prevede che il termine di 15 giorni per proporre l'impugnazione dei crediti ammessi decorre dalla data del deposito in Cancelleria, da parte del Commissario liquidatore, dell'elenco dei crediti medesimi, anziché da quella di ricezione della lettera raccomandata con avviso di ricevimento, con la quale lo stesso Commissario deve dare notizia dell'avvenuto deposito ai singoli interessati.

Sentenza 29 aprile 1993, n. 201, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**combinati disposti legge 27 maggio 1959 n. 324, art. 1, terzo comma, lett. b) e c) con gli artt. 3 e 38 del d.P.R. 29 dicembre 1973 n. 1032; con gli artt. 13 e 26 della legge 20 marzo 1975 n. 70 e con gli artt. 14 della legge 14 dicembre 1973 n. 829 e 21 della legge 17 maggio 1985 n. 210,** nella parte in cui non prevedono, per i trattamenti di fine rapporto ivi considerati, meccanismi legislativi di computo dell'indennità integrativa speciale secondo i principi ed i tempi indicati in motivazione.

Sentenza 19 maggio 1993, n. 243, *G. U.* 26 maggio 1993, n. 22.

**legge 23 giugno 1961, n. 520, art. 11,** nella parte in cui si applica anche ad incarichi aventi ad oggetto prestazioni di lavoro subordinato.

Sentenza 29 marzo 1993, n. 121, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**legge 2 febbraio 1973, n. 12, art. 20, combinato disposto terzo e settimo comma, n. 3,** nella parte in cui prevede la perdita del diritto alla pensione di reversibilità per i figli maggiorenni infraventiseienni che frequentino scuole o università, quando a qualsiasi titolo abbiano un reddito proprio, anziché prevedere che dalla pensione di reversibilità sia decurtata la misura di tale reddito proprio.

Sentenza 10 giugno 1993, n. 274, *G. U.* 16 giugno 1993, n. 25.

**d.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, art. 21, secondo comma.**

Sentenza 13 maggio 1993, n. 233, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**d.l. 2 marzo 1974, n. 30, art. 2-novies, [introdotto dalla legge di conversione 16 aprile 1974 n. 114],** nella parte in cui non prevede la facoltà di riscattare i periodi corrispondenti alla durata degli studi per il conseguimento del diplo-

ma di assistente sociale rilasciato da una scuola universitaria diretta a fini speciali.

Sentenza 10 giugno 1993, n. 275, *G. U.* 16 giugno 1993, n. 25.

**legge 9 dicembre 1977, n. 903, art. 7,** nella parte in cui non estende, in via generale ed in ogni ipotesi, al padre lavoratore, in alternativa alla madre lavoratrice consenziente, il diritto ai riposi giornalieri previsti dall'art. 10 della legge 30 dicembre 1971, n. 1204, per l'assistenza al figlio nel suo primo anno di vita.

Sentenza 21 aprile 1993, n. 179, *G. U.* 28 aprile 1993, n. 18.

**legge prov. autonoma di Trento 15 febbraio 1980, n. 3, art. 4, n. 2,** nella parte in cui prevede, tra i requisiti per l'accesso alle carriere direttive e di concetto del ruolo tecnico del servizio antincendi della Provincia di Trento, il possesso di una statura fisica minima indifferenziata per uomini e donne.

Sentenza 15 aprile 1993, n. 163, *G. U.* 21 aprile 1993, n. 17.

**legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 60,** nella parte in cui stabilisce che le pene sostitutive non si applicano al reato previsto dall'art. 590, secondo e terzo comma, del codice penale, limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro, che abbiano determinato le conseguenze previste dal primo comma, n. 2, o dal secondo comma dell'art. 583 del codice penale.

Sentenza 19 maggio 1993, n. 249, *G. U.* 26 maggio 1993, n. 22.

**legge reg. Puglia 20 dicembre 1984, n. 54, art. 19, settimo, ottavo e nono comma.**

Sentenza 3 maggio 1993, n. 210, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge reg. Friuli-Venezia Giulia 3 aprile 1985, n. 15, art. 1, primo comma,** nella parte in cui consente per le elezioni provinciali la presentazione di liste, senza alcuna sottoscrizione, da parte di partiti o gruppi politici che, nell'ultima elezione, abbiano avuto eletto un loro rappresentante nel Consiglio regionale.

Sentenza 16 giugno 1993, n. 284, *G. U.* 23 giugno 1993, n. 26.

**legge 24 luglio 1985, n. 406, art. 3, secondo comma,** in relazione all'art. 25 del r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni, con la legge 22 gennaio 1934, n. 36.

Sentenza 7 maggio 1993, n. 224, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge reg. Abruzzo 16 marzo 1988, n. 29, art. 1,** limitatamente alle parole « i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'art. 8, terzo comma, della Costituzione e ».

Sentenza 27 aprile 1993, n. 195, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**d.P.R. 24 maggio 1988, n. 236, art. 12,** nella parte in cui non prevede che, in caso di analisi di acque destinate al consumo umano, per le quali non sia possibile la revisione, a cura dell'organo procedente sia dato, anche oralmente, avviso all'interessato del giorno, dell'ora e del luogo dove le analisi verranno effettuate, affinché lo stesso interessato o persona di sua fiducia possano presenziare a tali analisi, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico.

Sentenza 6 aprile 1993, n. 139, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**d.l. 25 novembre 1989, n. 382, art. 3, primo comma, lettera b) [convertito in legge 25 gennaio 1990, n. 8],** nella parte in cui esclude dal diritto all'esenzione dal pagamento di tutte le quote di partecipazione alla spesa sanitaria, fino al raggiungimento dell'età per il collocamento a riposo prevista dall'assicurazione generale obbligatoria per i lavoratori dipendenti, i titolari di pensione di invalidità con reddito inferiore ai livelli ivi determinati.

Sentenza 23 aprile 1993, n. 184, *G. U.* 28 aprile 1993, n. 18.

**legge 19 marzo 1990, n. 55, art. 15, comma 4-octies [introdotto dall'art. 1 della legge 18 gennaio 1992, n. 16],** nella parte in cui, mediante rinvio al comma 4-*quinquies*, prevede la destituzione di diritto, anziché lo svolgimento del procedimento disciplinare ai sensi dell'art. 9 della legge 7 febbraio 1990, n. 19.

Sentenza 27 aprile 1993, n. 197, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**legge reg. Veneto 23 aprile 1990, n. 28, art. 3, terzo comma.**

Sentenza 27 aprile 1993, n. 194, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**legge prov. Trento 5 settembre 1991, n. 22, art. 129, primo e terzo comma.**

Sentenza 13 maggio 1993, n. 231, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**delibera legislativa reg. Molise, riapprovata il 24 marzo 1992.**

Sentenza 13 maggio 1993, n. 232, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**d.l. 11 luglio 1992, n. 333 [convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359] art. 5-bis, secondo comma,** nella parte in cui non prevede in favore dei soggetti già espropriati al momento della entrata in vigore della legge n. 359 del 1992, e nei confronti dei quali la indennità di espropriazione non sia ancora divenuta incontestabile, il diritto di accettare l'indennità di cui al primo comma con esclusione della riduzione del 40 %.

Sentenza 16 giugno 1993, n. 283, *G. U.* 23 giugno 1993, n. 26.

**legge approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 23 dicembre 1992, art. 1, secondo comma.**

Sentenza 27 maggio 1993, n. 250, *G. U.* 2 giugno 1993, n. 23.

**legge reg. siciliana approvata il 23 dicembre 1992, artt. 2 e 3, secondo comma.**

Sentenza 4 giugno 1993, n. 266, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

## I b - AMMISSIBILITÀ DELLA RICHIESTA DI REFERENDUM ABROGATIVO

**legge 1° marzo 1986, n. 64, artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 16, 17 e 18.**

Sentenza 1° aprile 1993, n. 137, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**d.l. 22 ottobre 1992, n. 415, artt. 1, commi 1, 1-bis e 5 [convertito in legge 19 dicembre 1992, n. 488].**

Sentenza 1° aprile 1993, n. 137, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**legge 19 dicembre 1992, n. 488, art. 4,** limitatamente alle parole « ferme restando le autorizzazioni di spesa di cui all'art. 1, comma 1, della legge 1° marzo 1986 n. 64 e l'applicazione fino al 31 dicembre 1993 delle norme di cui all'art. 17, commi 1 e 10, della legge medesima ».

Sentenza 1° aprile 1993, n. 137, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

## II - QUESTIONI DICHIARATE NON FONDATE

**Codice penale, art. 348** (artt. 25 e 27 della Costituzione).

Sentenza 27 aprile 1993, n. 199, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**Codice di procedura penale, art. 62** (artt. 3, 76 e 111 della Costituzione).

Sentenza 13 maggio 1993, n. 237, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**Codice di procedura penale, artt. 169, primo comma, 459, 460 e 461** (art. 24, secondo comma, della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1993, n. 225, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**Codice di procedura penale, art. 355** (artt. 3, 24 e 42 della Costituzione).

Sentenza 8 aprile 1993, n. 151, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**Codice di procedura penale, art. 426, lett. c)** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 29 aprile 1993, n. 205, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**Codice di procedura penale, art. 444, primo comma** (art. 76 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1993, n. 141, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**Codice di procedura penale, art. 446, primo comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 129, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**Codice di procedura penale, artt. 554, 408, 427, 542 e 125 delle norme di attuazione** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 134, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**Codice di procedura penale, combinato disposto artt. 554, secondo comma, e 409** (artt. 3 e 77 (*recte* 76) della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 130, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**Codice penale militare di pace, art. 274, secondo comma** (artt. 3, 25 e 97 della Costituzione).

Sentenza 5 maggio 1993, n. 217, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**d. leg.vo 4 marzo 1948, n. 137, art. 11** (art. 25, secondo comma, della Costituzione).

Sentenza 3 maggio 1993, n. 211, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge 15 luglio 1966, n. 604, art. 11** (artt. 3, primo e secondo comma, e 35, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 13 maggio 1993, n. 240, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**combinato disposto legge 8 marzo 1968, n. 152, art. 4 (recte 12) e legge 29 marzo 1985, n. 113, art. 9, secondo comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1993, n. 227, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge 2 aprile 1968, n. 482, art. 24** (art. 112 della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 131, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**legge 7 ottobre 1969, n. 742, art. 1** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 268, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 52** (artt. 24 e 42 della Costituzione).

Sentenza 27 aprile 1993, n. 198, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 69** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 271, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 36, decima direttiva, n. 30, e d.P.R. 24 aprile 1982, n. 336, art. 52** (artt. 3, 4 e 97 della Costituzione).

Sentenza 5 maggio 1993, n. 219, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**d.P.R. 24 aprile 1982, n. 336, art. 52 e legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 36, decima direttiva, n. 30** (artt. 3, 4 e 97 della Costituzione).

Sentenza 5 maggio 1993, n. 219, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge reg. Lazio 15 settembre 1982, n. 41, art. 7** (artt. 3 e 25 della Costituzione).

Sentenza 15 aprile 1993, n. 168, *G. U.* 21 aprile 1993, n. 17.

**d.l. 30 dicembre 1982, n. 953, art. 5, trentaduesimo comma [convertito in legge 28 febbraio 1983, n. 53]** (art. 53, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 15 aprile 1993, n. 164, *G. U.* 21 aprile 1993, n. 17.

**d.l. 12 settembre 1983, n. 463, art. 6, nono comma [convertito in legge 11 novembre 1983, n. 638]** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 8 aprile 1993, n. 152, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**combinato disposto d.l. 30 ottobre 1984, n. 726, art. 3, quinto comma [convertito in legge 19 dicembre 1984, n. 863], d.l. C.P.S. 13 settembre 1946, n. 303, art. 1, e d.l. 30 ottobre 1984, n. 726, art. 3, primo comma [convertito in legge 863 del 1984].**

Sentenza 8 aprile 1993, n. 149, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**legge 29 marzo 1985, n. 113, art. 9, secondo comma** (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 7 maggio 1993, n. 227, *G. U.* 12 maggio 1993, n. 20.

**legge 8 agosto 1985, n. 431, art. 1-sexies [aggiunto al d.l. 27 giugno 1985, n. 312]** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 269, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**legge 8 agosto 1985, n. 431, art. 1-sexies** (artt. 3, 13, 25 e 27 della Costituzione).

Sentenza 29 marzo 1993, n. 122, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 48, quarto comma** (artt. 3, 24 e 53 della Costituzione).

Sentenza 13 maggio 1993, n. 239, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**combinato disposto commi 1 e 6-bis dell'art. 3 del d.l. 16 dicembre 1987, n. 379 [convertito nella legge 14 novembre 1987, n. 468]** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 13 maggio 1993, n. 236, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**d.l. 29 dicembre 1987, n. 534, art. 14, secondo comma [convertito dalla legge 29 febbraio 1988, n. 47]** (artt. 24 e 42 della Costituzione).

Sentenza 19 maggio 1993, n. 244, *G. U.* 26 maggio 1993, n. 22.

**legge reg. siciliana 15 giugno 1988, n. 11, art. 19** (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Sentenza 19 maggio 1993, n. 243, *G. U.* 26 maggio 1993, n. 22.

**legge 12 luglio 1988, n. 270, art. 3** (artt. 2, 3, 4, 35, 36, 38 e 41 della Costituzione).

Sentenza 8 aprile 1993, n. 153, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, art. 32, primo comma** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 1° giugno 1993, n. 261, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**d.l. 2 marzo 1989, n. 66, art. 1 [convertito in legge 24 aprile 1989, n. 144]** (art. 53 della Costituzione).

Sentenza 13 maggio 1993, n. 238, *G. U.* 19 maggio 1993, n. 21.

**d. leg.vo 28 luglio 1989, n. 271, art. 156, secondo comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 29 marzo 1993, n. 123, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**legge 19 marzo 1990, n. 55, art. 15, primo comma, lett b) e 4-bis** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 24 giugno 1993, n. 288, *G. U.* 30 giugno 1993, n. 27.

**legge 12 giugno 1990, n. 146, art. 2, settimo comma** (art. 40 della Costituzione).

Sentenza 10 giugno 1993, n. 276, *G. U.* 16 giugno 1993, n. 25.

**legge 30 luglio 1990, n. 217, art. 3, primo e secondo comma** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 15 aprile 1993, n. 165, *G. U.* 21 aprile 1993, n. 17.

**legge 15 dicembre 1990, n. 386, art. 8** (artt. 3, 27 e 41 della Costituzione).

Sentenza 29 aprile 1993, n. 203, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**legge 29 dicembre 1990, n. 405, art. 9, comma 1 (recte 2)** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1993, n. 142, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**legge reg. Sicilia 1° febbraio 1991 n. 8, art. 3** (artt. 25 e 117 della Costituzione).

Sentenza 15 aprile 1993, n. 167, *G. U.* 21 aprile 1993, n. 17.

**d.l. 16 marzo 1991, n. 83, art. 8 [convertito in legge 15 maggio 1991, n. 154]** (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 29 aprile 1993, n. 202, *G. U.* 5 maggio 1993, n. 19.

**legge reg. siciliana 30 aprile 1991, n. 15, art. 2, primo e secondo comma** (art. 41 della Costituzione).

Sentenza 23 aprile 1993, n. 186, *G. U.* 28 aprile 1993, n. 18.

**d.l. 13 maggio 1991, n. 151, art. 4, comma 3 [convertito in legge 12 luglio 1991, n. 202]** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1993, n. 142 *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**legge 20 maggio 1991, n. 158, art. 22** (artt. 24 e 42 della Costituzione).

Sentenza 19 maggio 1993, n. 244, *G. U.* 26 maggio 1993, n. 22.

**legge 21 novembre 1991, n. 374, artt. 1, 2, 4, 7, 17, 39, 40, 41 (terzo comma), 45 e 47** (art. 116 della Costituzione e art. 41 statuto spec. Valle d'Aosta).

Sentenza 8 aprile 1993, n. 150, *G. U.* 14 aprile 1993, n. 16.

**d.P.R. 27 gennaio 1992, n. 80, art. 2, settimo comma, primo periodo** (art. 76 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1993, n. 285, *G. U.* 23 giugno 1993, n. 26.

**legge 29 gennaio 1992, n. 58, artt. 1 e 4** (artt. 89 e 100 dello statuto spec. Trentino-Alto Adige).

Sentenza 1° giugno 1993, n. 260, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**d.l. 11 luglio 1992, n. 333, art. 1, terzo e quarto comma [convertito dalla legge 8 agosto 1992, n. 359]** (artt. 3, 81, quarto comma, 97 e 119 della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 128, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**d.l. 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, primo, quinto e sesto comma [convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359]** (artt. 3, 42, terzo comma, 53 e 117 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1993, n. 283, *G. U.* 23 giugno 1993, n. 26.

**legge 8 agosto 1992, n. 359,** nella parte in cui dispone la conversione in legge dell'art. 1, terzo e quarto comma, del d.l. 11 luglio 1992, n. 333 (artt. 3, 81, quarto comma, 97 e 119 della Costituzione).

Sentenza 1° aprile 1993, n. 128, *G. U.* 7 aprile 1993, n. 15.

**legge reg. Liguria riapprovata il 22 dicembre 1992, artt. 2, lett. e), 3, terzo comma, e 4** (artt. 97, 117 e 118 della Costituzione).

Sentenza 27 maggio 1993, n. 251, *G. U.* 2 giugno 1993, n. 23.

**legge approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 23 dicembre 1992, art. 1, primo comma** (artt. 3, 97, primo e terzo comma, 81, quarto comma, e 119 della Costituzione).

Sentenza 27 maggio 1993, n. 250, *G. U.* 2 giugno 1993, n. 23.

**legge reg. siciliana approvata il 23 dicembre 1992, art. 1, primo comma** (art. 97 della Costituzione).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 266, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**legge reg. siciliana approvata il 23 dicembre 1992, art. 1, secondo comma, e 3, terzo comma** (art. 81, quarto comma, della Costituzione).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 266, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

**legge reg. siciliana approvata il 23 dicembre 1992, art. 3, primo comma** (art. 17, lettere *b*), *c*) e *d*) dello statuto spec. reg. Sicilia).

Sentenza 4 giugno 1993, n. 266, *G. U.* 9 giugno 1993, n. 24.

# CONSULTAZIONI

AGRICOLTURA E FORESTE - *Produttore di latte - Periodi anteriori al 1991/92 - Percezione di indennità ex regolamento CEE 775/87 per quantitativi di produzione sospesi e contemporanea debenza di prelievi per quantitativi prodotti oltre il limite - Restituzione dell'indennità.*

Se i produttori di latte che, relativamente a periodi anteriori al 1991/92, abbiano, da un lato riscosso l'indennità prevista dal reg. CEE del Consiglio 775/87 per i quantitativi di produzione prima consentiti e — poi — sospesi per effetto del citato regolamento e, dall'altro, avrebbero dovuto corrispondere (ma non l'hanno fatto, almeno in parte) prelievi per i quantitativi prodotti oltre i limiti (Regolamenti CEE del Consiglio 804/68 e 857/84) debbano restituire l'indennità riscossa (tenuto presente che la legge 201/91 dichiara non più dovuti i summenzionati prelievi, salva l'irrepetibilità di quanto già corrisposto (cs. 1614/92).

ASSISTENZA E BENEFICENZA PUBBLICA - *Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - Carattere infraregionale o interegionale ai fini degli artt. 25 e 113 d.P.R. 616/77 - Criteri di accertamento del carattere pluriregionale - Fattispecie.*

Se un'istituzione pubblica di assistenza e beneficenza (nella specie IPAB Beata Lucia di Narni) avente struttura organizzativa nel territorio di una sola regione ma operante istituzionalmente a favore della popolazione di più regioni debba considerarsi ente interregionale e pertanto sottoposta al procedimento previsto dall'art. 113 del d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616 (diretto ad individuare i beni e il personale da attribuire alle singole regioni e a dichiarare l'estinzione delle istituzioni per le quali fosse accertata l'insussistenza di funzioni residue rispetto a quelle dell'assistenza e beneficenza) (cs. 6772-92).

*Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - Ente interregionale - Procedimento di estinzione ex art. 113 d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616 - Mancata applicazione - Conseguenze.*

Se un'istituzione pubblica di assistenza e beneficenza (nella specie IPAB Beata Lucia di Narni) che — avendo carattere pluriregionale — avrebbe dovuto essere sottoposta alla procedura di estinzione ex art. 113 d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616, ma non lo sia stata, a cagione dell'erronea esclusione del suo carattere interregionale, vada considerata estinta, pur in mancanza del provvedimento di estinzione previsto dalla legge, stante che le funzioni che essa dovrebbe esercitare sono state trasferite alle regioni; e se — ove essa sia, invece, da considerare esistente se:

*a*) essa debba limitarsi alla gestione del proprio patrimonio;

*b*) la designazione degli amministratori della stessa spetti ai soggetti indicati nelle tavole di fondazione o dello statuto;

*c*) se — attualmente — l'IPAB possa essere sottoposta alla procedura di cui sopra (cs. 6772/92).

*Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - Enti di carattere infraregionale - Trasferimento delle funzioni personale e beni ai comuni ex art. 25 V co. d.P.R. 616/77 - Declaratoria di illegittimità costituzionale di detta norma - Conseguente annullamento in sede giurisdizionale di provvedimento di scioglimento di IPAB - Ricostituzione degli organi ordinari dell'Ente - Competenza - Se sia regionale o statale.*

Se rientri nella competenza della Regione o dello Stato provvedere alla ricostituzione degli organi ordinari di amministrazione di un'IPAB (istituzione pubblica di assistenza e beneficenza), di carattere infraregionale, che sia stata sciolta con provvedimento, poi annullato in sede giurisdizionale, perché adottato sulla base di una normativa regionale fondata su una disposizione di legge statale, l'art. 25 d.P.R. 616/77, dichiarata incostituzionale (nella parte in cui — appunto — veniva disposto il trasferimento delle funzioni personale e beni delle IPAB infraregionali ai Comuni); e se, ove la competenza sia della Regione, nel caso di inerzia di questa, vi sia la possibilità per lo Stato di esercitare controllo sostitutivo (cs. 6772/92).

CALAMITÀ PUBBLICHE - *Zone terremotate della Calabria - Campania - Basilicata - Alloggi per le famiglie rimaste senza tetto costruiti con fondi del Dipartimento della Protezione Civile - Gestione - Oneri di manutenzione - Assegnazione - Ammontare del canone.*

Se, quanto agli alloggi realizzati con i fondi del Dipartimento della Protezione Civile nell'ambito dei programmi di ricostruzione delle zone della Basilicata, della Campania, della Calabria colpite dagli eventi sismici degli anni 1980, 1981, 1982, 1983:

*a*) la gestione di detti immobili spetti all'Amministrazione Statale o ai Comuni ed in particolare su chi incomba l'obbligo di procedere alle operazioni di accatastamento e di assunzione in consistenza;

*b*) detti alloggi debbano essere assegnati in locazione semplice o possano essere assegnati anche a riscatto;

*c*) i canoni di locazione debbano essere determinati in base alla legge 392/78;

*d*) gravi sui Comuni o sull'Amministrazione Statale l'onere della manutenzione ordinaria o straordinaria dei considerati beni durante la gestione provvisoria a suo tempo affidata ai Comuni (cs. 7505/91).

COMMERCIO - *Finanziamento dei crediti all'esportazione - Norme dettate dalla L. 227/77 - Data di operatività delle stesse (1 giugno 1977 o 25 ottobre 1977).*

Se le norme dettate (agli artt. 18 e seguenti) dalla legge 227/1977 in tema di finanziamento dei crediti all'esportazione siano divenute operative l'11 giugno 1977 (giorno di entrata in vigore della ridetta legge 227/1977) oppure successivamente, e precisamente il 25 ottobre 1977 essendovi stata (in virtù di quanto disposto dall'art. 38 L. 227/1977) fino al sessantesimo giorno successivo all'insediamento degli organi della SACE (sezione speciale per l'assicurazione del credito all'esportazione istituita presso l'INA) ultrattività della normativa dettata in materia dalla L. 131/1967 (artt. 16 e seguenti) (cs. 8905/1992).

COMUNITÀ EUROPEE - *Aiuti comunitari alla produzione agricola - Regolamento che ne esclude la corresponsione dichiarato invalido - Interessi sulle somme perciò dovute ai produttori - Decorrenza.*

Se il pagamento di aiuti comunitari (nella specie alla produzione del tabacco) effettuato dall'AIMA solamente dopo la dichiarazione di invalidità del Regolamento CEE del Consiglio, che escludeva la corresponsione di tale aiuto, comporti la decorrenza di interessi, e da quale momento, a favore del produttore (cs. 3643/92).

EDILIZIA POPOLARE ED ECONOMICA - *Edilizia residenziale pubblica - Cessione in proprietà di alloggi - Criteri di determinazione del prezzo di cui alla L. 412/91 - Alloggi costruiti per i lavoratori agricoli dipendenti ex L. 1676/1960 e assegnati in proprietà o a riscatto - Applicabilità.*

Se i criteri di determinazione del prezzo di cessione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, stabiliti dall'art. 28 della L. 30 dicembre 1991 n. 412, si applichino anche per la cessione in proprietà degli alloggi costruiti per i lavoratori agricoli dipendenti, in base ai programmi di cui alla L. 30 dicembre 1960 n. 1676, sia che questi siano stati assegnati in locazione, sia che siano stati assegnati in proprietà o a riscatto (cs. 7849/92).

GUERRA - *Indennizzo dei beni perduti da cittadini italiani all'estero - Diritti di credito Coefficiente di adeguamento dell'1,90 (art. 4 L. 135/85) - Applicabilità.*

Se siano rivalutabili, secondo il coefficiente di unovirgolanovanta previsto dall'art. 4 L. 135/85, gli indennizzi per i crediti dei cittadini italiani andati perduti all'estero (nella specie Libia) (cs. 16681/91).

IMPIEGO PUBBLICO - *Impiegato dello Stato - Procedimento disciplinare - Sospensione di questo in pendenza di processo penale - Dimissioni del dipendente accettate dalla P.A. con riserva di definitivi provvedimenti all'esito del giudizio penale - Sentenza definitiva di condanna - Prosecuzione del procedimento disciplinare - Possibilità.*

Se possa essere proseguito il procedimento disciplinare, prima sospeso per la pendenza di processo penale, se medio tempore il dipendente statale abbia presentato le dimissioni e queste siano state accettate con la riserva, da parte dell'Amministrazione, di definitivi provvedimenti all'esito del giudizio penale (cs. 8575/92).

ISTRUZIONE E SCUOLE - *Comune - Spese obbligatorie - Personale ausiliario degli istituti magistrali.*

Se sussista a carico dei Comuni l'onere delle spese per il personale di servizio degli istituti magistrali, anche dopo l'entrata in vigore della legge 142/90 (cs. 7705/91).

ISTRUZIONE E SCUOLE - *Professore universitario - Cumulo del trattamento di quiescenza spettante quale associato con quello di attività spettante quale ordinario - Ammissibilità - Servizi svolti prima della nomina ad associato - Svolgimento contemporaneo di attività di assistente ordinario e di professore incaricato interno - Utilizzabilità a fini di trattamento di quiescenza e di ricostruzione di carriera.*

Se il professore universitario divenuto ordinario possa, in luogo del ricongiungimento del servizio prestato quale associato, godere del trattamento di quiescenza relativo a quest'ultimo; e se — detto docente ove prima della nomina ad associato abbia svolto — contemporaneamente — attività di assistente ordinario e di professore incaricato interno — possa cumulare il servizio prestato come assistente con quello prestato come associato ai fini del summenzionato trattamento di quiescenza e al tempo stesso ottenere che i servizi prestati in qualità di professore incaricato interno gli vengano conteggiati ai fini della ricostruzione di carriera quale professore ordinario (cs. 6058/1992).

NAVE E NAVIGAZIONE - *Concessionari di servizi di navigazione interna - Convenzioni disciplinatrici dell'obbligo di trasporto di effetti postali - Clausola che preveda compenso per il trasporto - Possibilità.*

Se al concessionario (nella specie Comune di Monte Isola) di una linea di navigazione interna (nella specie Peschiera - Maraglio Sulzano) possa essere riconosciuto il diritto a compenso per il trasporto di effetti postali (cs. 8292/92).

NAVE E NAVIGAZIONE - *Porti - Porto turistico realizzato da una regione con finanziamento statale - Se sia bene del demanio marittimo.*

Se un porto turistico da realizzarsi da una Regione (nella specie porto di Pescara) vada considerato — anche in ragione che la sua costruzione si giova di finanziamento statale (FIO) — come bene del demanio marittimo, ovvero come opere insistenti sul demanio marittimo, in forza di concessione e come tali acquisibili dallo Stato solo al termine della concessione stessa (cs. 10298/1989).

OPERE PUBBLICHE - *Appalto - Appalto-concorso - Revisione dei prezzi - Decorrenza.*

Se in un contratto di appalto di opere pubbliche, aggiudicato a seguito di appalto-concorso, la revisione dei prezzi — ex art. 33 L. 41/86 — possa avere decorrenza da una data anteriore a quella dell'aggiudicazione (cs. 3356/1988).

OPERE PUBBLICHE - *Appalto di opere pubbliche - Penale per il ritardo nell'esecuzione dei lavori per opere stradali e autostradali connesse con i mondiali di calcio del 1990 e le manifestazioni colombiane del 1992 - Disciplina applicabile - Fideiussione per il pagamento - Se a favore del fideiussore possa prevedersi il* beneficium excussionis *e se questo possa proporre domanda di arbitrato.*

Se, per l'applicazione della penale prevista dall'art. 4 comma 2 d.l. 121/89, per il ritardo nella esecuzione di lavori per opere stradali e autostradali

connesse con i campionati mondiali di calcio del 1990 e le manifestazioni colombiane del 1992, valga — in difetto di speciali disposizioni di legge — la disciplina dettata in materia dal capitolato generale di appalto per le opere pubbliche; sicché detta penale è dovuta dall'appaltatore salvo il caso di impossibilità di rispetto del termine per fatto a lui non imputabile; essa deve essere computata in sede di conto finale; essa può essere contestata dall'appaltatore mediante formulazione di tempestiva riserva (cs. 6554/92).

Se possa prevedersi il beneficio dell'escussione a favore della banca che presti fideiussione a garanzia del pagamento della penale prevista dall'art. 4 comma 2 d.l. 121/89, per il ritardo nell'esecuzione di opere stradali e autostradali connesse con i campionati mondiali di calcio del 1990 e le manifestazioni colombiane del 1992; e se detta banca possa proporre nei confronti dell'amministrazione domanda di arbitrato in difetto di espressa pattuizione che preveda il ricorso all'arbitrato anche per l'obbligazione fideiussoria (cs. 6554/92).

POSTE E RADIOTELECOMUNICAZIONI - *Radiodiffusione - Pubblicità - Concessionari in ambito locale e nazionale.*

Se un concessionario per la radiodiffusione (televisiva o sonora) possa trasmettere contemporaneamente messaggi pubblicitari di diverso contenuto distinti per zone del territorio per il quale gli è stata rilasciata concessione; e se al fine di determinare se un'emittente possa trasmettere o meno un determinato messaggio pubblicitario abbia rilievo l'ambito (es. nazionale o locale) di commercializzazione o la natura del prodotto o servizio al quale viene fatta propaganda commerciale (cs. 1130/93).

POSTE E RADIOTELECOMUNICAZIONI - *Radio-televisione - Sponsorizzazione di programmi - Pubblicità (di tabacco o bevande alcoliche o destinata ai minori) - Violazioni della disciplina dettata da decreti del Ministro delle Poste e Telecomunicazioni - Sanzionabilità.*

Se sia possibile irrogare sanzioni ex art. 31 L. 223/90 (Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato) per le violazioni della disciplina dettata, in tema di sponsorizzazione dei programmi radiotelevisivi, di pubblicità del tabacco o di bevande alcoliche e di pubblicità destinata ai minorenni, dai decreti del Ministro delle Poste e Telecomunicazioni previsti dall'art. 8 L. 223/90 (attualmente DDMM 425/91 e 439/91) (cs. 8770/92).

PRESCRIZIONE CIVILE - *Membro del Governo - Competenze corrispostegli in ritardo - Credito per interessi e rivalutazione monetaria - Termine di prescrizione.*

Se il credito per rivalutazione monetaria ed interessi, spettanti sulle competenze tardivamente corrisposte a un membro del Governo, si prescriva in cinque anni dal pagamento dei suddetti emolumenti (cs. 8548/92).

PREVIDENZA - *Contribuzione I.N.P.S. - Sgravi per imprese industriali operanti nel Mezzogiorno - Declaratoria di incostituzionalità art. 18 d.l. 918/68 e normativa (d.l. 71/93) che disciplina il rimborso delle somme che l'I.N.P.S. deve conseguentemente restituire alle imprese - Rapporto fra impresa e dipendente.*

Se la normativa dettata dal d.l. 71/1993 (che prescrive rateazioni ed esclude la corresponsione di somme a titolo di interessi o rivalutazione monetaria)

per disciplinare la restituzione — da parte dell'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale — alle imprese di quelle somme palesatesi indebitamente percette dall'I.N.P.S. medesimo a seguito della declaratoria di incostituzionalità dell'art. 18 d.l. 918/68 (dichiarato incostituzionale — con sentenza n. 261 del 3-12 giugno 1991 — nella parte in cui esclude dal beneficio degli sgravi, sul complesso dei contributi previdenziali da corrispondere all'I.N.P.S., le imprese industriali operanti nel Mezzogiorno d'Italia, relativamente al personale dipendente le cui retribuzioni non siano assoggettate a contribuzione contro la disoccupazione involontaria) abbia rilevanza — ed entro quali limiti — nel rapporto fra impresa (nella specie esercente il pubblico servizio di trasporti) e dipendente di questa concernente le somme trattenute in eccesso sulla mercede, a titolo di ritenuta previdenziale (in osservanza della norma — poi — dichiarata incostituzionale) e reclamate dal lavoratore; e se e qual rilevanza abbia — rispetto al rapporto testé considerato — la circostanza che l'I.N.P.S. possa vantare nei confronti dell'impresa un giudicato favorevole che esclude (in applicazione della norma poi dichiarata incostituzionale) che quest'ultima avesse diritto allo sgravio degli oneri sociali (cs. 2487/93).

PROTEZIONE CIVILE E SERVIZI ANTINCENDIO - *Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco - Servizi di vigilanza per la prevenzione di incendi in locali di pubblico spettacolo - Mancata effettuazione o integrazione del deposito a garanzia del pagamento del corrispettivo dovuto pel servizio - Effetti.*

Se i Comandi dei Vigili del Fuoco possano sospendere il servizio di vigilanza, per la prevenzione di incendi in locali di pubblico spettacolo, quando colui che richiede il servizio non provveda a costituire il deposito a garanzia del pagamento dei corrispettivi o non provveda ad effettuare versamento di ulteriori somme essendosi rivelato, il summenzionato deposito, insufficiente a coprire l'ammontare dei corrispettivi dovuti all'Amministrazione (cs. 5733/1992).

RISCOSSIONE DELLE IMPOSTE - *Servizio di riscossione dei tributi e di altre entrate dello Stato - Attività dei concessionari - Norma che dispone che la giornata del sabato è considerata festiva ai fini della riscossione (art. 32 comma 6 d.P.R. 43/88) - Interpretazione.*

Se il concessionario del servizio di riscossione delle entrate dello Stato possa giovarsi della proroga al lunedì dei termini in scadenza il sabato — prevista dall'art. 32 comma 6 d.P.R. 43/88 — non soltanto per gli atti di riscossione in senso stretto (attività di sportello: esazione di somme e sommaria contabilizzazione delle somme introitate), ma anche per tutti quelli che pertengano al servizio (cs. 9701/90).

RISCOSSIONE DELLE IMPOSTE - *Tributi - Cartelle esattoriali - Notificazione - Recapito ad opera di concessionari di servizi postali - Possibilità - Compenso spettante al concessionario.*

Se la notificazione delle cartelle esattoriali possa essere eseguita oltre che per mezzo del servizio postale, anche tramite recapito delle stesse ad opera di agenzie concessionarie di servizi postali; e nell'affermativa se il compenso a queste spettante per la consegna della cartella sia quello previsto dalle tariffe per la stampa raccomandata con avviso di ritorno (cs. 4626/92).

SANZIONI AMMINISTRATIVE - *Illeciti in materia di pesca marittima commessi nel mare territoriale antistante la Sardegna - Autorità competente a ricevere il rapporto di cui all'art. 17 L. 689/81.*

Se il rapporto, previsto dall'art. 17 L. 689/81, relativo alle infrazioni (punite con sanzioni amministrative) in tema di pesca marittima commesse nel mare territoriale antistante la Sardegna, vada presentato agli uffici della ridetta Regione o a quelli periferici del Ministero della Marina Mercantile (cs. 7459/91).

SANZIONI AMMINISTRATIVE - *Radiodiffusione ed editoria - Sanzioni irrogabili da parte del garante - Illeciti di cui all'art. 31 comma 3° L. 223/90 - Istituto del pagamento in misura ridotta di cui all'art. 16 L. 689/81 - Applicabilità - Recidiva di cui all'art. 31 comma 5° L. 223/90 - Nozione.*

Se le sanzioni amministrative irrogabili - dal Garante per l'editoria e la radiodiffusione — ai sensi del comma 3° dell'art. 31 L. 223/90 (pena pecuniaria e nei casi più gravi sospensione della concessione o dell'autorizzazione) siano suscettibili di oblazione (pagamento in misura ridotta) ex art. 16 L. 689/1981; e se la sospensione della concessione o autorizzazione per il caso di recidiva ex art. 31 comma 5° — della ridetta legge 223/1990 — presupponga che sia già intervenuto un provvedimento sanzionatorio definitivo per una precedente analoga infrazione (cs. 7812/92).

SOCIETÀ - *Società ammessa alle agevolazioni previste dalla legge (44/86) per favorire lo sviluppo di imprenditorialità giovanile nel meridione - Aumento del capitale sociale successivo all'ammissione che determini maggiorazione della quota di partecipazione dei soci non giovani - Validità - Effetti.*

Se ammessa una società costituita prevalentemente da giovani tra i 18 e 29 anni di età, ai contributi, mutui e agevolazioni previsti dal d.l. 786/85 conv. L. 44/86 (misure straordinarie per la promozione e lo sviluppo dell'imprenditorialità giovanile nel Mezzogiorno), siano colpiti da nullità non solo il trasferimento delle quote dei soci giovani, ma anche gli aumenti di capitale che abbiano determinato un aumento della quota di partecipazione dei soci non giovani (pur senza far eccedere a quest'ultima il limite del 50 %); e se ammessa — ex d.l. 786/85 conv. L. 44/86 — una società a finanziamento di un progetto, e ciò in data anteriore all'11 settembre 1991 (giorno di entrata in vigore della L. 275/91 che ha modificato il d.l. 786/85 conv. L. 44/86), possa essere revocato il finanziamento ove, successivamente alla concessione di quest'ultimo, sia intervenuto un aumento di capitale avente le caratteristiche summenzionate (cs. 5763/92).

TRASPORTI - *S.p.A. Ferrovie dello Stato - Incarichi di rappresentanza e difesa in giudizio conferiti ad avvocati liberi professionisti nel periodo 23 dicembre 1992-24 marzo 1993 - Se vadano necessariamente revocati.*

Se la S.p.A. Ferrovie dello Stato, che, nel periodo 23 dicembre 1992-24 marzo 1993, ha conferito ad avvocati del libero foro, l'incarico di difenderla in numerosi giudizi, debba — con l'entrata in vigore della L. 75/1993 (di conversione del d.l. 16/1993) necessariamente revocare il mandato ai menzionati professionisti, dovendo la società stessa avvalersi — per tutte le controversie pendenti al 25 marzo 1993 — esclusivamente del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato (cs. 2464/93).

TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI - *Crediti di rimborso IVA - Cessione - Fallimento cedente - Esperimento azione revocatoria fallimentare - Pagamenti da parte dell'Amministrazione finanziaria.*

Se il credito di rimborso IVA che sia stato ceduto ad un terzo debba essere pagato al cessionario anche quando sia sopravvenuto il fallimento del cedente, anche eventualmente in pendenza di azione revocatoria (cs. 5608/92).

TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI - *Dogana - Punti franchi - Opere da costruire nei pressi del punto franco - Disciplina applicabile.*

Se l'assimilazione dei punti franchi al territorio extradoganale comporti l'assoggettamento delle costruzioni da erigere in prossimità del confine del punto franco alla disciplina prevista (art. 19 d. lgs. 374/90) per le costruzioni prossime alla linea doganale (in particolare se sia necessaria l'autorizzazione del direttore della circoscrizione doganale per la loro erezione) (cs. 4427/92).

TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI - *Imposta di registro - Società che abbia subito perdite superiori al capitale sociale - Conferimenti in danaro occorrenti a coprire l'intera perdita - Esenzione dall'imposta - Limite.*

Se il conferimento ad una società, che abbia subito perdite per un ammontare superiore al capitale sociale, della somma occorrente a coprire l'intera perdita, di tal che il capitale sociale, già azzerato, sia riportato al livello precedente, possa usufruire per l'intero, dell'esenzione da imposta di registro che la nota due dell'art. 4 della tariffa parte prima del d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131 accorda ai conferimenti relativi a riduzioni del capitale per perdita con contemporaneo aumento del capitale stesso (cs. 1960/93).

TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI - *Tributi doganali - Soggetto passivo d'imposta - Amministrazioni statali importatrici di merci - Disciplina del rapporto fra queste e l'Amministrazione finanziaria (debenza interessi per ritardato pagamento dei diritti; estinzione per prescrizione).*

Se le Amministrazioni Statali (nella specie Ministero della Difesa) che effettuino importazioni siano tenute a corrispondere all'Amministrazione Finanziaria i diritti doganali e gli interessi per il ritardato pagamento di questi; e — ove ciò sia — se possano liberarsi dal loro obbligo per prescrizione (cs. 6431/87).

TRIBUTI (IN GENERALE) - *Crediti per imposte e di rimborso di imposta - Interessi - Prescrizione - Decorrenza .*

Se la prescrizione degli interessi relativi a un credito dell'erario per imposta (o del contribuente per rimborso di imposta) contestato in sede giudiziale, inizi a decorrere solamente con il passaggio in giudicato della sentenza che accerta l'esistenza e l'ammontare del credito per tributo (o di rimborso) (cs. 339/93).

TRIBUTI (IN GENERE) - *Misure cautelari - Decisioni delle Commissioni Tributarie sfavorevoli all'erario e non definitive - Conseguenze sulle garanzie assunte per assicurare la riscossione del tributo.*

Se le decisioni delle Commissioni Tributarie favorevoli al contribuente, non passate in giudicato, abbiano effetto sulle misure cautelari (ipoteca lega-

le, sequestro conservativo) prese a garanzia del credito d'imposta (facendole venire meno — ove venga negata l'esistenza di questo — o comportando la riduzione della somma garantita dalla misura cautelare nel caso che la pretesa del fisco venga riconosciuta solo in parte fondata) (cs. 9931/90).

TRIBUTI LOCALI - *Tributi indiretti - INVIM - Trasferimento di immobili di proprietà di aziende assoggettate ad amministrazione straordinaria ex d.l. 26/79 - Rettifica del valore finale determinato e dichiarato dal curatore.*

Se, relativamente al trasferimento di impianti e complessi aziendali di imprese sottoposte ad amministrazione straordinaria (ex d.l. 26/79), sia ammissibile — ai fini dell'INVIM — un accertamento di valore in rettifica di quello determinato e dichiarato dal Commissario della procedura (cs. 9580/90).

URBANISTICA - *Demolizione di opere abusive insistenti su suoli di proprietà pubblica - Esecuzione - Competenze del Prefetto e del Comitato Tecnico Centrale di cui all'art. 17 bis d.l. 152/91 - Rapporti - Affidamento ex art. 27 L. 47/85 della demolizione ad impresa - Scelta di questa e compenso ad essa spettante.*

Se pur dopo l'istituzione (d.l. 152/91), presso il Ministero dell'Interno, del Comitato Tecnico Centrale per l'esecuzione della demolizione delle opere e manufatti realizzati abusivamente su suolo del demanio o del patrimonio dello Stato o di enti pubblici, il Prefetto sia ancora competente ad eseguire — giusta il disposto dell'art. 27 L. 47/85 — la demolizione delle surriferite costruzioni; se — ai sensi dell'art. 27 L. 47/85 — il Prefetto possa scegliere autoritativamente — fra quelle dotate dei requisiti di legge — l'impresa alla quale affidare la demolizione di opera abusiva alla quale non si possa provvedere con i mezzi a disposizione della pubblica amministrazione; e se — a detta impresa — vada corrisposto, quale corrispettivo della prestazione svolta, il giusto prezzo di mercato di quest'ultima (cs. 6934/92).