

ANNO XLVII - N. 2-3

*Sped. abbon. postale comma 34, art. 2, legge 549/93 - ROMA*

APRILE - SETTEMBRE 1995

AVV.  
CINGOLO



RASSEGNA  
AVVOCATURA  
DELLO STATO

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO

ROMA

Progetto grafico dell'architetto CAROLINA VACCARO.

ANNO XLVII - N. 2-3

APRILE - SETTEMBRE 1995

RASSEGNA  
AVVOCATURA  
DELLO STATO

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE DI SERVIZIO

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO  
ROMA 1996

## ABBONAMENTI ANNO 1995

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

(8219006) Roma, 1995 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato P.V.

# INDICE

## Parte prima: GIURISPRUDENZA

Sezione prima:	GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE (a cura dell'avv. Giovanni Paolo Polizzi) . . . . .	pag. 137
Sezione seconda:	GIURISPRUDENZA COMUNITARIA E INTERNAZIONALE (a cura dell'avv. Oscar Fiumara) . . . . .	» 198
Sezione terza:	GIURISPRUDENZA CIVILE, GIURISDIZIONE E APPALTI (a cura degli avvocati Antonio Cingolo e Giuseppe Stipo) . . . . .	» 212
Sezione quarta:	GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA (a cura dell'avv. Raffaele Tamiozzo) . . . . .	» 248
Sezione quinta:	GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA (a cura dell'avvocato Carlo Baffie) . . . . .	» 263
Sezione sesta:	GIURISPRUDENZA PENALE (a cura dell'avvocato Paolo Di Tarsia di Belmonte) . . . . .	» 304

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

QUESTIONI . . . . .	pag. 29
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE . . . . .	» 53
CONSULTAZIONI . . . . .	» 74

Comitato di redazione: Avv. F. Basilica - Avv. G. Mangla -  
Avv. P. Palmieri - Avv. F. Scafani - Avv. L. Ventrella

La pubblicazione è diretta dall'avvocato:  
UGO GARGIULO

## ARTICOLI, NOTE, OSSERVAZIONI, QUESTIONI

Cerimonia d'insediamento dell'Avvocato Generale dello Stato Giorgio Zagari: intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri dott. Lamberto Dini e discorso dell'Avvocato Generale dello Stato . . .	pag.	XI
F. BASILICA: Il danno biologico come danno non patrimoniale: dottrina e giurisprudenza a confronto . . . . .	II,	40
F. BASILICA e P. NUNZIATA: Precisazioni giurisprudenziali in tema di liquidazione del danno biologico . . . . .	I,	225
W. FERRANTE: Parte civile: procura speciale anche per le amministrazioni statali? . . . . .	I,	305
G. PALMIERI: Interesse pubblico, attività privata e giurisdizione. Profili ricostruttivi . . . . .	II,	29
U. PERRUCCI: La tassabilità dei proventi illeciti . . . . .	I,	286
F. SCLAFANI: Brevi note in tema di mancata attuazione della direttiva CEE sulla tutela dei lavoratori in caso di insolvenza del datore di lavoro . . . . .	I	204

**PARTE PRIMA**  
**INDICE ANALITICO - ALFABETICO**  
**DELLA GIURISPRUDENZA**

**ATTO AMMINISTRATIVO**

- Accesso ai documenti - Concorso - Interesse del partecipante - Riguardo gli elaborati dei concorrenti, 248.
- Accesso ai documenti - Diniego - Ricorso - Notifica a terzi controinteressati - Necessità - Limiti, 248.
- Accesso ai documenti - Diritto - Estensione, 254.
- Accesso ai documenti - Interesse del richiedente - Caratteristiche - Individuazione, 254.

**AVVOCATI E PROCURATORI**

- Gratuito patrocinio - Applicazione al cittadino straniero - Prova dei requisiti di reddito - Dichiarazione puramente formale - Irragionevolezza - Illegittimità parziale, 162.

**AVVOCATURA DELLO STATO**

- Costituzione di parte civile per conto dell'amministrazione dello Stato - Documentazione attestante la volontà dell'amministrazione di esercitare nel processo penale la pretesa risarcitoria o restitutoria - Necessità, con nota di W. Ferrante, 304.

**BELLEZZE NATURALI**

- Divieto di modificazione del territorio - Piani paesistici - Termine di adozione - Scadenza - Mancata previsione successiva inefficacia vincolo - Infondatezza, 189.

**COMUNITA' EUROPEE**

- Aiuti di Stato - Incompatibilità con il mercato comune - Decisione della Commissione - Obbligo di recupero -

— Holding pubblica e impresa del gruppo: rapporti - Adempimento, 198.

- Aiuti di Stato - Incompatibilità con il mercato comune - Decisione della Commissione - Obbligo di recupero - Inadempimento - Termine, 198.
- Mancata attuazione di una direttiva - Potere legislativo - Diritto al risarcimento del danno nei confronti dello Stato membro - Insussistenza, con nota di F. Scalfani, 203.

**CONTRATTI (IN GENERALE)**

- Requisiti di validità - Legge vigente al tempo della conclusione - Applicabilità - Ius superveniens - Sanatoria della nullità - Esclusione, 217.

**COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA**

- Conflitto di attribuzioni - Promotori di referendum - Accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie - Limiti e divieti - Estensione alla campagna referendaria, 155.
- Conflitto di attribuzioni - Stato di emergenza - Situazione economico-ambientale - Potere di ordinanza - Limiti - Autonomia regionale, 144.

**DANNO CIVILE**

- Danno alla persona - Danno biologico - Valutazione equitativa effettiva - Criterio del valore al punto di invalidità, con nota di F. Basilica, 225.

**FALLIMENTO**

- Presunzione muciana - Tutela del coniuge e della famiglia - Questione interpretativa - Necessità intervento legislativo - Inammissibilità, 166.

## GIURISDIZIONE CIVILE

- Questioni di giurisdizione rientranti nell'art. 360 n. 1 e 362 cod. proc. civ. - Violazione dei limiti esterni della giurisdizione - Rifiuto di esercizio della potestà giurisdizionale - Rientra, 221.

## IMPIEGO PUBBLICO

- Appello - Legittimazione - Avvocatura dello Stato - Iniziativa - Autonomia ed indipendenza - Estensione, 257.
- Giurisdizione ordinaria o amministrativa - Provvedimento di sospensione cautelare del lavoratore - Lesione dei diritti della personalità del pubblico dipendente da parte della P.A. - Giurisdizione giudice ordinario - Sussistenza - Fattispecie, 212.
- Inquadramento - Dipendente Università - Personale non docente - Disparità di trattamento - Inconfigurabilità, 257.

## IMPUGNAZIONI CIVILI

- Appello - Successione a titolo particolare nel diritto controverso posteriore al giudizio di primo grado - Notificazione al successore - Validità, 215.

## LAVORO

- Insolvenza del datore di lavoro - Tutela dei lavoratori subordinati - Mancata attuazione della direttiva 80/987/CEE - Indennità ex art. 2, settimo comma, d. lgs. 27 gennaio 1992 n. 80 - Legittimazione passiva dell'INPS, con nota di F. Scalfani, 203.

## OPERE PUBBLICHE

- Esecuzione - Responsabilità per danni conseguenti all'esecuzione di opere di pubblica utilità - Risarcimento del danno - Esclusione - Obligo di indennizzo per il privato da parte della P.A. - Sussistenza - Determinazio-

ne del danno - Danni per lucro cessante - Esclusione, 240.

- Esecuzione - Responsabilità per danni conseguenti all'esecuzione di opere di pubblica utilità - Risarcimento del danno - Obligo di indennizzo per il privato da parte della P.A. - Determinazione del danno - Mancato reddito - Indennizzabilità - Condizioni, 241.

## PARTITI POLITICI

- Finanziamento pubblico - Reati previsti dalle leggi 195/1974 e 659/1981 - Nuova disciplina introdotta dalla legge 515/1993 - Depenalizzazione delle precedenti fattispecie - Esclusione, con nota di W. Ferrante, 304.

## PROCEDIMENTI CAUTELARI

- Ricorso ex art. 700 c.p.c. - Accoglimento - Pronuncia sulle spese - Esclusione - Ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. - Ammissibilità, 244.

## PROCEDIMENTO PENALE

- Rogatoria internazionale - Esecuzione nelle forme previste da legislazione Stato richiesto - Mancata previsione assistenza difensore - Valutazione utilizzabilità della prova assunta - Infondatezza, 183.

## REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

- Nozione di pubblico ufficiale - In genere - Addetto al Gabinetto del Ministro dei Trasporti - Qualità di pubblico ufficiale - Sussistenza - Trasformazione dell'Ente Ferrovie dello Stato in società per azioni - Rilevanza - Esclusione, con nota di W. Ferrante, 304.

## SANZIONI AMMINISTRATIVE

- Ripartizione competenze tra Stato e Regione - Licenza per impianto ed esercizio ascensori - Affissione nei teatri regolamenti di sicurezza - Preventiva dichiarazione all'autorità lo-



- cale esercizio industria affittacamere - Licenza per esercizio arte tipografica, litografica, etc. - Licenza per esercizio mestiere guida alpina - Licenza per stranieri che esercitano mestieri ambulanti, 137.
- Società di intermediazione mobiliare (S.I.M.) - Mancata previsione diritto di regresso della Soc. nei confronti dell'autore della violazione - Infondatezza, 181.

#### STUPEFACENTI E SOSTANZE PSICOTROPE

- Coltivazione piante contenenti sostanze stupefacenti - Illiceità penale - Disparità con sanzioni amministrative per importazione, acquisto e detenzione ad uso personale - Violazione principio offensività fattispecie penale - Infondatezza, 174.

#### TRIBUTI ERARIALI DIRETTI

- Imposta locale sui redditi - Attività di lavoro autonomo assimilabile a quella di impresa - E' soggetta all'imposta, 280.
- Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Deduzione di costi ed oneri - Apposite scritture - Registro dei beni ammortizzabili - Necessità, 291.
- Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Interessi compensativi non costituenti reddito di capitale - Non sono componenti del reddito di impresa, 274.
- Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Interessi compensativi non costituenti reddito di capitale - T.U. delle imposte sui redditi 22 dicembre 1986 n. 917 - Applicabilità agli esercizi anteriori ex art. 36 d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42 - Dichiarazione validamente presentata - Concetto, 274.
- Imposta sul reddito delle persone fisiche - Trattamento di fine rapporto - Illegittimità costituzionale dell'art. 14 d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 - Rimborso - Legge 26 settembre 1985 n. 482 - Riliquidazione dell'imposta e rimborso - Somme percepite successivamente al 1 gennaio 1980 - Riliquidazione e rimborso sen-

za preclusioni - Somme percepite anteriormente - Decadenza dell'art. 38 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 - Si applica, 263.

- Imposta sul reddito delle persone giuridiche - Agevolazione per gli enti di assistenza e beneficenza - Presupposti - Configurabilità come ente non avente per oggetto l'esercizio di attività commerciale - Necessità - Rilevanza dell'esercizio dell'attività, 270.

#### TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI

- Imposta di registro - Imposta complementare - Solidarietà - Esclusione quando il fatto determinante dell'obbligazione è imputabile ad una sola parte - Art. 55 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634 e art. 57 t.u. 26 aprile 1986 n. 131 - Applicabilità agli atti ricadenti sotto il vigore del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269 - Esclusione, 281.
- Imposta sul valore aggiunto - Dichiarazione - Mancanza della sottoscrizione - Inesistenza, 297.

#### TRIBUTI IN GENERE

- Contenzioso tributario - Ricorso - Requisiti - Nullità - Sanatoria - Esclusione, 268.
- Contenzioso tributario - Rimborso dell'imposta - Silenzio dell'Amministrazione - Proposizione del ricorso prima della maturazione del termine di 90 giorni - Improprietà del ricorso - Maturazione del termine in pendenza del giudizio - Irrilevanza, 263.
- Imposta straordinaria del sei per mille sui depositi bancari - Indici rivelatori di ricchezza - Progressività e proporzionalità del tributo, 151.
- Nozione - Redditi derivanti da utilizzo di fatture per operazioni inesistenti - Natura illecita - Tassabilità, con nota di U. PERRUCCI, 286.
- Sanzioni - Definizione mediante pagamento di un sesto del massimo - Avviso di irrogazione - Autonomia - Concordato preventivo del contravventore - Termini, 298.

## INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA

### CORTE COSTITUZIONALE

7 aprile 1995, n. 115 (ord.)	pag.	137
14 aprile 1995, n. 127	»	144
4 maggio 1995, n. 143	»	151
10 maggio 1995 n. 161	»	155
1 giugno 1995, n. 219	»	162
29 giugno 1995, n. 286	»	166
24 luglio 1995, n. 360	»	174
24 luglio 1995, n. 363	»	181
25 luglio 1995, n. 379	»	183
28 luglio 1995, n. 417	»	189

### CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA' EUROPEE

<i>Plenum</i> , 4 aprile 1995, nella causa C-350/93	pag.	198
---	------	-----

## GIURISDIZIONI CIVILI

### CORTE DI CASSAZIONE

Sez. Un., 5 agosto 1994, n. 7266	pag.	212
Sez. I, 21 gennaio 1995, n. 713	»	215
Sez. I, 25 febbraio 1995, n. 2142	»	263
Sez. I, 2 marzo 1995 n. 2407	»	268
Sez. I, 8 marzo 1995, n. 2705	»	270
Sez.I, 25 marzo 1995, n. 3574	»	274
Sez. I, 29 marzo 1995, n. 3725	»	217
Sez. I, 3 aprile 1995, n. 3901	»	280
Sez. un., 10 aprile 1995, n. 4128	»	281
Sez. un., 13 aprile 1995, n. 4206	»	221
13 aprile 1995, n. 4255	»	225
Sez. I, 19 aprile 1995, n. 4381	»	286
Sez. I, 19 aprile 1995, n. 4397	»	291
Sez. I, 1 giugno 1995, n. 6146	»	297
Sez. I, 6 giugno 1995, n. 6366	»	298
Sez. I, 26 giugno 1995, n. 7224	»	240
Sez. lavoro, 19 luglio 1995, n. 7832	»	203
Sez. I, 27 settembre 1995, n. 10239	»	244

**GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE****CONSIGLIO DI STATO**

Sez. IV, 13 gennaio 1995, n. 5 . . . . .	pag.	248
Sez. IV, 6 marzo 1995, n. 158 . . . . .	»	254
Sez. VI, 16 maggio 1995, n. 446 . . . . .	»	257

**GIURISDIZIONI PENALI****CORTE DI CASSAZIONE**

Sez. VI penale, 17 giugno 1995, n. 6980 . . . . .	pag.	304
---	------	-----

## PARTE SECONDA

QUESTIONI .....	pag.	29
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE		
QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE:		
I - Norme dichiarate incostituzionali .....	»	53
II - Questioni dichiarate non fondate .....	»	61
CONSULTAZIONI .....	»	74

CERIMONIA D'INSEDIAMENTO  
DELL'AVVOCATO  
GENERALE DELLO STATO  
GIORGIO ZAGARI

Roma, 27 luglio 1995



The first part of the document discusses the importance of maintaining accurate records of all transactions. It emphasizes that every entry should be supported by a valid receipt or invoice. This ensures transparency and allows for easy verification of the data.

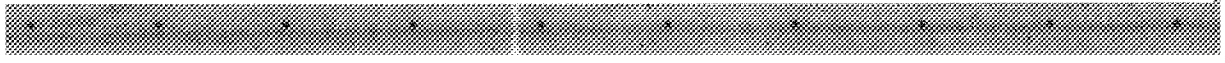
In addition, it is crucial to review the records regularly to identify any discrepancies or errors. This proactive approach helps in catching mistakes early and prevents them from escalating into larger issues.

The second section focuses on the role of technology in streamlining record-keeping. Modern accounting software offers a range of features that can significantly reduce the time and effort required to manage financial data.

One key benefit of using such software is the ability to automate repetitive tasks, such as data entry and reconciliation. This not only improves efficiency but also reduces the risk of human error.

Furthermore, digital records are easier to store, search, and share. This facilitates better collaboration between team members and provides a clear audit trail for all activities.

Finally, the document concludes by highlighting the long-term value of consistent record-keeping. Accurate and up-to-date records are essential for making informed business decisions and ensuring compliance with regulatory requirements.



**INTERVENTO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI  
DOTT. LAMBERTO DINI**

Sig. Presidente della Repubblica  
On.le Vice Presidente del Senato della Repubblica  
On.le Vice Presidente della Camera dei Deputati  
Sig. rappresentante della Corte Costituzionale  
Sig. Avvocato Generale, Sigg.ri Avvocati dello Stato, Magistrati,  
Autorità  
Signore e Signori

ci troviamo in questa splendida sala del Vanvitelli — alla presenza del Capo dello Stato, che ringrazio per aver voluto onorare questa cerimonia, conferendole maggiore solennità, e con la partecipazione delle più alte cariche della Repubblica — per l'insediamento dell'Avvocato Generale dello Stato Giorgio Zagari.

Questa occasione mi dà modo di esprimere la stima e la gratitudine del Paese — di cui sono certo di interpretare i sentimenti — per l'alta e antica istituzione che è affidata alla Sua guida, per l'intero corpo degli avvocati e procuratori dello Stato, per tutti i loro collaboratori. La vitalità dell'Avvocatura dello Stato è testimoniata dal contributo che ha saputo dare, in vari momenti della storia nazionale, al progresso civile del Paese.

Non si tratta di un riconoscimento soltanto formale né di un semplice gesto di doverosa deferenza verso chi si accinge a svolgere, o già svolge, compiti di rilevante importanza all'interno del nostro ordinamento statale. Al saluto e all'augurio di buon lavoro che qui formulo corrisponde la piena consapevolezza — mia personale e del Governo — di quanto sia essenziale la funzione che in uno Stato di diritto viene affidata ad un organismo come quello di cui fate parte.

Difendendo e rappresentando la Pubblica Amministrazione con competenza professionale e piena autonomia, dunque con libertà di giudizio, l'Avvocatura dello Stato non difende ragioni e questioni puramente patrimoniali o burocratiche, bensì gli interessi unitari della collettività nazionale. Rispettando il principio di legalità e di giustizia al quale deve ispirarsi la cura della cosa pubblica — che è un bene della comunità, perciò di ogni suo singolo componente — l'Avvocatura dello Stato concorre ad assicurarne la migliore utilizzazione da parte di tutti i cittadini.

Nell'esercizio dei vostri specifici compiti, di consulenza e di patrocinio legale, avvertite la necessità che la difesa contingente di questo o quell'interesse particolare dell'Amministrazione sia sempre coerente con una visione d'insieme dei diritti da tutelare. Ciò

richiede massima considerazione per le legittime attese degli amministratori, nei cui confronti gli organismi pubblici devono essere e apparire interlocutori affidabili, controparti non pregiudizialmente ostili.

Questo è un comportamento cui deve attenersi chiunque rappresenti il potere esecutivo. Lo impone una nuova e più giusta concezione del rapporto fra il Cittadino e lo Stato. Lo prescrive l'esigenza di applicare regole e salvaguardare prerogative tuttora adeguate, non privilegi ormai superati. Constato con soddisfazione che voi condividete tale indirizzo.

In quanto Organo di Legalità, all'Avvocatura dello Stato spetta anche l'incombenza, cui già da tempo si applica con riconosciuto equilibrio, di assecondare il processo di graduale ma profondo mutamento che investe l'azione amministrativa dello Stato, oggi rivolta più all'erogazione di servizi che allo svolgimento di funzioni autoritarie. I pubblici uffici vanno difesi nell'esercizio dei poteri che la legge loro conferisce ma vanno anche orientati nell'individuazione delle nuove prescrizioni e attitudini che questo processo richiede.

A tal fine un ruolo di particolare importanza è affidato alla funzione consultiva dell'Avvocatura dello Stato. Essa sorregge e indirizza il quotidiano dispiegarsi dell'attività amministrativa, dal più alto livello governativo al più minuto intervento periferico. Scioglie dubbi, risolve problemi, indica percorsi, conferisce certezze. Ne risulta accresciuta la capacità dell'Amministrazione di essere sollecita, tempestiva, efficace.

L'attività consultiva dell'Avvocatura aiuta l'Amministrazione a essere efficiente ma anche giusta, dunque a operare secondo diritto e con equanimità. In ciò l'Avvocatura si affianca al Consiglio di Stato e alla Corte dei Conti — pur con le diverse peculiarità dei tre Istituti — nel realizzare la « Giustizia nell'Amministrazione ». Anche così si manifesta e si realizza l'intento di operare non soltanto nell'interesse dello Stato-amministrazione, quanto e soprattutto nell'interesse dello Stato-comunità.

Analoghi criteri ispirano l'esercizio della funzione più squisitamente propria dell'Avvocatura, cioè la rappresentanza e la difesa in giudizio dell'Amministrazione. Attraverso la tutela degli interessi patrimoniali dell'erario — che costituisce uno dei suoi compiti prioritari — l'Avvocatura si configura anche come strumento per la salvaguardia dell'equilibrio della finanza pubblica. Non ho bisogno di soffermarmi a dire come ciò sia utile per il Paese e quanto appaia prezioso al Governo da me presieduto, che a tale salvaguardia riserva il suo costante e determinato impegno.

Sarebbe, tuttavia, riduttivo considerare il patrocinio dell'Avvocatura solo dal punto di vista dell'interesse patrimoniale. Esso si esprime con ben più ampia valenza. Nei giudizi di costituzionalità tutela l'unitarietà e la razionalità dell'ordinamento. Nella giuri-



sdizione comunitaria tutela gli interessi del Paese e concorre a rendere equilibrato e armonico il progredire dell'unificazione europea. Intervendendo come parte civile nei processi penali — specialmente in quelli relativi al terrorismo, alla grande criminalità camorristica e mafiosa, da ultimo in quelli relativi ai reati di corruzione e concussione — si affianca al pubblico ministero nel difendere anche i valori sociali e morali che sostengono la convivenza civile e l'idea stessa di giustizia.

Aggiungo che la vostra attività defensionale, per le norme che la disciplinano e per come le interpretate, è una chiara testimonianza dello Stato di diritto e della sua civiltà. Infatti rende visibile e concreto il concetto che lo Stato-amministrazione è destinatario dei precetti legali non diversamente dalla generalità dei soggetti di diritto. Alla stessa stregua è parte dei rapporti giuridici attivi e passivi in condizioni di parità che si rivelano nella loro più evidente compiutezza soprattutto nel processo.

È qui che l'avvocato o il procuratore dello Stato — similmente ai colleghi del libero foro — difende senza privilegi o squilibri una delle parti del giudizio. Lo Stato può essere avvantaggiato, semmai, dalla particolare competenza e dalla selezionata professionalità dei suoi patrocinatori. Essi possono giovare della grande tradizione dell'Avvocatura e della sua struttura organica. È una articolazione collaudata, che opera con efficacia perché si attiene a criteri di omogeneità e di mutua collaborazione fra i professionisti di una stessa sede, nonché fra sede e sede, sotto la guida dell'Avvocato Generale, dei Vice Avvocati Generali, degli Avvocati Distrettuali, degli organi collegiali, di tutti coloro che a vario titolo svolgono funzioni di coordinamento professionale o organizzativo.

Si tratta di un patrimonio di esperienza e di capacità personali che certamente conferisce maggiori probabilità di vittoria al patrocinio che vi è affidato. Ma ciò non contraddice l'impianto paritario, basato sull'eguaglianza dei diritti fra le parti, che ormai regola il confronto processuale fra chi difende le ragioni dello Stato e chi contrappone a esse le proprie. Perciò abbiamo soltanto motivo di rallegrarci dei successi che conseguite.

Il Governo sa bene quanto sia gravoso il lavoro che dovete compiere per far fronte all'eccezionale aumento delle cause e ai nuovi ambiti di competenze — come l'assistenza legale alle Autorità Garanti — che vi sono stati assegnati. Affinché anche voi stessi ne possiate trarre sollievo mi auguro, a questo proposito, che attraverso l'attività consultiva l'Avvocatura possa contribuire alla riduzione di un crescente contenzioso di massa, che danneggia il Cittadino, l'Amministrazione e la Giustizia. È un augurio che il Governo sa di poter esprimere perché conosce il senso di responsabilità con cui operate e fa affidamento sulla vostra collaborazione, di cui ha bisogno e che perciò vi chiede.

RASSEGNA AVVOCATURA DELLO STATO

Con questo animo, vi rinnovo l'augurio di buon lavoro e l'apprezzamento per i meriti che avete già acquisito in tanti decenni di proficua attività al servizio delle istituzioni e del Paese.

Signor Avvocato Generale dello Stato, la sua storia professionale — che si è sempre svolta all'interno di questo organismo, prima come Segretario Generale e poi come Vice Avvocato Generale — e il sicuro impegno dei Suoi colleghi sono premessa e garanzia di accrescimento di tali benemerenze. Da esse voi trarrete soddisfazioni personali, l'Avvocatura maggiore prestigio, i cittadini sicuro profitto.

DISCORSO DELL'AVVOCATO GENERALE DELLO STATO  
GIORGIO ZAGARI

Signor Presidente della Repubblica,

desidero innanzitutto esprimere, anche a nome di quanti operano in questo Istituto, i sensi della più viva gratitudine per aver voluto onorare, con la Sua partecipazione, questa cerimonia di insediamento.

Siamo particolarmente lusingati che essa si svolga al cospetto del Capo dello Stato, sommo garante della Costituzione e dell'unità nazionale, che si è sempre dimostrato attento e sensibile ai problemi del diritto e della difesa dello Stato e delle sue Istituzioni democratiche, nella Sua prestigiosa esperienza di parlamentare e insigne giurista.

Mi sia anche consentito a nome di tutti i componenti dell'Avvocatura dello Stato, nonché mio personale, rivolgere un sentito ringraziamento al Vice Presidente del Senato, al Vice Presidente della Camera, al rappresentante della Corte Costituzionale, al Presidente del Consiglio dei Ministri, ai Ministri, ai Magistrati, alle altre autorità, ai colleghi del libero foro cui tanti e profondi legami di comune milizia forense ci legano, a tutti i componenti dell'Avvocatura dello Stato, in questa Sede e nelle Distrettuali, e a tutti coloro che hanno voluto partecipare a questa cerimonia.

Un ringraziamento particolare rivolgo a Lei, Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, per le lusinghiere parole che ha voluto rivolgere all'Istituto e a me personalmente e per la profonda ricostruzione dei compiti e delle funzioni dell'Avvocatura dello Stato, nonché per l'apprezzamento che ha voluto esprimere per l'attività degli avvocati dello Stato, che abbiamo avvertito come particolarmente sentito e che costituisce per noi un ambito riconoscimento del nostro impegno professionale.

Un pensiero affettuoso desidero rivolgere ai cari Colleghi che mi hanno preceduto nella carica e che con saggezza e prestigio hanno in questi anni guidato l'istituto: gli avvocati Giuseppe Manzari e Giorgio Azzariti, che vedo con piacere qui presenti e l'avv. Enzo Ciardulli, che mi ha telegrafato dall'estero la sua partecipazione, nonché un grato ricordo alla memoria dell'avv. Rocco Di Ciommo che resse interinalmente per un triennio.

Nel momento in cui, profondamente grato per la fiducia accordatami, mi accingo ad assumere quest'alta carica, il peso degli oneri che ad essa si accompagnano e delle responsabilità che mi attendono è alleviato dal personale ricordo di due illustri predecessori e maestri, oggi scomparsi: Salvatore Scoca e Giovanni Zappalà, la cui memoria costituisce per me e per tutti noi un prezioso patrimonio di valori

e di esperienze professionali che, ne sono certo, mi assisterà nell'adempimento delle funzioni.

Di Giovanni Zappalà il forte senso dello Stato, la dedizione assoluta al servizio ed il profondo senso delle funzioni e del ruolo dell'Istituto hanno costituito un esempio indimenticabile per gli avvocati dello Stato, e tanto più per me che ebbi modo di essere suo diretto collaboratore, quale Segretario Generale.

Conobbi Salvatore Scoca nel prendere servizio presso l'Avvocatura Generale nel 1953. Rammento ancora un senso di soggezione e di timore, comprensibili in un giovane procuratore dello Stato che incontrava per la prima volta come capo dell'Istituto una figura così autorevole e luminosa. Egli seppe subito farmi sentire a mio agio con quella naturalezza e semplicità che gli erano proprie e che denotavano, anche sotto il profilo del carattere, il tratto essenziale dell'uomo.

Nel corso di un recente convegno dedicato al ricordo dei padri della Costituzione e in particolare alla figura e all'opera di Salvatore Scoca, ho voluto ricordare che ai tanti meriti di studioso, servitore dello Stato, docente, politico e parlamentare, si aggiunse quello di aver saputo guidare l'Avvocatura dello Stato nell'impegnativo passaggio dal precedente regime autoritario al nuovo ordinamento democratico in un periodo indubbiamente arduo e difficile, ma anche esaltante per la ricca espansione dei valori civili e individuali dei cittadini che allora si affacciavano alla nuova dimensione della società civile e politica. Egli seppe, con misura e fermezza, adeguare l'Istituto al nuovo scenario politico e alle nuove esigenze, preservando i tradizionali valori professionali e lo spirito di servizio, patrimonio di sempre del nostro Istituto, rafforzandone il prestigio soprattutto con l'assunzione, dinanzi alla Corte Costituzionale allora istituita, delle funzioni di difesa della legittimità delle leggi nonché degli atti dell'esecutivo nei conflitti di attribuzione.

E fu proprio Giovanni Zappalà ad osservare che l'opera di Scoca aveva rappresentato la continuazione e, al tempo stesso, il completamento del disegno intrapreso da due altri grandi Avvocati generali: Giuseppe Mantellini e Gaetano Scavonetti.

Al primo si deve l'idea, maturata nel corso del passaggio allo stato unitario anche grazie all'esperienza acquisita come Avvocato regio di Toscana, dell'attribuzione del contenzioso erariale e della connessa attività di consulenza legale ad un unico corpo di avvocati specializzati nella difesa degli interessi pubblici; Gaetano Scavonetti, sostenendo con vigore l'istituzione del foro erariale e l'unificazione nell'Avvocatura dello Stato di tutti gli organi di consulenza e difesa delle amministrazioni statali, venne a contribuire in modo determinante allo sviluppo di quell'unità e organicità di indirizzo che costituiscono il tratto essenziale e specifico dell'Avvocatura dello Stato.

Vi erano, in quelle scelte istituzionali, felici intuizioni che avrebbero poi consentito all'Avvocatura di adeguarsi con naturalezza alle

moderne esigenze dell'amministrazione pubblica nel nuovo rapporto tra Stato e cittadini consacrato dalla Carta Costituzionale del 1948; felici intuizioni che ancora oggi dimostrano la loro vitalità e attualità pur nelle mutate condizioni dei tempi.

L'evoluzione dei concetti di giustizia e di autorità nello Stato democratico ha determinato la progressiva attenuazione dell'antica concezione, secondo la quale il processo al quale partecipi l'Amministrazione statale è un « processo di parti in cui una parte è un pò meno parte dell'altra ». E si è giunti così, in accordo con le esigenze di fondo dello Stato democratico, alla definitiva scomparsa di ogni prerogativa e privilegio processuale che assisteva la parte pubblica.

Tanto più opportuno, e anzi necessario, appare, quindi, l'affidamento del contenzioso dello Stato e di altre amministrazioni pubbliche ad un organo pubblico, legale, unitario e specializzato, costituito come un corpo a sé di professionisti.

Anche nel settore privato, all'impellente e quotidiana esigenza dei grandi gruppi economici e anche di associazioni con finalità sociali e culturali, di confrontarsi con leggi e ordinamenti disparati e complessi, la professione forense risponde costituendo grandi studi associati, capaci di prestare, in modo efficace, la propria assistenza specialistica su vari fronti e in varie materie, garantendo, al tempo stesso, un indirizzo unitario e complessivo alla cura degli interessi tutelati.

Questa decisa e forse irreversibile linea di tendenza costituisce il metro, per così dire, esterno per apprezzare positivamente l'opzione unitaria nella gestione del contenzioso e della consulenza legale delle amministrazioni statali e di altre amministrazioni pubbliche.

Anche quando si configura come tutela di interessi di parte, contrapposti e pariordinati, sul piano processuale, a quelli privati, la tutela dell'interesse pubblico corrisponde pur sempre a quella di interessi collettivi di diversa ampiezza, qualificati da prospettive comuni, la cui realizzazione richiede per forza di cose una visione complessiva, unitaria e organica, anche se al suo interno, per finalità di efficienza analoghe a quelle perseguite dai soggetti collettivi privati, può e, anzi, deve sussistere una opportuna specializzazione in singole materie dei professionisti che attendono a tale cura.

E dunque pienamente coerente con tale visione, ed anzi dalla stessa viene esaltata, la gestione unitaria e organica del contenzioso pubblico, come della stessa consulenza legale delle amministrazioni che al contenzioso strettamente si raccorda, in una prospettiva di coordinamento di finalità e di obiettivi. Gestione unitaria e organica che è stata ancor più rafforzata con l'attuazione del principio di collegialità professionale particolarmente valorizzato dalla nostra legge di riforma del 1979.

D'altra parte, lo stesso intenso succedersi di mutamenti normativi ai quali si assiste in questo tempo di grandi e rapide trasformazioni sociali ed economiche, determina la necessità, per i soggetti

pubblici, di essere adeguatamente assistiti, sul piano giuridico, nella loro azione (si pensi soltanto ai numerosi problemi applicativi posti dall'entrata in vigore della legge n. 241 del 1990 sul procedimento amministrativo), la necessità di ottenere decisioni giurisprudenziali che ne possano orientare l'attività in termini di legalità e di certezza. Di governare le liti, dunque, secondo una logica che, oltre alle esigenze contingenti del caso concreto, abbia sempre come punto di costante riferimento la visione globale degli interessi pubblici generali che la pubblica amministrazione deve perseguire alla luce dei principi costituzionali e del giusto equilibrio tra di essi.

La complessità di tali compiti e finalità richiede non soltanto una visione organica e omogenea, ma anche, sulla base di essa, una approfondita attenzione alle esigenze di fondo e alle finalità di carattere generale dell'amministrazione che non possono non connotare in ogni momento l'attività dell'avvocato dello Stato.

In questo senso conserva tutta la sua attualità l'idea, formulata a fine ottocento nel corso di un dibattito parlamentare sull'ordinamento dell'Avvocatura erariale, e ripresa ed interpretata dall'Avvocato Generale di allora, secondo cui gli avvocati dello Stato sono avvocati, sono funzionari e sotto un certo profilo anche magistrati, ma al tempo stesso, e proprio per questo, non si identificano pienamente con nessuna di tali figure.

Con tale immagine, solo apparentemente provocatoria e paradossale, si intendeva alludere al fatto che, quale avvocato, il difensore dello Stato deve integrare l'assolvimento del ministero professionale con l'adempimento dell'ulteriore dovere che gli deriva dall'appartenenza ad una pubblica istituzione; nella veste di funzionario, deve poter esercitare però le proprie funzioni sempre con l'indipendenza e libertà professionale proprie dell'avvocato che consentono di dare al patrocinato la più efficace e adeguata tutela.

E, infine, quale portatore dell'esigenza di legalità e garanzia dell'azione amministrativa, e cioè, in qualche misura come magistrato, deve però nell'esercizio del patrocinio in giudizio saper assicurare alla parte pubblica difesa, una tutela non diversa e non inferiore a quella delle altre parti processuali (singoli o anche i grandi gruppi e le aggregazioni della vita economica e sociale).

Questa visione organica e complessiva e la conseguente sensibilità ed esperienza che ogni avvocato dello Stato acquisisce quotidianamente nello svolgimento della sua opera professionale, permeano tutti i campi dell'attività istituzionale dell'Avvocatura.

Come Ella, Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, ha voluto mettere in evidenza nel Suo discorso, i compiti e le attribuzioni dell'Istituto si sviluppano in ogni settore nel quale vi è un intervento pubblico e ciò sia dinanzi ai giudici nazionali, in tutti i gradi di giurisdizione, sia dinanzi alle Corti comunitarie e internazionali.

Nei giudizi dinanzi ai primi, al tradizionale impegno nel contenzioso civile e penale, si è andato aggiungendo, in costante aumento

negli ultimi anni, quello dinanzi al giudice amministrativo, nel quale l'Avvocatura profonde le maggiori energie in tutte le sedi distrettuali.

Un particolare sviluppo ha avuto in quest'ultimo decennio l'attività dinanzi alla Corte Costituzionale e alla Corte di Giustizia delle Comunità europee.

Dinanzi alla Corte Costituzionale il patrocinio del Governo nei conflitti con gli altri organi costituzionali pone in particolare evidenza lo stretto legame operativo tra l'Istituto e l'Esecutivo.

Nella difesa della legittimità delle leggi l'attività dell'Avvocatura in sintonia con l'apprezzamento del Governo che nel procedimento legislativo è interlocutore privilegiato e necessario del Parlamento, assume la precipua funzione di tutela dei valori e dei principi costituzionali.

Anche il contenzioso dinanzi alla Corte di Giustizia delle Comunità europee si è esteso in misura che solo alcuni anni orsono sarebbe stata assolutamente impensabile.

È trascorso circa un ventennio da quando io stesso attendevo alla difesa degli interessi dello Stato italiano dinanzi alla Corte. Rammento ancora il prevalente scetticismo che affiorava, pure in certi ambienti dell'Amministrazione, di fronte a quei giudizi, anche per le reali e concrete difficoltà che si dovevano affrontare nell'adattare le scelte istituzionali all'ancor giovane prospettiva di una comunità sovranazionale, deputata alla cura degli interessi di una collettività assai più ampia, ma con radici e tradizioni comuni.

Quella prospettiva è ora divenuta una insopprimibile realtà effettuale che fa ormai parte integrante della nostra dimensione esistenziale e che, per la forza stessa delle cose e dei principi ideali che le sorreggono, non potrà non superare le spinte contrastanti che ancora l'attraversano, e le comprensibili esigenze particolari che ancora vi emergono.

La dimensione assunta da tale realtà non ha mancato di produrre profondi mutamenti nell'ordinamento giuridico del nostro Paese, così come in quelli degli altri Stati europei, ma per ciò stesso richiede il costante impegno dell'Avvocatura, per il continuo adeguamento sia delle concrete soluzioni operative del contenzioso dinanzi alla Corte di Giustizia e, di riflesso, dinanzi ai giudici nazionali, sia dell'organizzazione della consulenza legale delle amministrazioni nelle materie influenzate dalla legislazione comunitaria, sia, infine, delle iniziative, di coordinamento e raccordo con l'attività amministrativa in relazione all'evolversi dell'ordinamento giuridico.

Un punto che mi sembra meritevole di particolare considerazione è quello concernente la sempre maggiore importanza assunta dai procedimenti sull'interpretazione di norme del Trattato e sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni delle Comunità, previsti dall'art. 177 dello stesso Trattato CEE. Il cospicuo aumento dei giudizi instaurati dinanzi al giudice comunitario

e la rilevanza delle decisioni assunte da quest'ultimo richiedono un attento monitoraggio preventivo delle questioni trattate, in modo da aumentare l'efficacia dell'intervento dello Stato italiano in tali giudizi.

In tal senso l'Avvocatura ha già instaurato proficue forme di collaborazione con le amministrazioni interessate e, in particolare, con il Servizio del contenzioso diplomatico del Ministero degli Affari esteri e con il Dipartimento per il coordinamento delle politiche dell'Unione Europea. Anche in tale materia occorrerà incrementare gli sforzi per migliorare le forme di collaborazione e di raccordo.

Ma se l'attività contenziosa dell'Avvocatura dello Stato è quella per certi versi più visibile dall'esterno, l'« altra faccia della luna », come è stata argutamente definita, è l'attività di consulenza legale che l'Istituto in tutte le sue sedi presta alle amministrazioni patrocinate e che costituisce il pilastro fondante del nostro essere avvocati.

Sia che si manifesti nell'ambito di un giudizio, sia che abbia natura preventiva (ma direi soprattutto in quest'ultimo caso), la funzione consultiva si configura come essenziale per il corretto esercizio dell'attività amministrativa.

Se la miglior cura è la prevenzione, un parere giuridico che consenta all'Amministrazione di agire tempestivamente nel rispetto della legge, può certo valere a impedire o quantomeno limitare lo sviluppo della successiva patologia del processo.

Non mi nascondo certamente le difficoltà e la gravità degli oneri che attendono l'Istituto nel perseguimento delle linee di sviluppo qui appena cennate e non è certo questa la sede ove approfondire tutti i complessi problemi che tale prospettiva suscita.

Mi limiterò, pertanto, ad una sola breve osservazione.

Come ho avuto occasione di ricordare, è sensibilissimo l'aumento che si è verificato negli ultimi anni nel contenzioso, sia interno, sia comunitario.

È questo un dato che non è legato solo a fattori contingenti e non può essere fronteggiato o ridotto con provvedimenti straordinari. Si tratta infatti di un fenomeno che ha radici ben profonde: è la domanda di giustizia che cresce, in stretta connessione con l'evoluzione dell'ordinamento, lo sviluppo della cultura e la maturazione della coscienza civile.

Posso assicurare che l'Avvocatura è impegnata a far fronte a queste situazioni con senso di responsabilità e con professionalità.

Mi auguro che, come Ella, Signor Presidente, ha indicato nel suo discorso, in particolare attraverso il potenziamento della sua funzione consultiva, l'Istituto possa contribuire maggiormente ad eliminare in via preventiva gran parte di un contenzioso in continuo aumento che danneggia innanzitutto il Cittadino, perché lo costringe a ricorrere al giudice per avere giustizia, danneggia l'Amministrazione, perché la impegna in una enorme quantità di cause



ripetitive che si potrebbero evitare e danneggia la Giustizia perché contribuisce ad allungare sempre più i tempi dei processi.

L'Istituto non mancherà, altresì, di far ricorso in modo ancora più intenso allo strumento previsto dal suo ordinamento nell'art. 15 della legge di riforma del 1979, che consente all'Avvocato Generale di segnalare al Presidente del Consiglio dei Ministri le esigenze di intervento legislativo che emergono nello svolgimento dell'attività istituzionale, tanto in sede contenziosa quanto in sede consultiva.

L'Istituto, in ogni caso, ove il Governo lo ritenesse opportuno, in relazione alle proposte e ai progetti di nuove normative nei vari settori della vita giuridica del Paese, potrà fornire ogni contributo sulla base delle esperienze e conoscenze acquisite 'sul campo' in sede processuale al fine di cercare di contenere, se non di evitare, il successivo sorgere di lunghe e costose fasi di contenzioso sulla interpretazione delle nuove norme.

Nell'accingermi a concludere, desidero rivolgere un pensiero affettuoso e un saluto cordiale a tutti coloro che operano nel nostro Istituto.

Un pensiero e un saluto particolare consentitemi di rivolgere, con un sentimento di nostalgia, e forse con una punta di invidia, ai giovani che da poco hanno intrapreso la nostra attività e a quelli, sempre più numerosi, che svolgono presso di noi la pratica forense.

Non è retorica ma è espressione di realismo e concretezza l'affermazione che se l'Avvocatura vive ed opera oggi per la nostra esperienza e la nostra professionalità, domani vivrà ed opererà per l'esperienza, la professionalità e il senso dello Stato che avremo saputo trasfondere nei giovani e consentito loro di acquisire.

Ella, Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, ha avuto l'amabilità di ricordare questa nostra caratteristica: in effetti l'esperienza professionale che vivono i giovani nostri colleghi nel quotidiano esercizio dell'attività d'Istituto a fianco degli avvocati più esperti, costituisce una vera e propria *scola juris*, una scuola di diritto vissuto nella sua pratica applicazione alle questioni concrete, una scuola animata da emulazione ma priva degli eccessi di una concorrenza senza freni.

Un saluto intendo anche rivolgere ad un'altra nuova forza che sta diventando una componente essenziale dei nostri ranghi: mi riferisco alle donne avvocato e procuratore. È una riserva di intelligenza, di operosità, di cultura e versatilità che era rimasta inutilizzata e dalla quale ora, invece, come è già accaduto negli altri paesi occidentali, la magistratura e l'avvocatura ricevono nuove e preziose energie.

Un partecipe saluto, infine, desidero rivolgere agli impiegati dell'Avvocatura, ai nostri preziosi e insostituibili collaboratori, dei quali, nell'esercizio della mia attività professionale, e nel lungo periodo in cui, come Segretario Generale, sono stato capo del per-

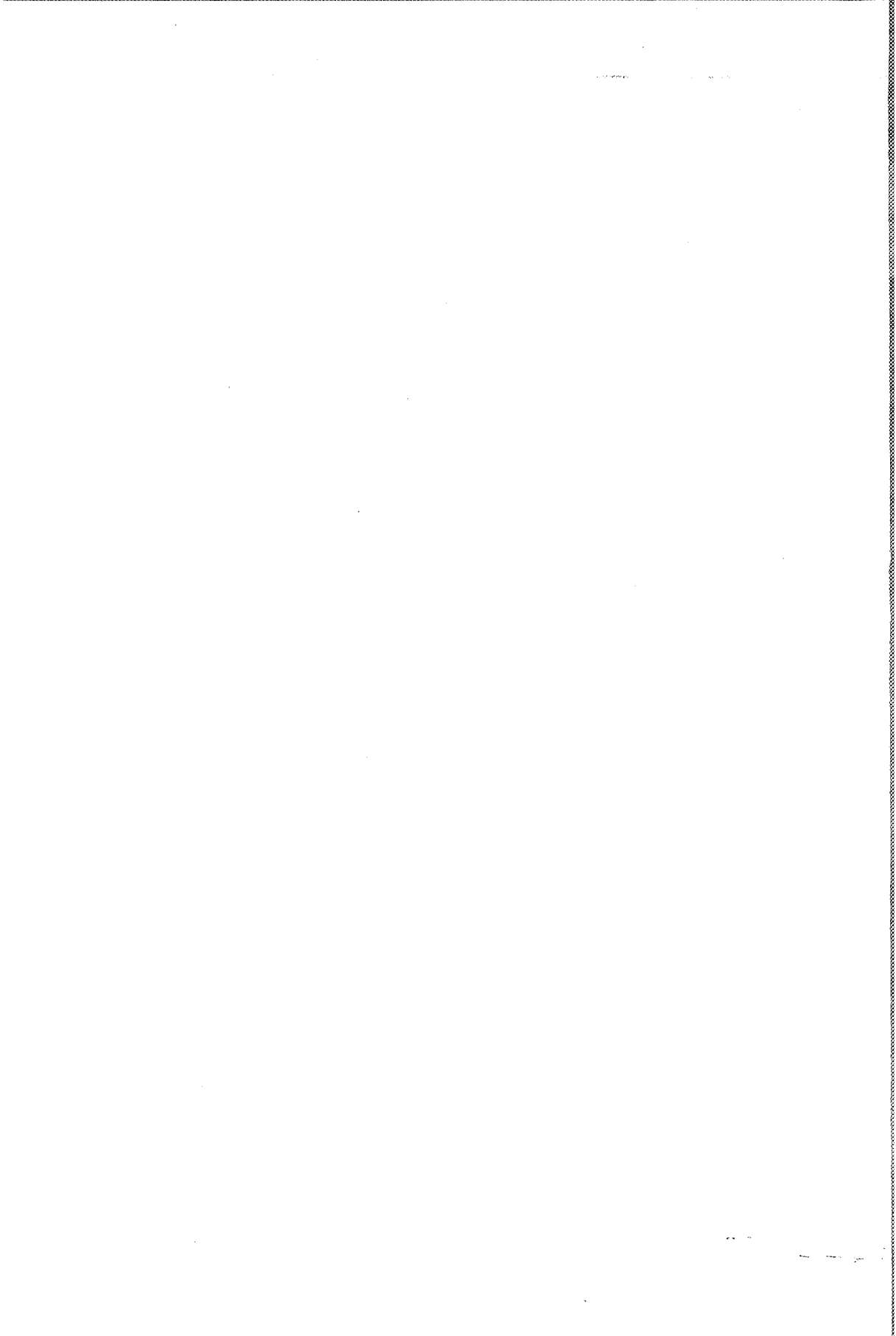
sonale, ho avuto modo di apprezzare le qualità professionali e umane ed il notevole spirito di dedizione.

Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, non posso nasconderLe che all'atto della nomina ho profondamente avvertito una qualche perplessità suscitata dalla consapevolezza delle responsabilità connesse alla carica; ma mi è stata e mi è di conforto la stima e la fiducia accordatemi dal Governo nonché la ferma certezza che l'Avvocatura dello Stato che sono stato chiamato a dirigere costituisce un valido ed efficiente pilastro della vita democratica del Paese, che ha svolto e continua a svolgere, come Ella, Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, ha voluto amabilmente rilevare, in modo altamente positivo il proprio compito istituzionale di difesa dell'Amministrazione e quindi dell'interesse pubblico dei cittadini, nel rispetto della legalità e dei principi della nostra Costituzione.

Ho volutamente cercato di evitare toni paludati e retorici, consapevole del fatto che il particolare momento storico attraversato dal Paese richiede impegni non formali ma concreti nello svolgimento delle funzioni a ciascuno affidate e realistica misura nell'azione quotidiana per corrispondere, anche così, al concreto realismo dell'azione di governo.

In coerenza con questa convinzione, penso di poter assicurare Lei, Signor Presidente del Consiglio dei Ministri, le istituzioni del nostro Stato democratico nonché i cittadini tutti che quali contribuenti e destinatari dei pubblici servizi sono i diretti interessati al buon andamento della Pubblica Amministrazione, che l'Avvocatura dello Stato continuerà a svolgere nel modo più impegnato, nel solco della nostra tradizione e con spirito di servizio, i propri compiti istituzionali nell'interesse del Paese.

PARTE PRIMA



# GIURISPRUDENZA

---

SEZIONE PRIMA

## GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

CORTE COSTITUZIONALE, 7 aprile 1995 n. 115 - Pres. Baldassarre - Red. Ferri - Regione Toscana (avv. Mezzanotte) c. Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Pierantozzi).

**Sanzioni amministrative - Ripartizione competenza tra Stato e Regione - Licenze per impianto ed esercizio ascensori - Affissione nei teatri regolamenti di sicurezza - Preventiva dichiarazione all'autorità locale esercizio industria affittacamere - Licenza per esercizio arte tipografica, litografica etc. - Licenza per esercizio mestiere guida alpina - Licenza per stranieri che esercitano mestieri ambulanti.**

(Cost. artt. 76, 117, 118; d.lgs. 13 luglio 1994 n. 480, artt. 3 co. 1 e 12, co. 2).

*Sono illegittime le norme che riformano la disciplina sanzionatoria con tenuta nel t.u.p.s. nella parte in cui prevedono, che siano presentati al Prefetto ed all'UPICA anziché all'Ufficio regionale competente i rapporti per violazioni che la Corte ha individuato come attinenti a materie di competenza regionale (1).*

La Regione Toscana solleva questione di legittimità costituzionale di due norme introdotte dal decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480, il quale, in attuazione della delega contenuta nella legge 28 dicembre 1993 n. 562, ha provveduto — per quanto qui interessa — a trasformare in violazioni amministrative una serie di contravvenzioni previste nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (r.d. 18 giugno 1931, n. 773), nonché gli illeciti ad esse omogenei contenuti in disposizioni connesse o complementari al citato testo unico.

(1) La riportata sentenza appare particolarmente interessante perché la Corte interviene nella complessa opera di riparto delle competenze tra Stato e Regione, sindacando direttamente il modo in cui è stato distribuito tra i due il potere di irrogare sanzioni amministrative, ma soprattutto distinguendo quali sono le violazioni che rientrano nelle materie affidate alla competenza regionale da quelle che, presentando preminenti profili di pubblica sicurezza, rimangono allo Stato ex art. 4 d.P.R. 616/77.

Seguendo questo criterio, la Corte riconosce la competenza regionale per la violazione: 1) dell'obbligo di affissione in luogo visibile, nei teatri e negli altri luoghi di pubblico spettacolo, dei regolamenti di sicurezza (art. 84 t.u.p.s.); 2) dell'obbligo di tenere esposte, nel locale dell'esercizio, in luogo visibile, la li-

Le norme impugnate individuano il soggetto o l'ufficio al quale deve essere presentato il rapporto relativo alle violazioni depenalizzate. Si tratta in particolare: a) dell'art. 17-*quinquies* del testo unico di p.s. (introdotto dall'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 480 del 1994), secondo cui il rapporto va presentato al prefetto; b) dell'art. 8-*bis* della legge 5 dicembre 1985, n. 730, recante la disciplina dell'agriturismo, (introdotto dall'art. 12, comma 2, del d. lgs. n. 480), secondo cui il rapporto va trasmesso all'ufficio provinciale dell'industria, del commercio e dell'artigianato.

Ad avviso della ricorrente, dette norme, limitatamente alla parte in cui si riferiscono alla violazione di disposizioni attinenti a materie attribuite o delegate alle regioni, ledono le competenze regionali in quanto individuano in un organo statale, anziché in un ufficio regionale indicato dalla Regione medesima, il destinatario del rapporto: e ciò in contrasto con gli artt. 117 e 118 della Costituzione, come attuati dagli artt. 9, 17, 18, 19, 50, 51, 52 e 56 del d.P.R. n. 616 del 1977, nonché dall'art. 17, terzo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689. In particolare, risulterebbe violato il principio generale — fissato nei citati artt. 9 del d.P.R. n. 616 del 1977 e 17, terzo comma, della legge n. 689 del 1981 — secondo cui le regioni esercitano le funzioni di polizia amministrativa, attinenti alle materie ad esse attribuite o delegate, sulla base del medesimo titolo con il quale detengono le competenze relative alle materie cui quelle funzioni accedono.

Viene, poi, denunciata la violazione dell'art. 76 della Costituzione, in quanto le norme impugnate non avrebbero rispettato il criterio direttivo di cui alla lett. h) dell'art. 1 della legge di delega n. 562 del 1993, secondo cui occorre « individuare l'autorità competente ad irrogare le sanzioni amministrative... tenendo conto della natura delle violazioni e delle attribuzioni delle amministrazioni interessate ».

Va preliminarmente osservato che la questione posta in riferimento all'art. 76 della Costituzione deve considerarsi ammissibile, dato che il principio direttivo sopra citato è diretto proprio a salvaguardare (anche) le competenze regionali; è peraltro evidente che in concreto tale censura

---

cenza, l'autorizzazione e la tariffa dei prezzi (art. 180 R.D. 6 maggio 1940 n. 635); 3) dell'obbligo di licenza per l'esercizio di arte tipografica, fotografica, etc. (art. 111 t.u.p.s.); 4) dell'obbligo di licenza per l'esercizio del mestiere di guida, interprete, corriere, guida o portatore alpino, e per l'abilitazione all'insegnamento dello sci (art. 123, secondo comma, t.u.p.s.); 5) dell'obbligo di licenza per stranieri che intendono esercitare mestieri ambulanti in occasioni di feste, fiere o mercati (art. 124, secondo comma, t.u.p.s.); 6) degli obblighi connessi all'attività di agriturismo (art. 8 bis legge 5 dicembre 1985 n. 730).

Viceversa rimangono allo Stato le competenze per le violazioni degli obblighi: a) di licenza per impianto ed esercizio di ascensori per trasporto di persone o materiali (art. 60 t.u.p.s.); in luogo pubblico azioni destinate alla riproduzione cinematografica (art. 76 t.u.p.s.).

si identifica (e si esaurisce) in quelle relative alla violazione degli artt. 117 e 118 della Costituzione (cfr. sentt. nn. 617 del 1988 e 183 del 1987).

Prima di esaminare le singole questioni prospettate vanno richiamati sinteticamente alcuni principi generali affermati da questa Corte in materia.

Deve innanzitutto ribadirsi che «la ripartizione tra Stato e regioni del potere di irrogare le sanzioni amministrative ricalca perfettamente la ripartizione delle competenze in relazione alle materie cui quelle sanzioni si riferiscono» (sent. n. 60 del 1993 e precedenti ivi richiamati); da ciò discende che — conformemente al criterio stabilito dall'art. 17, terzo comma, della legge n. 689 del 1981 — spetta alle regioni individuare i propri uffici competenti a ricevere il rapporto relativo alle sanzioni amministrative per le violazioni di norme attinenti a materie affidate alla competenza regionale, propria o delegata (purché, in quest'ultimo caso, le competenze delegate costituiscano un'integrazione necessaria delle competenze proprie, così che la loro lesione comporti anche una menomazione di queste ultime) (sent. n. 1034 del 1988 e precedenti ivi richiamati).

Occorre, tuttavia, che nelle singole fattispecie non siano ravvisabili profili di pubblica sicurezza, la cui competenza è riservata allo Stato ex art. 4 del d.P.R. n. 616 del 1977; per pubblica sicurezza deve intendersi (v. sentt. nn. 162 del 1990, 1034 e 218 del 1988, 77 del 1987) la funzione inerente al mantenimento dell'ordine pubblico, cioè alla tutela dei beni giuridici fondamentali o degli interessi pubblici primari sui quali si regge la civile convivenza.

Va altresì chiarito, infine, che — contrariamente a quanto ritiene la ricorrente — la «polizia locale urbana e rurale» non configura di per sé una materia autonoma (se non nel senso della istituzione ed organizzazione dei servizi di polizia municipale: v. legge 7 marzo 1986, n. 65), bensì ha carattere accessorio e strumentale rispetto alle singole materie cui di volta in volta inerisce; ne consegue, in particolare, che le funzioni di polizia amministrativa attribuite ai comuni dall'art. 19 del d.P.R. n. 616 del 1977 non rientrano per ciò solo nelle competenze regionali, dato che soltanto alcune di esse sono riferibili alle materie di cui all'art. 117 della Costituzione, mentre altre non sono connesse a tali materie e rientrano pertanto nelle attribuzioni dello Stato, che le ha assegnate ai comuni ai sensi dell'art. 128 della Costituzione (cfr., in tal senso, sent. cit. n. 77 del 1987). Ciò posto, le censure della ricorrente si rivolgono innanzitutto, come già detto, all'art. 17-*quinquies* del t.u. di pubblica sicurezza (norma introdotta dall'art. 3, comma 1, del decreto legislativo n. 480 del 1994), nella parte in cui prevede che sia presentato al prefetto, anziché all'ufficio regionale competente, il rapporto relativo alla violazione di alcune tra le fattispecie del medesimo testo unico che sono

state oggetto di depenalizzazione, ed in particolare di quelle previste negli artt. 60, 76, 84, 86 (e 180 del regolamento di esecuzione), 108, 111 (nonché 199 del regolamento di esecuzione), 123 e 124, secondo comma.

Ad avviso della ricorrente, si tratta in tutti i casi di norme attinenti a materie trasferite o delegate alle regioni e non riconducibili in alcun modo ad esigenze di ordine pubblico. In particolare, le norme citate, coinvolgendo (tranne nel caso dell'art. 108) funzioni di polizia amministrativa attribuite ai comuni ai sensi dell'art. 19 del d.P.R. n. 616 del 1977, atterrebbero innanzitutto alla materia della polizia locale urbana e rurale; in alcuni casi (artt. 76, 84, 123), riguarderebbero anche quella del turismo e dello spettacolo, ovvero (artt. 86 del testo unico e 180 del regolamento di esecuzione) la competenza — delegata — relativa ai pubblici esercizi di vendita di alimenti e bevande; infine, nell'ipotesi dell'art. 108, le funzioni concernerebbero la materia del turismo e dell'industria alberghiera.

Occorre, pertanto, esaminare singolarmente le fattispecie richiamate dalla ricorrente onde pervenire, caso per caso, alla decisione sulla base dei criteri sopra enunciati al punto 3.

L'art. 60 del testo unico del 1931 prevede l'obbligo della licenza per l'impianto e l'esercizio di ascensori per il trasporto di persone o di materiali accompagnati da persone.

La questione non è fondata.

L'art. 6, lett. n), della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (istitutiva del servizio sanitario nazionale) riserva allo Stato la funzione di « omologazione di macchine, di impianti e di mezzi personali di protezione » — ivi compresi, pertanto, gli ascensori e i montacarichi di cui alla legge 24 ottobre 1942, n. 1415 —, funzione attribuita all'ISPESL ai sensi dell'art. 2 del decreto-legge 30 giugno 1982, n. 390, convertito nella legge 12 agosto 1982, n. 597. Ora, come questa Corte ha già avuto modo di affermare nella sent. n. 74 del 1987 in tema di attività omologativa dell'ISPESL in ordine agli ascensori, ai fini del rilascio della licenza di impianto e di quella di esercizio, detta attività non può che avvenire (in questi casi) nella particolare situazione edilizia in cui l'impianto è installato, per cui essa, data la qualità delle verifiche che vengono contestualmente eseguite, risulta intimamente connessa al rilascio di entrambi i tipi di licenza: ne consegue che la norma *de qua* accede a una funzione di competenza statale.

Ad analoga conclusione deve pervenirsi in ordine all'art. 76 del testo unico di pubblica sicurezza, relativo all'obbligo dell'avviso preventivo per chi intende fare eseguire in luogo pubblico, aperto o esposto al pubblico azioni destinate alla riproduzione cinematografica.

Non vi è dubbio che la norma sia diretta, almeno prevalentemente, alla tutela di interessi di sicura competenza statale, quali l'ordine pubblico e il buon costume.



L'art. 84 del testo unico del 1931 prevede l'obbligo di affissione, in luogo visibile, nei teatri e negli altri luoghi di pubblico spettacolo, dei regolamenti di sicurezza.

In ordine a detta norma, la questione va risolta in senso favorevole alla ricorrente.

L'art. 1 del decreto-legge 31 gennaio 1995, n. 29 ha, infatti, provveduto a trasferire alle regioni una serie di funzioni amministrative del soppresso Ministero del turismo e dello spettacolo, tra cui, per quanto qui interessa, quelle concernenti l'« autorizzazione in ordine alla costruzione, trasformazione, adattamento ed utilizzo di immobili da destinare a sale ed arene per spettacoli cinematografici e teatrali » (comma 3, lett. a). Appare evidente come tale ampia competenza in tema di immobili destinati a luoghi di pubblico spettacolo necessariamente includa quella relativa alla irrogazione della sanzione amministrativa per la violazione dell'obbligo stabilito dalla norma in esame: ne consegue l'illegittimità costituzionale dell'impugnato art. 17-*quinquies* nella parte in cui, in ordine a tale violazione, individua nel prefetto, anziché nell'ufficio regionale competente, il soggetto destinatario del rapporto.

La ricorrente fa, poi, riferimento congiunto agli artt. 86 del testo unico di pubblica sicurezza e 180 del regolamento di esecuzione (r.d. 6 maggio 1940, n. 635), i quali concernono, il primo, l'obbligo della licenza per tutta una serie di esercizi pubblici (alberghi, pensioni, trattorie, caffè o altri esercizi di vendita di bevande, sale per biliardi o altri giochi, stabilimenti balneari, autorimesse, ecc.), e il secondo l'obbligo di tenere esposte, nel locale dell'esercizio, in luogo visibile la licenza, l'autorizzazione, la tariffa dei prezzi ed altri atti analoghi ivi elencati. Poiché, tuttavia, al di là della formale indicazione, nel ricorso si fa riferimento soltanto al citato contenuto prescrittivo dell'art. 180 (richiamando altresì sul punto la sent. n. 1034 del 1988), mentre non vi è alcun cenno al diverso e ben più complesso oggetto dell'art. 86, la censura deve ritenersi circoscritta al menzionato art. 180 del regolamento di esecuzione.

Così intesa, la questione è fondata per i medesimi motivi indicati nella citata sent. n. 1034 del 1988, in cui questa Corte affermò che la norma *de qua* mira a garantire la regolarità e la sicurezza della vendita e del consumo di alimenti e bevande: e poiché le relative funzioni rientrano nella polizia amministrativa connessa alle funzioni delegate alle regioni ad opera dell'art. 52, lett. a), del d.P.R. n. 616 del 1977, la determinazione dell'ufficio competente a ricevere il rapporto di cui all'art. 17 della legge n. 689 del 1981 non può che spettare alla regione a titolo di competenza delegata, ai sensi dell'art. 9, secondo comma, del medesimo d.P.R. n. 616.

L'art. 108 del testo unico in esame concerne l'obbligo della preventiva dichiarazione all'autorità locale di pubblica sicurezza per l'esercizio

dell'industria di affittare camere o appartamenti mobiliati, o altrimenti dare alloggio per mercede.

La questione non è fondata.

È pur vero, infatti, che — come questa Corte ha affermato (sent. n. 618 del 1988) — l'esercizio dell'attività di affittacamere rientra nella materia del turismo e dell'industria alberghiera di cui all'art. 117 della Costituzione, e le relative funzioni amministrative sono state trasferite alle regioni ai sensi degli artt. 50 e 56 del d.P.R. n. 616 del 1977. Tuttavia, nella medesima pronuncia ora citata, si è avuto modo di rilevare che la particolare disposizione di cui trattasi è dettata per finalità di pubblica sicurezza, in quanto la prescritta dichiarazione mira all'acquisizione di una serie di elementi obiettivi (indicati nell'art. 192 del regolamento di esecuzione) necessari ad esercitare i controlli sull'identità delle persone alloggiare e sui loro movimenti: ciò basta a far sì che le relative funzioni siano riservate allo Stato.

Per quanto riguarda l'art. 111 del testo unico di pubblica sicurezza, relativo all'obbligo della licenza per l'esercizio dell'arte tipografica, litografica, fotografica e di qualunque altra arte di stampa o di riproduzione meccanica o chimica in molteplici esemplari, nonché l'art. 199 del regolamento di esecuzione, che stabilisce il contenuto della domanda, la questione è fondata nei limiti di seguito esposti.

Precisamente, deve ritenersi che le norme in esame rientrino nelle competenze regionali nella misura in cui siano riconducibili alla materia dell'artigianato, di cui all'art. 117 della Costituzione; limitatamente cioè alle ipotesi in cui ricorrano le condizioni, soprattutto di ordine dimensionale, dettate dalla legge-quadro 8 agosto 1985, n. 443, che qualificano le imprese artigiane.

Entro detti limiti, la competenza ad irrogare le sanzioni amministrative per la violazione delle norme in esame spetta alle regioni e, pertanto, il relativo rapporto va presentato all'ufficio regionale competente.

L'art. 123 del testo unico di pubblica sicurezza attiene all'obbligo della licenza «per l'esercizio del mestiere di guida, interprete, corriere, guida o portatore alpino e per l'abilitazione all'insegnamento dello sci».

Premesso che l'ambito applicativo della norma deve considerarsi in parte ridotto a seguito dell'entrata in vigore delle leggi 2 gennaio 1989, n. 6 e 8 marzo 1991, n. 81, le quali hanno trasformato in vere e proprie professioni liberali le attività, rispettivamente, di guida alpina e di maestro di sci (con soppressione, pertanto, della necessità della licenza di cui alla norma in esame: cfr., esplicitamente, l'art. 19 della legge n. 81 del 1991), la questione è fondata.

Appare, infatti, evidente che la norma attenga alla materia del turismo, di spettanza regionale (cfr. legge 17 maggio 1983, n. 217), né sono ravvisabili esigenze di pubblica sicurezza.

Viene, infine, richiamato l'art. 124, secondo comma, del testo unico del 1931, relativo all'obbligo della licenza per gli stranieri che intendano esercitare mestieri ambulanti in occasione di feste, fiere, mercati o altre pubbliche riunioni.

La competenza ad irrogare le relative sanzioni spetta, in questo caso, alle regioni, come questa Corte ha già avuto modo di affermare nella più volte citata sent. n. 1034 del 1988.

Resta da esaminare la questione relativa all'art. 8-bis della legge 5 dicembre 1985, n. 730 (Disciplina dell'agriturismo), introdotto dall'art. 12, comma 2, del decreto legislativo n. 480 del 1994. Detta norma dispone (al primo comma) che « il rapporto relativo alle violazioni previste dagli artt. 17-bis e 221-bis del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, consistenti nello svolgimento delle attività previste dall'art. 2 in difetto di autorizzazione o con inosservanza delle prescrizioni imposte dalla legge o impartite dall'autorità è trasmesso all'ufficio provinciale dell'industria, del commercio e dell'artigianato che applica le sanzioni amministrative ». (*omissis.*)

(*omissis*) La norma in esame, come si evince dalla seppur non felice formulazione, intende riferirsi alle sole fattispecie del testo unico di pubblica sicurezza (depenalizzate ai sensi degli artt. 17-bis e 221-bis del testo unico medesimo) strettamente connesse allo svolgimento delle attività indicate nell'art. 2 della legge n. 730 del 1985 (in cui consiste tipicamente l'agriturismo), cioè le attività di ricezione ed ospitalità stagionale esercitate da imprenditori agricoli « attraverso l'utilizzazione della propria azienda, in rapporto di connessione e complementarità rispetto alle attività di coltivazione del fondo, silvi-coltura, allevamento del bestiame, che devono comunque rimanere principali ». In relazione alla violazione di tali fattispecie la competenza a ricevere il rapporto e ad irrogare le sanzioni viene attribuita all'ufficio provinciale dell'industria, commercio ed artigianato, in luogo di quella assegnata al prefetto dall'art. 17-*quinquies* del testo unico.

Così chiarita la portata applicativa della norma, non vi è dubbio che l'attività agrituristica rientri nella materia del turismo e dell'industria alberghiera, di competenza regionale.

Va, d'altra parte, evidenziato che l'attività in esame, come s'è visto, è intrinsecamente complementare a quella agricola, la quale deve conservare un carattere di principalità.

In conclusione, tenuto conto delle indicate peculiari caratteristiche dell'agriturismo, la competenza ad irrogare le sanzioni amministrative di cui all'art. 8-bis della legge n. 730 del 1985 deve essere attribuita alle regioni, accedendo a materia di spettanza regionale e non essendo ravvisabili profili di tutela dell'ordine pubblico.

CORTE COSTITUZIONALE, 14 aprile 1995 n. 127 - Pres. Baldassarre - Red. Guizzi - Regione Puglia (avv. Pace) c. Presidenza del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Braguglia).

**Costituzione della Repubblica - Conflitto di attribuzioni - Stato di emergenza - Situazione economico-ambientale - Potere di ordinanza - Limiti - Autonomia regionale.**

(Cost. art. 134; legge 24 febbraio 1992 n. 225, art. 5; D.P.C.M. 8 novembre 1994).

*Pur se spetta allo Stato il potere di dichiarare lo stato di emergenza per la situazione socio-economico-ambientale determinatasi in una Regione, non possono essere tuttavia introdotte prescrizioni che conferiscano ad organi amministrativi poteri di ordinanza non circoscritti nell'oggetto ed idonei a derogare in settori appartenenti alla normazione primaria a leggi fondamentali per la salvaguardia dell'autonomia regionale.*

La Regione Puglia, con il presente conflitto di attribuzione promosso nei confronti dello Stato, chiede che sia annullato il d.P.C.m. 8 novembre 1994 (Dichiarazione dello stato di emergenza a norma dell'art. 5, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n. 225, in ordine alla situazione socio-economico-ambientale determinatasi nella Regione Puglia), per invasività delle sue attribuzioni e per violazione e falsa applicazione dell'art. 2, lett. c), della legge 24 febbraio 1992, n. 225, e sia altresì annullata l'ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri 8 novembre 1994 (Immediati interventi per fronteggiare lo stato d'emergenza socio-economico-ambientale determinatosi nella Regione Puglia), per violazione degli artt. 117, 118, 119, 133 della Costituzione, e degli artt. 3, 18, 19, 63, 64 dello Statuto regionale.

In subordine, la Regione chiede che la Corte sollevi innanzi a sé questione di legittimità dell'art. 2, dell'art. 5, comma 2, e, infine, degli artt. 3, comma 5, e 5, comma 1, della legge n. 225 del 1992.

Prima di esaminare i singoli motivi di ricorso, occorre soffermarsi sull'ammissibilità dei poteri di ordinanza, in deroga a normativa primaria, e analizzare la citata legge n. 225, istitutiva del servizio nazionale della protezione civile.

Questa Corte ha già sottolineato il carattere eccezionale del potere di deroga della normativa primaria, conferito ad autorità amministrative munite di poteri di ordinanza, sulla base di specifica autorizzazione legislativa; e ha precisato trattarsi di deroghe temporalmente delimitate, non anche di abrogazione o modifica di norme vigenti (sentt. 201 del 1987, 4 del 1977, 26 del 1961 e 8 del 1956). Proprio il carattere ecce-

zionale dell'autorizzazione legislativa implica, invero, che i poteri degli organi amministrativi siano ben definiti nel contenuto, nei tempi, nelle modalità di esercizio (sent. n. 418 del 1992): il potere di ordinanza non può dunque incidere su settori dell'ordinamento menzionati con approssimatività, senza che sia specificato il nesso di strumentalità tra lo stato di emergenza e le norme di cui si consente la temporanea sospensione.

L'«emergenza» non legittima il sacrificio illimitato dell'autonomia regionale, e il richiamo a una finalità di interesse generale — «pur di precipuo e stringente rilievo» — non dà fondamento, di per sé, a misure che vulnerino tale sfera di interessi, garantita a livello costituzionale (sent. n. 307 del 1983, considerato in diritto, n. 3). L'esercizio del potere di ordinanza deve quindi risultare circoscritto per non compromettere il nucleo essenziale delle attribuzioni regionali.

La legge n. 225 si fa carico di siffatte esigenze, delimitando lo stato d'emergenza con riguardo alla «qualità e natura degli eventi» (art. 5, comma 1): in ciò segue l'insegnamento di questa Corte sulla necessaria proporzione tra «evento» e «misure» (sentt. nn. 201 e 100 del 1987, 4 del 1977). La legge stabilisce la partecipazione della Regione all'organizzazione e all'attuazione delle attività di protezione civile (art. 12, richiamato dall'art. 5, sullo stato di emergenza e il potere di ordinanza); e si preoccupa, poi, di fissare precisi limiti, di tempo e di contenuto, all'attività dei commissari delegati (come questa Corte ha affermato, vagliando la legittimità costituzionale della legge n. 225, nella sentenza n. 418 del 1992, considerato in diritto, n. 5). Nell'ipotesi di dubbi applicativi, la legge sulla protezione civile deve essere comunque interpretata *secundum ordinem* in modo da scongiurare qualsiasi pericolo di alterazione del sistema delle fonti, riconducendo l'attività del commissario delegato e il potere di ordinanza ai principi già richiamati.

Passando ai singoli motivi di ricorso, vanno esaminati per primi quelli rivolti al d.P.C.m. 8 novembre 1994, che dichiara lo stato di emergenza in Puglia, a norma dell'art. 5, comma 1, della legge n. 225 del 1992.

La ricorrente sostiene che mancano i presupposti per tale dichiarazione: il Governo avrebbe dovuto, a suo avviso, muoversi in un'ottica diversa, evitando di assumere poteri straordinari e assegnando invece alla Regione congrui mezzi finanziari da impiegare per una politica coordinata di risanamento del territorio. Essa censura, inoltre, la durata dello stato di emergenza ambientale (dal 27 ottobre 1994 fino al 31 dicembre 1995), e rileva trattarsi di una condizione temporanea, per cui i provvedimenti *extra ordinem* emanati da autorità amministrative debbono adeguarsi alla dimensione spaziale e temporale dell'evento, che ora è cessato, con conseguente illegittimità, anche sotto tale profilo, del decreto.

L'art. 2 della legge n. 225 prevede, invero, tre classi di « eventi » rilevanti ai fini dell'attività di protezione civile:

- eventi che possono essere fronteggiati mediante interventi degli enti e amministrazioni competenti in via ordinaria (art. 2, lett. a);
- eventi i quali comportano l'intervento coordinato degli enti competenti in via ordinaria (lett. b);
- calamità naturali, catastrofi o altri eventi che, per intensità ed estensione, richiedono mezzi e poteri straordinari (lett. c).

Nel dichiarare lo stato di emergenza, il Governo ha considerato i dati trasmessi dal Prefetto di Bari (con particolare riguardo ai rischi igienico-sanitari derivanti dalle carenti infrastrutture ambientali) e ha valutato le conclusioni del gruppo di lavoro insediato dalla Regione Puglia, che ha ritenuto necessarie « misure straordinarie di accelerazione degli interventi ... anche tramite l'uso di poteri speciali, che appartengono esclusivamente alla competenza *funzionale e finanziaria* dello Stato » (riunione del 10 ottobre 1994). Il decreto impugnato richiama altresì la delibera della Giunta regionale n. 6957 del 18 ottobre 1994, che fa proprie le indicazioni del menzionato gruppo di lavoro e denuncia la gravità della situazione determinatasi, proponendo al Presidente del Consiglio « la dichiarazione dello stato di emergenza per la Puglia e la conseguente adozione di provvedimenti straordinari ed indifferibili ».

Alla luce di tali dati, univoci e concordanti nel delineare una situazione ambientale potenzialmente pericolosa anche sul piano sanitario (come rivelato dai casi di patologia colerica registrati in quel periodo), è evidente che il Governo non ha assunto un'iniziativa arbitraria nell'adottare il decreto impugnato: che ha carattere ricognitivo di elementi messi in evidenza dalla stessa Regione, non tanto con riguardo alla specifica emergenza sanitaria (rapidamente superata), quanto ai problemi ambientali, sulla cui gravità non vi è dissenso alcuno. È dunque, il sussistere di una siffatta emergenza che giustifica il termine, così esteso, posto dal d.P.C.m. 8 novembre 1994, a nulla rilevando che i casi di colera registrati non abbiano dato luogo a una vera e propria epidemia nel territorio regionale.

Una volta dichiarato lo stato di emergenza, a norma dell'art. 5, comma 1, della legge n. 225, il Presidente del Consiglio ha emanato l'ordinanza per gli « interventi immediati », dando un'interpretazione della clausola prevista dall'art. 2, lett. c), già richiamata, che va qui verificata al fine di accertare se vi sia proporzione tra i presupposti dell'emergenza e le misure autorizzate dalla contestuale ordinanza presidenziale.

Va disattesa l'eccezione mossa dall'Avvocatura generale, secondo cui l'ipotizzata invasione delle attribuzioni regionali potrebbe avvenire soltanto in seguito all'adozione di singoli atti da parte del Commissario delegato, con conseguente inammissibilità di questo motivo del ricorso.

Anche un esame sommario dell'ordinanza palesa la sua attitudine invasiva dell'autonomia regionale: il Prefetto di Bari è delegato ad attivare, e realizzare, gli interventi necessari per fronteggiare la situazione di emergenza, e può adottare — come meglio si vedrà in prosieguo — provvedimenti in deroga a norme sia di legge statale, che specificano il riparto di attribuzioni con le Regioni, sia di leggi regionali. Il contenuto è dunque tale da poter determinare una lesione delle attribuzioni e, comunque, una menomazione del regolare esercizio delle medesime (fra le varie, v. sent. n. 771 del 1988); ragion per cui si deve passare alle censure mosse dalla ricorrente avverso detta ordinanza.

La lettera c) dell'art. 2 della legge n. 225 fa riferimento, come si è accennato, alle calamità naturali, alle catastrofi o ad *altri eventi* da fronteggiare con mezzi e poteri straordinari. Il fatto che la norma accomuni tali fattispecie in vista della dichiarazione dello stato di emergenza e del conferimento del potere di ordinanza, non toglie che debba sussistere un nesso di congruità e proporzione fra le misure adottate e la « qualità e natura degli eventi », secondo quanto precisato dall'art. 5, comma 1; ciò che questa Corte ha sottolineato, richiedendo che le misure siano proporzionate alla concreta situazione da fronteggiare (v. ancora le sentenze nn. 201 e 100 del 1987, 4 del 1977).

Quanto accaduto in Puglia non realizza né la previsione della calamità naturale, né quella della catastrofe; è, allora, viene in rilievo la parte finale della citata lettera c): gli « altri eventi ». Si tratta di gravi carenze strutturali, da tempo segnalate, che riguardano il ciclo idrico e lo smaltimento dei rifiuti, e che presentano un alto rischio per un bene fondamentale come la salute. Va considerato che la stessa Regione — con valutazione dei suoi organi tecnici, e con delibera della Giunta — ha segnalato l'urgenza di « provvedimenti straordinari » ben al di là dei pochi casi di colera registrati dagli uffici sanitari: tale situazione giustifica l'esercizio di poteri straordinari per un arco di tempo ragionevolmente esteso, nel rispetto di quel nesso di congruità e proporzione, che vale qui a garantire l'autonomia regionale.

Passando quindi ad analizzare i vari punti dell'ordinanza con riguardo all'ipotizzata lesione delle competenze regionali, ci si accorge che alcune prescrizioni portano alla loro (seppur temporanea) menomazione, per il fatto di non circoscrivere adeguatamente i poteri del commissario delegato, in vista di un equilibrato rapporto con la Regione.

L'art. 1 relega la Regione in un ruolo secondario: si richiede un mero parere, mentre ben diverso è quello assicurato ai ministeri dell'ambiente e del bilancio, di cui si prescrive l'intesa con il Commissario delegato.

La stessa ordinanza subordina l'azione commissariale all'accordo con le due amministrazioni dello Stato prima menzionate: contempera la rapidità degli interventi con la ponderazione di interessi particolarmente meritevoli di tutela (nella specie, quelli ambientali), e introduce un aggravamento procedurale che si giustifica per la durata dello stato di emergenza. Non è dunque concepibile, anche alla luce di tali elementi, che la Regione sia ridotta a mero organo consultato; è vero che la prescrizione dell'intesa con la Regione sulla realizzazione dei singoli interventi potrebbe avere effetti di complicazione procedurale e, al limite, di paralisi; ma diverse sono le conclusioni per il programma generale degli interventi. Proprio perché sono in gioco importanti competenze regionali (come risulta dall'art. 2 dell'ordinanza), il principio di leale cooperazione fra Stato e Regione postula un maggiore coinvolgimento di quest'ultima nella fase programmatoria, nei modi consentiti dalle esigenze di immediato intervento che sono a fondamento dello stato di emergenza.

Il conflitto va quindi accolto in riferimento all'art. 1, nella parte in cui statuisce solo il parere, e non l'intesa con la Regione, per quanto attiene alla programmazione degli interventi, fermo restando che in caso di mancato accordo entro un congruo lasso di tempo vi potrà essere — assistita da adeguata motivazione — un'iniziativa risolutiva dell'organo statale, per evitare rischi di paralisi decisionale (sentt. nn. 116 del 1994 e 355 del 1993).

Ulteriori profili di invasività sorgono con riguardo all'art. 2 dell'ordinanza, che conferisce al Commissario delegato il potere di adottare provvedimenti in deroga a una pluralità di atti normativi che toccano svariate materie e che sono individuati, spesso, in modo generico.

Si enuclea, così, un triplice ordine di questioni:

a) se alcuni di detti atti normativi abbiano effettiva idoneità a vulnerare attribuzioni regionali;

b) se fra le leggi richiamate non ve ne siano alcune essenziali alla posizione della Regione, in rapporto, da un canto, con le amministrazioni statali e, dall'altro, con le autonomie locali che operano nel territorio regionale;

c) se la tecnica redazionale dell'art. 2, con i frequenti richiami a interi settori normativi, non contrasti con l'esigenza che il potere d'ordinanza sia circoscritto a quanto strettamente indispensabile all'esecuzione degli interventi di emergenza.

L'esame degli atti normativi elencati dall'art. 2 porta a conclusioni differenziate, secondo quanto si preciserà fra breve.

Per taluni di essi va escluso che dalla deroga possa derivare lesione delle attribuzioni della Regione. Si vedano, in particolare, il regio decreto



18 novembre 1923, n. 2440, e successive modificazioni e integrazioni (Nuove disposizioni sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato); il regio decreto 23 maggio 1924, n. 827 (Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato); la legge 18 dicembre 1973, n. 836 (Trattamento economico di missione e di trasferimento dei dipendenti statali); il regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265 (Approvazione del testo unico delle leggi sanitarie); il decreto-legge 2 marzo 1989, n. 65, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 1989, n. 155 (Disposizioni in materia di finanza pubblica); l'art. 20 della legge 30 dicembre 1991, n. 412 (Disposizioni in materia di finanza pubblica), che detta norme sull'esecuzione delle opere pubbliche e sull'utilizzazione di eventuali economie di spesa; il decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 398, convertito nella legge 4 dicembre 1993, n. 493 (Disposizioni per l'accelerazione degli investimenti a sostegno dell'occupazione e per la semplificazione dei procedimenti in materia edilizia); l'art. 6 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 (Interventi correttivi di finanza pubblica), sui contratti pubblici e il divieto di rinnovo tacito degli stessi. Per tali atti, anche se in qualche caso sarebbe stata consigliabile una indicazione più precisa delle norme da derogare, non si può dunque ravvisare un *vulnus* all'autonomia regionale.

Appare congrua — in ragione della particolare emergenza ambientale registrata — la deroga di quelle leggi regionali che disciplinano profili particolari nei settori della tutela e del risanamento delle acque, dello smaltimento dei rifiuti, dei liquami e fanghi, dell'utilizzazione delle acque reflue (leggi regionali 19 dicembre 1983, n. 24, 23 marzo 1993, n. 5, 13 agosto 1993, n. 17, etc.). Valutazione analoga va fatta per gli atti normativi statali sull'inquinamento e la qualità delle acque destinate al consumo umano e la concessione delle acque pubbliche (in particolare, legge 10 maggio 1976, n. 319, d.P.R. 3 luglio 1982, n. 515, d.P.R. 24 maggio 1988, n. 236, decreto-legge 5 febbraio 1990, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 5 aprile 1990, n. 71, decreto legislativo 12 luglio 1993, n. 275), sulla difesa del mare (leggi 31 dicembre 1982, n. 979 e 28 febbraio 1992, n. 220), e per le norme, statali e regionali, sui piani acquedottistici. I particolari tratti dell'emergenza pugliese giustificano l'ampio spazio che, in questo settore, è concesso all'azione commissariale e fanno superare i dubbi che anche qui possono sorgere a causa dell'indicazione, non sempre sufficientemente dettagliata, delle norme passibili di deroga.

Conclusioni diverse valgono per le leggi che verranno ora indicate, per le quali va censurata la parte dell'art. 2 che ne ammette la deroga.

Tanto è da dirsi per l'art. 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, che disciplina la procedura per la valutazione dell'impatto ambientale: è significativo che la temporanea sospensione di tale disposizione faccia salve le attribuzioni del Ministero per i beni culturali ed ambientali, preter-

mettendo la Regione. In tal modo si altera l'equilibrio procedurale delineato dall'art. 6 della citata legge n. 349, sulla quale questa Corte si è soffermata nella sentenza n. 210 del 1987, sottolineando l'importanza dell'intesa tra lo Stato e i soggetti di autonomia, per l'intreccio che si realizza tra interessi nazionali e regionali.

Discorso analogo vale per il nuovo ordinamento delle autonomie locali (legge n. 142 del 1990), nella parte in cui specifica il disegno costituzionale sui rapporti tra gli enti locali e la Regione, la cui posizione questa Corte ha ritenuto « centrale » (sent. n. 343 del 1991) e che l'ordinanza impugnata finisce obiettivamente per svuotare di contenuto, con lesione del principio autonomistico riconosciuto dagli artt. 5, 117, 118 e 119 della Costituzione.

Va censurata la deroga, per intero, della legge 5 gennaio 1994, n. 36, che introduce, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, principi fondamentali sull'uso delle risorse idriche. Legge già sottoposta allo scrutinio di legittimità costituzionale di questa Corte, con riconoscimento dell'importanza degli strumenti programmatici da essa introdotti, sulla scia della legge 18 maggio 1989, n. 183 (sent. n. 412 del 1994).

Passando alla legislazione regionale, la deroga tocca le stesse procedure della programmazione regionale (legge regionale 4 marzo 1975, n. 24, e successive modificazioni), senza che si cerchi di enucleare quelle norme che, in ipotesi, potrebbe essere opportuno sospendere per il periodo in cui vale lo stato di emergenza ambientale.

In altri casi, ancora, si prefigura un potere del Commissario delegato talmente ampio da compromettere principi fondamentali cui, invece, quest'ultimo deve essere vincolato, secondo quanto stabilito dalla legge n. 225 del 1992, e, in astratto, dalla stessa ordinanza (art. 2, comma 1), che appare dunque, su questo punto, intrinsecamente contraddittoria.

Leggi fondamentali in materia urbanistica e sull'edificabilità dei suoli (leggi 17 agosto 1942, n. 1150, e successive modificazioni; 28 gennaio 1977, n. 10, e successive modificazioni), la legge quadro in materia di lavori pubblici (11 febbraio 1994, n. 109), la riforma della finanza degli enti territoriali operata dal decreto-legislativo 30 dicembre 1992, n. 504 (dove pure vi sono disposizioni sui tributi regionali), possono essere derogate nella loro interezza, senza che si compia il benché minimo tentativo di indicare le parti la cui efficacia va sospesa per il tempo necessario ad affrontare l'emergenza.

Lo stesso dicasi per le norme, statali e regionali, in materia di avviamento al lavoro, per le quali non sono neppure menzionati i relativi atti normativi; nonché per quelle, statali e regionali, sull'espropriazione, ove ci si preoccupa solo di salvaguardare il diritto di indennizzo dei soggetti espropriandi.

Non vale obiettare — al fine di sanare tali anomalie — che la clausola di salvaguardia del rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, secondo quanto richiesto dall'art. 5, comma 2, della legge n. 225, impone un limite oggettivo ai poteri commissariali: resterebbe comunque un margine inaccettabile di incertezza circa l'efficacia, nell'arco di tempo considerato, di interi atti normativi, i quali introducono principi che potrebbero essere compromessi, sia pure per un periodo limitato di tempo. Né rassicura che contro specifici atti del Commissario delegato sono esperibili gli ordinari rimedi giurisdizionali: è l'art. 2 dell'ordinanza che prefigura, come possibile, un *vulnus*, nelle parti prima indicate.

La ricorrente si duole che l'art. 5 dell'ordinanza assegni al Commissario delegato risorse finanziarie per l'attuazione degli interventi di emergenza, utilizzando finanziamenti già destinati all'attuazione di altri interventi nella Regione. La censura è priva di fondamento, perché dalla dichiarazione dello stato d'emergenza discende l'evidente necessità di modificare precedenti stanziamenti di bilancio; mentre va ribadita anche qui l'esigenza di un raccordo procedurale fra lo Stato e la Regione nella fase di programmazione degli interventi, secondo quanto già si è rilevato trattando dell'art. 1 dell'ordinanza.

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1995 n. 143 - Pres. Baldassarre - Red. Vari - Cea (avv. Emmanuele) e Presidenza del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Bafile).

**Tributi (in generale) - Imposta straordinaria del sei per mille sui depositi bancari - Indici rivelatori di ricchezza - Progressività e proporzionalità del tributo.**

(Cost. artt. 3, 47 e 53; legge 8 agosto 1992 n. 359, art. 7).

*Non viola i principi costituzionali in materia tributaria l'imposta straordinaria del 6 per mille sui depositi bancari, in quanto essa colpisce un peculiare indice di capacità contributiva con aliquota di contenuta entità e poichè il principio di progressività va rapportato non al singolo tributo ma al complesso del sistema tributario.*

Con l'ordinanza in epigrafe, viene sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 7 del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica), come sostituito dalla legge di conversione 8 agosto 1992, n. 359, che, al comma 6, istituisce, per l'anno 1992, un'imposta straordinaria sui depositi bancari e postali, pre-

vedendo una ritenuta del 6 per mille sull'ammontare dei medesimi, quale risulta dalle scritture contabili alla data del 9 luglio 1992.

Secondo il giudice remittente, il tributo, al quale andrebbero riconosciute le caratteristiche di un'imposta sul patrimonio finanziario e non su un effettivo reddito, sarebbe incostituzionale, perché:

a) inciderebbe « in maniera diffusa su situazioni differenziate, discriminando le posizioni dei soggetti colpiti » e risultando così ispirato « al principio di proporzionalità piuttosto che a quello di progressività »;

b) colpirebbe risparmi « in gran misura di minima entità, lasciando inalterati patrimoni più cospicui » investiti in utilizzi maggiormente remunerativi dei semplici depositi;

c) graverebbe talora sopra « disponibilità finanziarie contingenti » e, perciò, non « sull'effettiva ricchezza, ma su temporanee liquidità » spesso « da sottoporre ad ulteriori tassazioni »;

d) consentirebbe « solo ai possessori di scritture contabili di provare l'ammontare effettivo del saldo disponibile alla data del 9 luglio 1992 », escludendo dalla prova contraria la generalità dei soggetti d'imposta.

Sulla scorta di siffatte premesse, l'ordinanza assume che la disposizione denunciata sarebbe in contrasto con:

— l'art. 3 della Costituzione, in quanto colpirebbe « in maniera eguale situazioni differenziate »;

— l'art. 53, perché inciderebbe « su saldi contabili astratti che non possono essere considerati espressione di capacità contributiva, così da risultare violato il principio di progressività »;

— l'art. 47 della Costituzione, in quanto non tutelerebbe né incoraggerebbe il risparmio, generando « sfiducia » nei risparmiatori e « sottraendo ricchezza dal sistema economico ».

La questione non è fondata.

Va precisato, anzitutto, che non possono essere presi in considerazione profili della questione stessa prospettati solo nella memoria della parte privata, dovendo l'esame di questa Corte essere circoscritto a quelli dedotti dal giudice *a quo*.

Quanto a questi ultimi si rileva che, nello svolgimento argomentativo dell'ordinanza di rimessione, i motivi di censura, sia pure con qualche sovrapposizione e disorganicità espositiva, trovano il loro fulcro negli artt. 3 e 53 della Costituzione, sì da risolversi, in sostanza, in tre ordini di prospettazioni, in corrispondenza con i principi desumibili dagli articoli dei quali si assume la violazione; vale a dire quello della capacità contributiva e quelli, strettamente correlati al primo, della parità di trattamento nell'imposizione fiscale e della progressività del sistema tributario.

Su un diverso e distinto piano si colloca poi la specifica doglianza concernente la presunta violazione dell'art. 47 della Costituzione.

Seguendo perciò l'ordine espositivo che, in relazione ai parametri invocati dal remittente, è consentito dare alle censure che vengono proposte, va esaminata, anzitutto, quella concernente il principio di capacità contributiva che si assume violato, in quanto il prelievo presenterebbe, da un canto, le caratteristiche di un'imposta sul patrimonio finanziario e non su un effettivo reddito, ed inciderebbe, dall'altro, su saldi contabili astratti, tanto da gravare, talora, secondo l'ordinanza, non sull'effettiva ricchezza ma su temporanee liquidità.

In proposito occorre ricordare che, secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, la capacità contributiva, quale idoneità alla obbligazione di imposta, desumibile dal presupposto economico al quale l'imposizione è collegata, va, in linea di principio, ravvisata in qualsiasi indice rivelatore di ricchezza, secondo valutazioni riservate al legislatore, salvo il controllo di costituzionalità sotto il profilo della arbitrarietà ed irrazionalità (sentenza n. 42 del 1992).

Orbene, si deve considerare che il tributo in esame è un'imposta straordinaria connotata da modalità eccezionali ed inserita in un contesto di misure finanziarie di carattere generale, nell'ambito del quale il prelievo sui depositi, nel colpire un peculiare indice di capacità contributiva, incide sui depositi stessi con un'aliquota invero di contenuta entità, tale da non potersi ragionevolmente considerare ablativa del patrimonio del soggetto. In relazione a siffatte caratteristiche non può, pertanto, dirsi che il legislatore abbia travalicato i limiti del discrezionale apprezzamento al medesimo spettante in materia, mentre, ad ulteriore sostegno di un giudizio di non incostituzionalità della norma denunciata, sta la circostanza che trattasi di un'imposizione *una tantum* e, quindi, tale da non alterare, secondo un canone valutativo altra volta fatto proprio dalla Corte, il sistema tributario considerato in tutte le sue componenti (sentenza n. 159 del 1985).

Sotto l'altro aspetto della dedotta incidenza dell'imposta su saldi contabili astratti, occorre considerare che la peculiare configurazione dell'imposta, che incide sui depositi esistenti alla data del 9 luglio 1992, rinviene la sua ragion d'essere, secondo gli elementi ricostruttivi delle finalità della legge, desumibili anche dagli atti parlamentari, nell'esigenza di individuare un meccanismo di immediato accertamento e di agevole riscossione dell'imposta medesima.

Nel necessario bilanciamento di interessi fra esigenze finanziarie della collettività e tutela delle ragioni del contribuente (cfr. sentenza n. 574 del 1988), la norma denunciata assume i saldi contabili, alla data stabilita dal legislatore, come normalmente rappresentativi di mezzi patrimoniali propri del titolare del conto, ed espressivi, perciò, di quella ricchezza che,

in sé, può ben essere reputata indice di capacità contributiva. Ma anche a considerare altri casi — desumibili, invero, più dalle ipotesi formulate nella memoria di parte privata che nell'ordinanza di rimessione che si limita ad una astratta doglianza e comunque non denuncia in concreto alcuna specifica situazione — e cioè quelli della eventuale non coincidenza fra titolare del deposito ed effettivo titolare dei mezzi finanziari depositati, non per questo può dirsi venir meno il detto presupposto della capacità contributiva.

Infatti, quel che rileva è che si tratta di imposta che colpisce il bene indice di ricchezza nella sua oggettività e che, pertanto, non irragionevolmente, la legge pone a carico di colui che ne risulta detentore indipendentemente da eventuali rapporti sottostanti con altri soggetti, nell'ambito dei quali troverà definizione il problema della ritenuta subita dal titolare del conto.

Con le ulteriori censure, attinenti alla violazione del principio di eguaglianza, il giudice remittente assume, da un canto, che l'imposta avrebbe inciso « in maniera diffusa su situazioni differenziate, discriminando le posizioni dei soggetti colpiti » e risultando così ispirata al principio di proporzionalità piuttosto che a quello di progressività; e, dall'altro, che verrebbero colpiti risparmi « in gran parte di minima entità, lasciando inalterati patrimoni più cospicui », investiti in utilizzi maggiormente remunerativi dei semplici depositi.

In ordine al primo profilo, volto a lamentare, con evidente riferimento alla misura fissa dell'aliquota, la mancanza di progressività dell'imposta, non si nega che, secondo quanto da tempo ritenuto dalla giurisprudenza costituzionale, il precetto sulla capacità contributiva di cui all'art. 53, primo comma, della Costituzione, esige, quale specificazione del generale principio di eguaglianza, non solo che a situazioni eguali corrispondano eguali regimi impositivi, ma anche che, a situazioni diverse, facciano riscontro trattamenti tributari diseguali (sentenza n. 120 del 1972). Ma, come ha avuto occasione di chiarire la stessa giurisprudenza costituzionale, il principio di progressività è da rapportare al complesso del sistema tributario e non invece a ciascun tributo, venendo così, in definitiva, a governare le imposte personali (sentenza n. 263 del 1994).

Quanto all'altro profilo di doglianza, e cioè quello secondo il quale la norma avrebbe colpito risparmi in gran misura di minima entità lasciando inalterati patrimoni più cospicui che ragionevolmente non vengono immobilizzati in depositi scarsamente fruttiferi, ma investiti in utilizzi più remunerativi, la censura, per trovare ingresso in sede di giudizio di costituzionalità, avrebbe dovuto precisare i termini della diversa disciplina che si intende porre a comparazione con quella denunciata.

Data per scontata, nella specie, la capacità contributiva, come idoneità alla obbligazione di imposta, deducibile dal collegamento fra i soggetti

e la situazione considerata dalla legge, la mancata indicazione della norma o del principio dell'ordinamento rispetto ai quali si verificherebbe la disparità di trattamento non consente né di apprezzare di quali fattispecie si tratti, né di valutare quali siano le ragioni per le quali esse siano rimaste al di fuori della disciplina denunciata, né di verificare il rapporto che eventualmente possa intercorrere fra le due normative in comparazione, alla stregua, oltretutto, del principio secondo il quale, nel giudizio di costituzionalità, il riequilibrio delle situazioni avviene attraverso il ripristino della normativa generale e non attraverso l'estensione delle discipline derogatorie.

Quanto, poi, alla asserita disparità che si verificherebbe in ordine alla prova dell'entità del saldo, che sarebbe consentita ai soli soggetti possessori di scritture contabili, si rileva che la infondatezza della doglianza discende dall'errato presupposto interpretativo dal quale il remittente muove, consistente nel riferire la previsione normativa ai contribuenti, anziché alle aziende di credito, tenute ad operare la ritenuta, per l'apunto, sui saldi risultanti dalle loro scritture contabili.

Venendo, infine, alla censura relativa alla presunta violazione dell'art. 47 della Costituzione, per non aver tutelato e incoraggiato il risparmio, è sufficiente rammentare che l'invocato precetto costituzionale — come la Corte ha già avuto occasione di rilevare — contiene soltanto un principio programmatico al quale deve ispirarsi il legislatore ordinario, ma non può certo impedire al medesimo di emanare, in materia finanziaria, quelle norme giuridiche che siano volte a disciplinare il gettito delle entrate, con l'unico limite della vera e propria contraddizione o compromissione dell'anzidetto principio. Ciò che, invero, nella specie non è dato riscontrare.

**CORTE COSTITUZIONALE, 10 maggio 1995 n. 161 - Pres. Baldassarre - Red. Cheli - Calderisi ed altri, quali promotori dei referendum in materia di commercio, elezioni comunali e contributi sindacali (avv. Caravita di Toritto) e Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Braguglia).**

**Costituzione della Repubblica - Conflitto di attribuzioni - Promotori di referendum - Accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie - Limiti e divieti - Estensione alla campagna referendaria.**

(Cost. art. 134; d.l. 20 marzo 1995 n. 83).

*Pur essendo consentito al legislatore di regolare nella sua discrezionalità elezioni e referendum in termini identici quanto al profilo della parità di trattamento cui sono tenuti i mezzi di informazione, tuttavia*

*il limite temporale per la pubblicità elettorale (divieto nei 30 giorni antecedenti le votazioni) che è giustificato dall'intento di privilegiare la propaganda, non soddisfa analoga esigenza nel campo referendario, in cui i messaggi, per la stessa struttura binaria del quesito, sono necessariamente semplificati.*

*L'irragionevolezza del divieto di pubblicità per la campagna referendaria è ancora più grave perché quando si succedono consultazioni elettorali e referendarie la norma determina praticamente la eliminazione dello strumento pubblicitario, cumulandosi temporalmente i divieti riferiti alle due consultazioni.*

Giuseppe Calderisi, Lorenzo Strik Lievers ed Elio Vito, quali promotori e presentatori di quattro referendum (in materia di disciplina del commercio; di disciplina dell'orario dei negozi; di elezioni comunali e di contributi sindacali) indetti per la tornata dell'11 giugno 1995, sollevano conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato nei confronti del Governo al fine di ottenere l'annullamento, previa sospensione, del decreto-legge 20 marzo 1995, n. 83, recante « Disposizioni urgenti per la parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie ».

I ricorrenti — dopo aver richiamato la propria legittimazione e la presenza dei requisiti soggettivi e oggettivi idonei a radicare il conflitto — denunciano la lesione della sfera di attribuzioni costituzionali ad essi spettanti in materia referendaria, ai sensi dell'art. 75 della Costituzione, sotto tre profili diversi e cioè:

a) — con riferimento agli artt. 1, 2 3, e 14 del decreto-legge, per avere tali norme irragionevolmente equiparato, nella disciplina dell'accesso ai mezzi di informazione e nelle sanzioni, le campagne referendarie alle campagne elettorali;

b) — con riferimento all'art. 3, comma 6, dello stesso decreto, per avere, in violazione dei principi di congruenza, ragionevolezza, proporzionalità, vietato la pubblicità referendaria nei trenta giorni precedenti la data delle elezioni anche quando tale pubblicità attenga a successive consultazioni elettorali o referendarie;

c) — con riferimento al decreto-legge nel suo complesso, per cattivo uso del potere di cui all'art. 77 della Costituzione, per avere tale decreto inciso, senza che ricorressero i requisiti della necessità e dell'urgenza, nella materia referendaria.

Stante il carattere deliberativo dell'ordinanza che ha ammesso il conflitto, occorre in primo luogo verificare — in termini definitivi — la presenza dei requisiti soggettivi e oggettivi idonei a legittimare, ai sensi



dell'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la proposizione del conflitto.

Per quanto concerne i requisiti soggettivi non resta che richiamare la consolidata giurisprudenza di questa Corte che ha riconosciuto alla frazione del corpo elettorale, identificata dall'art. 75 della Costituzione in almeno cinquecentomila elettori firmatari di una richiesta di referendum abrogativo, la natura di potere dello Stato ed al comitato dei promotori — rappresentato da almeno tre soggetti — la legittimazione attiva alla proposizione del conflitto (v. sentenza n. 69 del 1978; ordinanze nn. 17 del 1978; 1 e 2 del 1979): requisiti che ricorrono tutti nel caso in esame.

Né può assumere rilievo che — a differenza di quanto emerge dai precedenti ora richiamati — il conflitto, nella specie, non sia stato sollevato nei confronti dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione in relazione a limitazioni apportate al quesito referendario. In proposito va, infatti, osservato che le restrizioni disposte alla campagna referendaria — che formano l'oggetto del conflitto — appaiono suscettibili di incidere sulla formazione della volontà di coloro che esprimono il loro voto nel referendum e, di conseguenza, nella sfera di attribuzioni garantita, ai sensi dell'art. 75 della Costituzione, ai ricorrenti.

Per quanto riguarda i requisiti oggettivi — mentre appare evidente l'incidenza del conflitto in una sfera di attribuzioni determinata da norme costituzionali e, in particolare, dall'art. 75 della Costituzione, dal momento che il decreto impugnato dispone in merito alle attività di propaganda, pubblicità ed informazione preordinate all'esercizio del voto referendario — maggiore attenzione va dedicata alla eccezione di inammissibilità prospettata dall'Avvocatura dello Stato in ordine alla natura dell'atto (decreto-legge) in relazione al quale il conflitto viene sollevato.

Tale eccezione viene fondata sul richiamo alla sentenza n. 406 del 1989, dove è stato affermato che « in linea di principio » il conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato non può essere ammesso contro una legge od un atto equiparato.

Questa Corte ritiene, peraltro, che tale precedente — con riferimento alla limitazione desumibile dall'inciso ora richiamato — debba essere interpretato e nuovamente valutato anche alla luce degli sviluppi della prassi e dei più recenti indirizzi della dottrina.

In proposito va ricordato che la sentenza n. 406 del 1989 ha giustificato l'esclusione delle leggi e degli atti equiparati dalla sfera di operatività del conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato essenzialmente attraverso il richiamo alla presenza, per tali atti, di un sistema di garanzia costituzionale incentrato sul sindacato incidentale: sindacato rap-

portato alla posizione di « preminenza » delle fonti primarie, che sottende « da un lato un particolare favore per l'operatività della legge e degli atti equiparati e dall'altro il postulato che la loro costituzionalità vada verificata nel loro impatto sociale, cioè nella loro (concreta) incidenza sugli interessi reali ».

Questa motivazione, riferita in linea di massima alla legge, in quanto atto caratterizzato dalla durata e dalla stabilità dei propri effetti, mal si attaglia ad un atto quale il decreto-legge, che la stessa Costituzione viene a qualificare come « provvedimento provvisorio », che il Governo adotta sotto la propria responsabilità e che è destinato a operare per un arco di tempo limitato, venendo a perdere la propria efficacia fin dall'inizio in caso di mancata conversione in legge entro il termine fissato nell'art. 77 della Costituzione. Perdita di efficacia che non può far venir meno i mutamenti irreversibili della realtà che lo stesso decreto abbia potuto produrre nel corso della sua precaria vigenza, con la conseguenza che l'atto non convertito, anche se divenuto inefficace, permane di fatto come « comportamento » di cui il Governo è chiamato, sotto ogni profilo, a rispondere.

Tutto questo induce a sottolineare come — rispetto al decreto-legge — il profilo della garanzia si presenti essenziale e tenda a prevalere — come emerge dallo stesso disegno tracciato nell'art. 77 della Costituzione — su ogni altro. Profilo che verrebbe a risultare, se non compromesso, certamente limitato ove il controllo di costituzionalità dovesse ritenersi circoscritto alla sola ipotesi del sindacato incidentale. È noto, infatti, che, per il decreto-legge, questo tipo di sindacato, per quanto possibile, si presenta di fatto non praticabile in relazione ai tempi ordinari del giudizio incidentale ed alla limitata vigenza temporale dello stesso decreto.

Questa limitazione nella garanzia costituzionale potrebbe, d'altro canto, dar luogo a prospettive non prive di rischi sul piano degli equilibri tra i poteri fondamentali, ove si pensi — anche alla luce dell'esperienza più recente — al dilagare della decretazione d'urgenza, all'attenuato rigore nella valutazione dei presupposti della necessità e dell'urgenza, all'uso anomalo che è dato riscontrare nella prassi della reiterazione dei decreti non convertiti (v. sentenza n. 302 del 1988).

Rischi, questi, suscettibili di assumere connotazioni ancora più gravi nelle ipotesi in cui l'impiego del decreto-legge possa condurre a comprimere diritti fondamentali (e in particolare diritti politici), a incidere sulla materia costituzionale, a determinare — nei confronti dei soggetti privati — situazioni non più reversibili né sanabili anche a seguito della perdita di efficacia della norma.

In tali ipotesi, certamente deprecabili — ma suscettibili di manifestarsi non soltanto attraverso l'impiego della decretazione d'urgenza — il ricorso allo strumento del conflitto tra i poteri dello Stato può,

dunque, rappresentare la forma necessaria per apprestare una difesa in grado di unire all'immediatezza l'efficacia.

Appare, pertanto, giustificato riconoscere — precisati nei sensi anzidetti i contenuti enunciati nella sentenza n. 406 del 1989, in sostanziale continuità con la linea motiva in essa espressa — la possibilità di utilizzare nei confronti del decreto-legge lo strumento del conflitto tra i poteri dello Stato come controllo da affiancare al sindacato incidentale.

Né questa estensione delle forme di sindacato riferita al decreto-legge può assumere il significato di una rottura dell'unitarietà del regime del controllo di costituzionalità sanzionato, per le leggi e gli atti con forza di legge, dall'art. 134 della Costituzione, ove si consideri, nel quadro delle fonti, la natura particolare del decreto-legge come provvedimento provvisorio adottato in presenza di presupposti straordinari nonché la possibilità che, in situazioni particolari quali quelle innanzi richiamate, lo strumento del conflitto possa essere impiegato anche nei confronti della legge e del decreto legislativo.

Sotto il profilo preso in esame il ricorso va, pertanto, dichiarato ammissibile.

Passando al merito, va innanzitutto valutato il terzo motivo del ricorso, che appare pregiudiziale per il fatto di prospettare censure che investono la validità del decreto-legge considerato nel suo complesso. Ad avviso dei ricorrenti il decreto in questione risulterebbe, infatti, viziato per « cattivo uso del potere di cui all'art. 77 della Costituzione » essendo stato adottato, senza che ricorressero gli estremi della necessità e dell'urgenza, in materia referendaria, da ritenersi preclusa al decreto-legge.

In proposito va, in primo luogo, riaffermato che spetta alla Corte un sindacato sull'esistenza e sull'adeguatezza dei presupposti della necessità e dell'urgenza (v. sentenza n. 29 del 1995). Nel caso di specie, peraltro, non ricorre quella « evidente mancanza » dei requisiti di validità costituzionale relativi alla preesistenza di tali presupposti, che sola potrebbe giustificare una pronuncia di illegittimità di questa Corte.

Per quanto concerne poi il limite oggettivo che, rispetto alla decretazione d'urgenza, viene dedotto nel ricorso con riferimento alla materia referendaria, v'è da rilevare che tale limite non risulta desumibile, né direttamente né indirettamente, dalla disciplina costituzionale.

Il rilievo può valere anche per quanto concerne il divieto — desunto dall'art. 72, quarto comma, della Costituzione e richiamato dall'art. 15, secondo comma, lettera b), della legge 13 agosto 1988, n. 400 — relativo alla materia elettorale: e, invero, anche a voler ammettere, ai fini dell'operatività di detto limite rispetto al caso in esame, una piena equiparazione tra materia elettorale e materia referendaria, resterebbe pur sempre il fatto che il decreto in questione ha inteso porre una

disciplina che non viene a toccare né il voto né il procedimento referendario in senso proprio, ma le modalità della campagna referendaria. La sfera regolata dal decreto-legge n. 83 del 1995, pur connessa alla materia referendaria — in quanto funzionalmente collegata all'applicazione dell'art. 75 della Costituzione — risulta, pertanto, distinta, nei suoi contenuti, da tale materia, il cui oggetto va identificato nel voto e nel procedimento referendario.

Anche le censure formulate nel primo motivo del ricorso si presentano infondate (salvo per quanto concerne la censura riferibile all'art. 3, comma 6, del decreto impugnato, che verrà trattata nel punto successivo).

Con tale motivo i ricorrenti contestano la ragionevolezza della disciplina adottata in tema di campagne referendarie dagli artt. 1 (concernente l'ambito di applicazione della stessa disciplina), 2 (in tema di propaganda), 3 (in tema di pubblicità) e 14 (in tema di sanzioni) dal decreto in esame: ragionevolezza che risulterebbe compromessa dal fatto di avere regolato le campagne referendarie negli stessi termini previsti per le campagne elettorali.

Tali censure — che investono in prevalenza il merito politico delle norme contestate — non possono essere condivise.

Se è vero, infatti, che le campagne referendarie — come sostengono i ricorrenti — presentano caratteristiche particolari e, per taluni aspetti, semplificate rispetto a quelle proprie delle campagne elettorali, è anche vero che da tale diversità non è possibile desumere, in via generale, un vincolo per il legislatore ad adottare discipline differenziate, una volta che il settore da regolare (nella specie, l'accesso ai mezzi di comunicazione di massa) venga a presentare profili comuni.

Nulla vieta cioè che il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, possa di massima regolare elezioni e referendum in termini identici, una volta constatata, rispetto al profilo della parità di trattamento cui sono tenuti i mezzi di informazione di massa nei confronti dei soggetti politici, l'unitarietà della *ratio* della disciplina da adottare. In altri termini, non può essere la particolarità della consultazione referendaria ad imporre — anche con riferimento al fine dell'imparzialità richiesta ai mezzi di comunicazione di massa — l'adozione di forme differenziate in tema di propaganda, di pubblicità e di meccanismi sanzionatori, ove si possa affermare la compatibilità delle forme legislativamente sanzionate con le caratteristiche proprie dello strumento referendario. Compatibilità che nella specie sussiste (salvo per quanto concerne l'art. 3, comma 6) sia con riferimento alla propaganda che alla pubblicità, ove si consideri che le forme indicate per la propaganda dall'art. 2 tendono a ricomprendere l'intera tipologia espressiva comunemente praticata in ogni tipo di competizione politica (elettorale e

referendaria) e che i limiti segnati dal primo comma dell'art. 3 per la « pubblicità elettorale » non risultano applicabili, per la loro stessa configurazione (modulata con riferimento specifico alle campagne elettorali), alla pubblicità referendaria.

Fondate si prospettano, invece, le censure formulate nei confronti dell'art. 3, comma 6, quali risultano espressamente enunciate nel secondo motivo del ricorso o implicitamente desumibili dal primo.

La disposizione in questione prevede che, a partire dal trentesimo giorno precedente la data delle elezioni (o del referendum), è vietata ogni forma di pubblicità, anche se relativa a successive consultazioni elettorali o referendarie.

Tale norma viene censurata, con riferimento alle campagne referendarie, come incongrua, irragionevole e sproporzionata per quanto concerne il suo inciso finale (secondo motivo) e come irragionevole, comparativamente alla disciplina prevista per le campagne elettorali, nel suo complesso (primo motivo).

Occorre premettere che, riguardando la materia l'esercizio di un diritto politico fondamentale, le limitazioni contestate — secondo la costante giurisprudenza di questa Corte — devono essere sottoposte a un rigoroso scrutinio, tanto più perché disposte con un provvedimento provvisorio non ancora approvato dalla maggioranza parlamentare. Alla luce di tale premessa la fondatezza delle censure in esame emerge ove si venga a confrontare la particolarità dello strumento referendario con la natura e la misura del limite introdotto. E invero, mentre per le campagne elettorali la presenza di un limite temporale ragionevolmente contenuto per lo svolgimento della pubblicità può trovare giustificazione nel fatto di privilegiare la propaganda sulla pubblicità, al fine di preservare l'elettore dalla suggestione di messaggi brevi e non motivati, eguale esigenza non viene a prospettarsi per le campagne referendarie, dove i messaggi tendono, per la stessa struttura binaria del quesito, a risultare semplificati, così da rendere sfumata la distinzione tra le forme della propaganda e le forme della pubblicità.

Nelle campagne referendarie le forme espressive della propaganda vengono, invero, in larga parte a coincidere con le forme proprie della pubblicità, con la conseguenza che, per queste campagne, gli effetti delle limitazioni introdotte in materia pubblicitaria possono risultare aggravati fino a ridurre al di là della ragionevolezza gli spazi informativi complessivamente consentiti ai soggetti interessati alla promozione o alla opposizione ai quesiti referendari.

Tale elemento di irragionevolezza appare ancora più grave ed evidente in relazione a quella parte della disposizione in esame che vieta la pubblicità per i periodi in cui si succedono varie consultazioni

elettorali e referendarie. Questo divieto — oltre a risultare del tutto ingiustificato anche rispetto al fine, sotteso alla norma, di preservare la libertà psicologica dell'elettore nell'imminenza del voto — è tale da poter condurre, in presenza di una consultazione referendaria preceduta da consultazioni elettorali, alla pratica eliminazione dello strumento pubblicitario: così come accadrebbe, permanendo la vigenza di tale norma, per la tornata referendaria dell'11 giugno 1995, rispetto a cui il tempo per lo svolgimento della pubblicità è stato delimitato a soli quattro giorni (v. artt. 4 e 12 del provvedimento del Garante per la radiodiffusione e l'editoria del 12 aprile 1995).

In conseguenza della sua irragionevolezza ed eccessività la disposizione in esame viene, pertanto, a ledere la sfera di attribuzioni, spettanti ai sensi dell'art. 75 della Costituzione, ai ricorrenti e va, di conseguenza, annullata.

**CORTE COSTITUZIONALE, 1° giugno 1995 n. 219 - Pres. Casavola - Red. Granata - Presidenza del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Onufrio).**

**Avvocati e procuratori - Gratuito patrocinio - Applicazione al cittadino straniero - Prova dei requisiti di reddito - Dichiarazione puramente formale - Irragionevolezza - Illegittimità parziale.**

(Cost. art. 3; legge 30 luglio 1990 n. 217, art. 1).

*E illegittima la norma che estende il gratuito patrocinio al cittadino straniero richiedendo come presupposto di reddito la sola autocertificazione dell'interessato asseverata dalla autorità consolare limitatamente a quanto è a sua conoscenza. Per effetto di tale parziale illegittimità l'autorità consolare ha l'onere di verificare nel merito la dichiarazione dello straniero nello spirito di leale collaborazione tra autorità appartenenti a Stati diversi.*

È stata sollevata questione incidentale di legittimità costituzionale — in riferimento all'art. 3 Cost. — dell'art. 1, comma 6, della legge 30 luglio 1990, n. 217 (Istituzione del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti), nella parte in cui stabilisce che il trattamento riservato dalla medesima legge al cittadino italiano si estende anche allo straniero, per sospetta violazione del principio di eguaglianza in ragione della disparità di trattamento tra cittadini e stranieri (nonché tra stranieri appartenenti a Stati diversi) sotto un triplice profilo. Si denuncia da parte del giudice rimettente che ingiustificatamente il limite di reddito per l'accesso al beneficio del patrocinio a spese dello Stato viene

assunto come parametro unico e generalizzato senza tener conto delle diverse condizioni economiche dei paesi di provenienza degli stranieri; inoltre lo straniero versa in una posizione di ingiustificato privilegio perché lo Stato italiano, che eroga il beneficio, non ha alcuna possibilità di controllare l'effettiva sussistenza dei presupposti di reddito che lo straniero si autocertifica con una dichiarazione il cui carattere non mendace è attestato dall'autorità consolare soltanto limitatamente a quanto è a sua « conoscenza »; conseguentemente lo straniero, a differenza del cittadino, non potrà mai né essere assoggettato a sanzione penale per la falsità o le omissioni nell'autocertificazione, né mai potrà perdere il beneficio a causa dell'(eventuale) illecito commesso.

Inoltre dal medesimo giudice rimettente è stato altresì censurato — in riferimento agli artt. 3 e 101, secondo comma, Cost. — l'art. 5, comma 3, della citata legge 30 luglio 1990, n. 217, nella parte in cui non stabilisce che l'attestazione dell'autorità consolare competente deve precisare che, sulla base degli accertamenti compiuti, l'autocertificazione di cui alla lettera *b*) del comma 1 del medesimo articolo è risultata corrispondente al vero, per sospetta violazione sia del principio di eguaglianza per l'ingiustificata disparità di trattamento tra straniero e cittadino essendo possibile soltanto per quest'ultimo, e non anche per il primo, il controllo dell'effettiva sussistenza del requisito reddituale per l'accesso al beneficio; sia del principio che vuole il giudice soggetto soltanto alla legge, mentre nella fattispecie egli è vincolato ad un atto dell'autorità consolare senza poterlo controllare né sul piano formale, né su quello sostanziale.

Va preliminarmente respinta l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura dello Stato atteso che l'operatività del principio di eguaglianza non è unidirezionalmente e necessariamente diretta ad estendere la portata di una disciplina più favorevole evocata come *tertium comparationis*, ma può dispiegarsi anche nel senso di rimuovere l'ingiustificato privilegio di una disciplina più favorevole rispetto a quella indicata a comparazione (sent. n. 62 del 1994, ord. n. 401 del 1994). È possibile quindi denunciare le disposizioni censurate (anche) sotto il profilo che accorderebbero una disciplina ingiustificatamente più favorevole allo straniero rispetto al cittadino.

Nel merito è infondata la più radicale censura che attinge l'art. 1, comma 6, cit., mentre deve accogliersi la censura, di carattere subordinato, dell'art. 5, comma 3, della medesima legge.

Va preliminarmente rilevato che, ancorché il giudice rimettente, sia nella questione proposta in via principale, che nel primo profilo della questione posta in via subordinata, evochi l'art. 3 Cost. sotto il profilo della assunta disparità di trattamento, in realtà l'allegato vizio di incostituzionalità si fonda sull'asserita violazione del principio di

ragionevolezza perché ciò che in sostanza egli denuncia è in radice l'estensione agli stranieri del beneficio del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti, mentre le differenze rimarcate tra la situazione degli uni e quella degli altri sono appunto addotte a dimostrazione dell'irragionevolezza dell'estensione e non già per invocare la parificazione della disciplina.

Orbene, nella sua prospettazione più radicale la censura non è fondata perché lo straniero fruisce della garanzia costituzionale in ordine ai diritti civili fondamentali, in particolare in ordine al diritto di difesa (sent. n. 10 del 1993), nel quale è compresa anche la difesa dei non abbienti (sent. n. 194 del 1992). Con il disposto del comma 6 dell'art. 1 cit. il legislatore obbedisce a questo imperativo costituzionale, apprestando una disciplina concessiva del beneficio anche allo straniero; disciplina che però non può non tener conto delle peculiarità che contraddistinguono la situazione dello straniero da quella del cittadino, in particolare per quanto riguarda sia la sua situazione reddituale, la quale — al di là del maggiore o minore potere d'acquisto della moneta nei vari paesi, che costituisce differenza fattuale, occasionale e variabile — condiziona l'ammissione al beneficio, sia il relativo accertamento.

Fondata è invece la censura subordinata espressa sempre — come già rilevato — in riferimento al principio di ragionevolezza, la cui violazione è svelata dalla divaricata disciplina della documentazione del presupposto reddituale per l'accesso al beneficio dettata rispettivamente per il cittadino e per lo straniero.

Per il cittadino l'art. 5 detta una prescrizione assai rigorosa, che si coniuga con quelle ulteriormente previste dai successivi artt. 6 e 10. Ed infatti il cittadino deve autocertificare la sussistenza delle condizioni reddituali; deve inoltre allegare la copia dell'ultima dichiarazione dei redditi o dei certificati sostitutivi; deve altresì produrre una dichiarazione contenente l'elencazione di tutti i suoi redditi, di qualsiasi fonte ed a prescindere dal loro trattamento fiscale; infine deve indicare anche la sua situazione patrimoniale, accludendo all'istanza una elencazione dei beni immobili e mobili registrati in ordine ai quali l'interessato sia titolare di un diritto reale. A questo rigoroso onere documentale si accompagna un'altrettanto rigorosa procedura di controllo perché copia di tutta la documentazione deve essere inviata all'intendente di finanza, che ne apprezza l'esattezza, eventualmente disponendo la verifica della posizione fiscale dell'istante a mezzo della Guardia di finanza (art. 6 cit.). Ove all'esito di tali accertamenti risulti l'insussistenza del presupposto reddituale, il beneficio del patrocinio a spese dello Stato viene revocato (art. 10 cit.).

Invece nulla di tutto ciò è previsto per lo straniero. È infatti sufficiente che egli produca l'autocertificazione della sussistenza del re-



quisito reddituale, accompagnata dall'attestazione dell'autorità consolare competente dalla quale risulti che, «per quanto a conoscenza» della stessa, l'autocertificazione non è mendace. In particolare la limitazione dell'attestazione di non mendacio della autocertificazione all'eventuale conformità con quanto possa essere a conoscenza dell'autorità consolare da una parte consente in realtà che nessuna verifica sia fatta e d'altra parte priva di ogni elemento di valutazione il giudice chiamato a provvedere (ex art. 6 cit.) sulla base dell'autocertificazione.

Ciò svela l'irragionevolezza intrinseca della disciplina dell'onere documentale perché il legislatore, se da una parte nella sua discrezionalità può individuare in termini analoghi per il cittadino e per lo straniero la situazione reddituale che definisce la condizione di non abbenza come presupposto per la spettanza del beneficio, non può però rinunciare solo per lo straniero a prevedere una qualche verifica e controllo che non siano legati unicamente all'eventualità, meramente ipotetica e casuale, che all'autorità consolare già risultino elementi di conoscenza utili a valutare l'autocertificazione del presupposto.

L'art. 5, comma 3, cit. va quindi dichiarato costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 3 Cost. (assorbita la denuncia di violazione anche dell'art. 101, comma 2, Cost.) e la *reductio ad legitimitatem* può essere operata eliminando dalla disposizione censurata l'inciso «per quanto a conoscenza della predetta autorità». Per effetto di tale pronuncia l'autorità consolare, se vuole rendere una attestazione utile in favore dell'interessato, non può più limitarsi a raffrontare l'autocertificazione con i dati conoscitivi di cui eventualmente disponga, ma (nello spirito di leale collaborazione tra autorità appartenenti a Stati diversi) ha (non certo l'obbligo, ma) l'onere (implicito nella riferibilità ad essa di un atto di asseveramento di una dichiarazione di scienza) di verificare nel merito il contenuto dell'autocertificazione indicando gli accertamenti eseguiti.

Viene così meno il sostanziale vincolo che — dalla sufficienza della conformità dell'autocertificazione a quanto fosse (eventualmente) a conoscenza dell'autorità consolare — derivava per il giudice nazionale per il fatto che l'attestazione di tale mera conformità (in sé non sufficientemente significativa) comportava una sorta di qualificazione legale di genuinità dell'autocertificazione. In conseguenza della presente pronuncia invece — dovendo l'autocertificazione essere in sé non mendace (piuttosto che meramente conforme a quanto eventualmente a conoscenza dell'autorità consolare) — il giudice diviene libero di valutare l'idoneità degli accertamenti eseguiti e la congruità delle risultanze degli stessi rispetto a quanto emergente dall'autocertificazione al fine di riconoscere o disconoscere il diritto dell'interessato al patrocinio a spese dello Stato.

CORTE COSTITUZIONALE, 29 giugno 1995 n. 286 - Pres. Baldassarre - Red. Santosuosso - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Sacchetto).

**Fallimento - Presunzione muciana - Tutela del coniuge e della famiglia - Questione interpretativa - Necessità intervento legislativo - Inammissibilità.**

(Cost. artt. 3, 29 e 31; R.D. 16 marzo 1942 n. 267, art. 70).

*Il contrasto tra la disciplina della c.d. presunzione muciana ed i nuovi istituti del diritto di famiglia va risolto in sede ermeneutica, non potendo dare luogo ad una pronuncia di incostituzionalità.*

*Per adeguare alla tutela della famiglia il regime della c.d. presunzione muciana, mantenendo un corretto bilanciamento degli interessi ivi confluenti, occorre un intervento legislativo cui non può sostituirsi una sentenza della Corte (1).*

Nel corso di un giudizio promosso da Maria Bambara nei confronti del Fallimento Bernardo Zunino, avente ad oggetto la legittimità dell'acquisizione alla massa fallimentare di beni acquistati dalla moglie del fallito nei cinque anni precedenti la data del fallimento, la Corte di cassazione, sez. I civile, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 70 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa), in riferimento agli artt. 3, 29 e 31 della Costituzione.

---

(1) «*Vorrei ma non posso*» così potrebbe sottotitolarsi questa pregevole sentenza con cui la Corte, sulla spinta della sez. I della Cassazione, pone a raffronto il regime della c.d. presunzione muciana con il nuovo assetto del diritto di famiglia alla luce dei principi costituzionali di eguaglianza e di tutela del consorzio familiare.

La decisione si segnala anzitutto per l'ampia ambientazione, che la porta a rapportare il nostro sistema sia con l'evoluzione dei paralleli istituti vigenti nel diritto tedesco ed in quello francese, sia con il mutamento di significato che ha subito nel tempo la *ratio* della presunzione. Tale accorta ricostruzione consente di mitigare la sorpresa della considerazione per cui una disciplina nata per tutelare il buon nome della donna finisce con l'esserle pregiudizievole, oggi più di allora, una volta affermatasi l'autonomia patrimoniale e lavorativa della donna stessa.

Il carattere «maschilista» dell'istituto è peraltro scomparso nel r.d. 267/1942 che applica la presunzione indifferentemente ad entrambi i coniugi.

Comunque la Corte dà atto della sopravvenuta inapplicabilità della disposizione per effetto del nuovo regime della comunione dei beni e persino nel caso di separazione dei beni quando il coniuge del fallito sia a sua volta imprenditore ed invita apertamente la giurisprudenza a cercare ulteriori sistemi

Ritiene il giudice rimettente che la disposizione impugnata, introduttiva della c.d. presunzione « muciana », non si applichi, secondo la consolidata interpretazione giurisprudenziale, ai beni oggetto di comunione legale dei coniugi, continuando essa viceversa ad operare nell'ipotesi in cui tra i coniugi sussista il regime convenzionale della separazione dei beni. Tale differenza rende la disposizione confliggente, a parere del giudice rimettente, con i parametri costituzionali invocati.

Si prospetta in primo luogo la violazione dell'art. 3, secondo comma, della Costituzione per irragionevolezza sopravvenuta della norma, a seguito della disciplina dei rapporti di famiglia, attuativa di valori costituzionali, introdotta dalla legge 19 maggio 1975, n. 151.

Si rileva il contrasto tra la disposizione impugnata e gli artt. 31, primo comma (nella parte in cui richiede misure per agevolare la famiglia), 29 (nella parte in cui fonda la famiglia sul matrimonio) e 3, primo comma, della Costituzione (per il divieto da esso articolo ricavabile di fare oggetto la famiglia di misure di sfavore).

Il giudice rimettente sottolinea anche il contrasto della disposizione impugnata con l'art. 3, primo comma, della Costituzione, sotto il profilo della disparità di trattamento che dalla disposizione deriva in danno delle famiglie che abbiano scelto il regime di separazione dei beni od altro regime convenzionale in relazione (all'esterno) a famiglie di fatto o ad altre forme di libera convivenza, ovvero in relazione (all'interno della famiglia legittima) ai nuclei che hanno optato per il regime di comunione legale: tutti sottratti alla sfera di operatività della norma suddetta.

L'ordinanza di rimessione fa infine riferimento alla sentenza 24 luglio 1968 della Corte costituzionale tedesca che ha dichiarato la presunzione « muciana » in contrasto con l'art. 6 Abs. 1 del *Grundgesetz*, so-

---

per ridurre la portata della stessa nelle altre ipotesi di separazione dei beni e di separazione personale dei coniugi.

Essa non ritiene invece di poter cancellare la disposizione dell'ordinamento, per evitare di pregiudicare le ragioni dei creditori che avrebbero un compito quasi impossibile se fossero gravati dell'onere di dimostrare la titolarità dei beni da parte del fallito, in situazioni di facili raggiri orchestrati dai coniugi insolventi.

Tuttavia, di fronte alla rilevanza del principio della tutela della famiglia, la Corte, che pure aveva abilmente superato ben maggiori dubbi di legittimità sul piano dell'eguaglianza, sembra colta da un attimo di incertezza e ricorre all'aiuto del legislatore auspicando una nuova scelta normativa che ridisegni un equo bilanciamento degli interessi contrapposti.

Tale conclusione rivela ancora una volta la particolare sensibilità della Consulta riguardo ai profili di tutela della società familiare, che la induce a ribadire come dall'art. 31 Cost. si debbano trarre sia un impegno per la Repubblica ad interventi di promozione sociale, sia un divieto di introduzione per qualunque disciplina sfavorevole alla famiglia stessa.

stanzialmente corrispondente all'art. 31 della nostra Costituzione. Questa sentenza, pur riconoscendo che « lo scopo del par. 45 K.O. era quello di impedire che i coniugi spostino tra di loro il patrimonio in modo non percepibile e dannoso per i creditori », ha ritenuto l'illegittimità costituzionale di detta disposizione in quanto « connette i suoi effetti soltanto alla semplice esistenza del matrimonio, intervenendo addirittura nei casi in cui i coniugi nel momento dell'acquisto dei beni vivono separati ». Ciò per l'essenziale motivo che la Costituzione prevede la difesa del matrimonio e della famiglia dall'interferenza di altre forze e vietando allo Stato di pregiudicare detti istituti con norme di sfavore prive di sufficiente giustificazione.

Ha concluso il Bundesverfassungsgericht che il pericolo innegabile di spostamenti del patrimonio in danno dei creditori può giustificare regole particolari per i coniugi solo se non violano il divieto di eccessi di misura (*übermassverbot*); eccesso che fu ravvisato nel par. 45 K.O. soprattutto perché non prevedeva alcuna limitazione temporale, con l'effetto di una responsabilità oggettiva del coniuge non debitore.

Ricorda infine l'ordinanza che anche in Francia la presunzione « *mu-ciana* » è stata legislativamente abolita, essendo stato sostituito il precedente testo dell'art. 542 del *code de commerce* con la legge 13 luglio 1967, n. 563, che pone l'onere della prova a carico della massa dei creditori.

È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o comunque manifestamente infondata.

Al riguardo, ritiene la difesa erariale che l'ordinanza di rimessione non individui alcuna concreta smagliatura nel tessuto normativo tale da consentire di varcare la soglia riservata alla discrezionalità del legislatore. In particolare, si sostiene che la sudditanza economica del coniuge dell'imprenditore derivante dalla difficoltà della prova sembra enfatizzare il problema pratico come insuperabile ed in contrasto con la realtà, essendo comunque lasciata la possibilità al coniuge non imprenditore di valutare liberamente — nella scelta del sistema patrimoniale — la eventualità o meno di tali conseguenze.

Quanto all'asserita violazione del combinato disposto degli artt. 3, 29 e 31 della Costituzione, si sottolinea l'illegittimità, anche alla luce della giurisprudenza di questa Corte, di un sistema di unificazione fittizia dei patrimoni dei coniugi, mentre la disposizione ora impugnata viene applicata nel quadro di quella eguaglianza coniugale che è il perno dei rapporti familiari.

La Corte di cassazione ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 70 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta am-

ministrativa), nella parte in cui non esclude l'operatività della presunzione in esso stabilita (c.d. presunzione « muciana ») nelle ipotesi in cui tra i coniugi sussista il regime convenzionale della separazione dei beni.

Dubita il giudice rimettente che la predetta norma sia in contrasto:

1) con l'art. 3, secondo comma, della Costituzione, in relazione anche agli artt. 3, primo comma, 29 e 31, primo comma, della Costituzione per irragionevolezza sopravvenuta della norma nel quadro generale della nuova disciplina dei rapporti di famiglia (introdotta con legge 19 maggio 1975, n. 151), attuativa di valori costituzionali;

2) con lo stesso art. 3, secondo comma, della Costituzione per ulteriori aspetti di irragionevolezza con riguardo specifico a singoli istituti del nuovo diritto patrimoniale della famiglia;

3) con l'art. 3, primo comma, della Costituzione, sotto il profilo della disparità di trattamento in danno delle famiglie che abbiano scelto il regime di separazione dei beni od altro regime convenzionale in relazione: a) (all'esterno) a famiglie di fatto o ad altre forme di libera convivenza; b) (all'interno della famiglia legittima) ai nuclei che hanno optato per il regime di comunione legale;

4) con gli artt. 31, primo comma (nella parte in cui richiede misure per agevolare la famiglia), 29 (nella parte in cui fonda la famiglia sul matrimonio) e 3, primo comma (per il divieto da esso articolo ricavabile di fare oggetto la famiglia di misure di sfavore), della Costituzione.

La questione va dichiarata inammissibile per i motivi che saranno più avanti esposti.

L'antico istituto della presunzione in oggetto — com'è noto — prende il nome di « muciana » dal giureconsulto Quinto Mucio che nel secondo secolo a.C. l'introdusse (D. 24, I, 51) per evitare il sospetto che i beni a disposizione della moglie non provenissero a questa dal marito bensì da fonti disonorevoli.

Col passare dei secoli, essa veniva sempre intesa a provare che quanto la moglie acquistava era di provenienza del marito, ma in base al diverso motivo che la donna non esercitava di regola un'attività lucrativa. Solo più tardi l'istituto fu utilizzato per tutelare i diritti dei creditori del marito, escludendosi però l'operatività della presunzione nei casi in cui la moglie fosse « *obstetrix, vel lanificio alioque simili artificio perita, vel mercaturam exercisset* ».

La condizione subordinata della donna dal punto di vista economico non cambiò per molto tempo, per cui il codice di commercio napoleonico confermò ampia valenza alla presunzione « muciana »; e la stessa fu recepita nel nostro codice di commercio del 1882 nell'art. 782 che non prevedeva limiti di tempo, ma ammetteva la prova contraria.

Già agli inizi di questo secolo numerosi studiosi ritennero che detto istituto — a prescindere dal problema del suo esatto inquadramento giuridico — non fosse più giustificato in una società in cui cominciarono ad essere frequenti i casi di separazione di attività e di patrimoni della moglie. Questi dubbi contribuirono ad un ridimensionamento della disciplina dell'istituto nella legge fallimentare del 1942, che non riferì più la « muciana » alla « moglie » ma al « coniuge », limitando la sua operatività al quinquennio anteriore al fallimento e confermando altresì la possibilità di superamento della presunzione mediante prova contraria.

Sulla base di tale situazione normativa, nel periodo intercorrente tra la data di approvazione della legge di riforma del diritto di famiglia (legge 19 maggio 1975, n. 151) e la sua entrata in vigore, questa Corte ritenne (sentenza 10 luglio 1975, n. 195) non fondata la questione di legittimità costituzionale della « muciana » sollevata sulla base di rilievi diversi da quelli oggetto del presente giudizio.

Ma subito dopo la predetta riforma, la prevalente dottrina e la giurisprudenza di merito, confermata più tardi da quella della Corte di cassazione, interpretarono il sistema nel senso della inoperatività, per *ius superveniens*, di detta presunzione nell'ipotesi di regime di comunione legale; dal momento che la legge attribuisce gli acquisti ad entrambi i coniugi a prescindere dalla provenienza del denaro. Ed anche in regime di separazione di beni, la Corte di cassazione nel 1977 escludeva l'applicabilità della presunzione nel caso in cui il coniuge non fallito fosse anche egli imprenditore.

La presente ordinanza di rimessione motiva il sospetto di illegittimità costituzionale della norma denunciata per quattro ordini di argomentazioni, che si andranno ad esaminare separatamente.

Viene denunciata innanzi tutto la sopravvenuta irragionevolezza (art. 3, secondo comma, della Costituzione) di detta norma rispetto alle linee di fondo della riforma del 1975 che « ha tradotto in regole giuridiche i principi enucleati dalla carta costituzionale in materia di famiglia, con lo scopo di rafforzare il vincolo coniugale e di garantirlo ... anche attraverso la valorizzazione del lavoro in modo paritario di ciascuno dei coniugi, pur se soltanto casalingo ».

Osserva in particolare la Corte rimettente che detto *ius superveniens* « introduce una rete di principi — ispirati al canone sovraordinato della parità delle posizioni dei coniugi — nella quale la norma interferente pare impligiarsi e venire comunque a collidere, per la valenza assolutamente antinomica dei presupposti da cui muove e del risultato cui è suscettibile di approdare, assoggettando il coniuge *in bonis* all'onere spesso faticoso, se non addirittura impossibile, di provare ciò che nella logica paritaria della riforma dovrebbe essere piuttosto il dato fattuale di normale ricorrenza; l'effettività cioè degli acquisti personali, come corollario della pari

dignità, che esclude la sudditanza anche economica del coniuge all'imprenditore ».

Queste prime considerazioni dell'ordinanza non appaiono decisive per dedurre l'illegittimità costituzionale della norma denunciata. Indubbiamente tra le linee fondamentali della riforma del diritto di famiglia va ravvisata una logica paritaria nella posizione di entrambi i coniugi, principio estensibile agli aspetti del lavoro e delle sfere patrimoniali. Ciò in maggiore aderenza all'odierna realtà sociale delle famiglie, ed alla moderna concezione che valorizza l'attività di ciascuno dei coniugi, escludendo la subordinazione economica di uno all'altro.

Questa linea tendenziale si manifesta in diverse norme vigenti, tra le quali il nuovo testo dell'art. 143 del codice civile, l'abolizione dell'antico istituto della dote, l'introduzione del regime legale della comunione dei beni, nonché il passaggio della separazione dei beni all'ambito dei regimi convenzionali, in cui i coniugi optano espressamente per un regime volontario che implica l'esclusione di interferenze fra i loro patrimoni, specie nell'ipotesi in cui questi siano frutto delle rispettive attività.

Si fa inoltre notare che nell'attuale sistema si presumono due situazioni normalmente verificabili: *a)* per un verso, quanto osserva l'ordinanza di rimessione circa la « normale ricorrenza dell'effettività degli acquisti personali » con denaro proprio; *b)* per altro verso, che — in mancanza della prova della proprietà esclusiva — anche in regime di separazione dei beni, questi si intendono comuni (art. 219 del codice civile, come novellato dalla legge del 1975). Sicché, in forza della disposizione dell'art. 70 della legge fallimentare, si dovrebbe invece presumere un'ipotesi eccezionale: che cioè il bene acquistato da un coniuge sia in realtà interamente dell'altro coniuge, in contrasto con le predette due normalità presunte dai principi della riforma.

Nonostante queste disarmonie, mentre la logica paritaria in ordine alla sfera patrimoniale dei coniugi ha contribuito a far ritenere, nel diritto vivente e quasi pacificamente in dottrina, non più operante il vecchio istituto della presunzione « muciana » per il sopravvenuto regime di comunione legale dei beni, non è altrettanto prevalente l'interpretazione dottrinale e giurisprudenziale nel ravvisare analoga incompatibilità per l'ipotesi di regime di separazione dei beni.

Quel che più conta rilevare in questa sede, deputata a giudicare dei profili di legittimità costituzionale della disposizione, è che le predette incongruenze si risolvono prevalentemente in contrasti fra la norma impugnata (come interpretata dal giudice rimettente) ed altre norme dello stesso rango, tra cui quelle di riforma del diritto di famiglia, le quali, pur configurandosi come corretta attuazione dei principi della Costituzione, non partecipano tuttavia della stessa forza di questi principi. Trattandosi quindi di aspetti irragionevoli che non attengono all'ambito

costituzionale, e di incompatibilità tra norme di natura ordinaria, la loro soluzione — in modo ad esempio analogo a quanto avvenuto per l'ipotesi di comunione legale — resta affidata all'attività ermeneutica di competenza dell'autorità giudiziaria.

In secondo luogo, l'ordinanza rileva l'ulteriore irragionevolezza della situazione normativa con specifico riguardo alla disciplina di singoli istituti del nuovo diritto patrimoniale della famiglia.

Nella particolare prospettiva di raffronto con la comunione legale, la Corte di cassazione osserva che nel passaggio (previsto dall'art. 193 del codice civile) dalla comunione al regime di separazione giudiziale dei beni in presenza di situazioni di disordine negli affari del consorte, chi voleva porre più al sicuro quella quota di proprietà degli acquisti che la comunione — anche per inoperatività della presunzione « muciana » — gli avrebbe comunque garantito, incapperebbe proprio in questa presunzione ancora compatibile col regime di separazione dei beni. Che se invece detta presunzione non fosse operante nel caso previsto dall'art. 193 (separazione giudiziale dei beni), sarebbe contraddittorio applicarla nel regime sostanzialmente identico della separazione convenzionale dei beni. Inoltre l'effetto della « muciana » dovrebbe assurdamente prodursi anche nel caso di separazione personale dei coniugi.

Queste deduzioni relative a particolari censure del vigente sistema potrebbero essere controbilanciate da opposte esigenze di mantenimento della presunzione « muciana »: quali l'apprestamento di un rimedio rapido al frequente abuso di sottrazione dei beni alla responsabilità patrimoniale del fallito; la maggiore facilità per il coniuge nel dare la prova contraria, rispetto alle maggiori difficoltà per i creditori, obbligati ad esperire più complesse azioni di simulazione o di intestazione fiduciaria. In ogni caso — ciò che è decisivo in questa sede — anche per queste doglianze va ripetuto quanto già osservato circa la natura delle lamentate incompatibilità, che esse vanno cioè risolte in via interpretativa o possono dare luogo ad una serie di auspicabili rimedi legislativi, in quanto implicano articolate risposte eccedenti i poteri di questa Corte.

Col terzo ordine di rilievi, l'ordinanza di rimessione prospetta dubbi di legittimità costituzionale della stessa disposizione per diversi profili di ingiustificata disparità di trattamento che essa introdurrebbe (art. 3, primo comma, della Costituzione) in danno delle famiglie che abbiano scelto il regime di separazione dei beni, sia « all'esterno, rispetto a famiglie di fatto e ad altre forme di libera convivenza, sia all'interno stesso della famiglia legittima rispetto ai nuclei che abbiano optato per il regime di comunione legale: tutti del pari sottratti alla sfera di operatività della norma suddetta ». Dal raffronto tra tali situazioni emergerebbe una disparità di trattamento anche tra creditori (nell'uno o nell'altro regime patrimoniale) e tra creditori dell'uno o dell'altro coniuge.



Si osserva in generale che la predetta presunzione non sembra più in sintonia con i principi della riforma del 1975 (a loro volta ispirati ai principi costituzionali) considerando che è venuto meno il fondamento socio-economico di quella disparità fra i coniugi che la giustificava nei secoli passati. Anche il superamento del principio dell'indissolubilità giuridica del matrimonio, tenderebbe a indebolire la logica della presunzione « muciana » riguardo all'affidamento nell'altro coniuge, privilegiando il ricorso all'intestazione dei beni ai figli o ad altri parenti.

Quanto in particolare al regime di separazione dei beni, si sottolinea che i principi della predetta riforma hanno coinvolto sotto diversi aspetti anche tale convenzione, ove si consideri ad esempio che, pure in presenza di detta separazione, viene ora ad operare la presunzione di comunione dei beni di cui non è provata la proprietà esclusiva. Onde non sarebbe giustificata, in ordine alla operatività della « muciana », una disciplina nettamente differenziata tra i coniugi in regime di comunione e quelli con la convenzione di separazione dei beni. Senza contare infine che ogni disparità nel trattamento della famiglia legittima (realizzata mediante una norma di sfavore) rispetto alle altre convivenze, oltre a menomare la posizione del coniuge, potrebbe contribuire a sviare la stessa scelta matrimoniale.

A quest'ultimo proposito, particolarmente delicato è il discorso che si collega al quarto ordine di considerazioni contenuto nell'ordinanza di rimessione, e cioè alla violazione degli artt. 3, 29 e 31 della Costituzione che tutelano la famiglia, con l'implicito divieto di farla oggetto di misure di sfavore.

La Corte di cassazione — oltre a citare la pronuncia della Corte costituzionale tedesca — menziona la sentenza n. 179 del 1976 con cui questa Corte dichiarò l'illegittimità costituzionale della disciplina fiscale sul cumulo dei redditi coniugali in quanto normativa « che non agevola la formazione della famiglia ed anzi dà vita per i nuclei familiari legittimi, e nei confronti delle unioni libere, delle famiglie di fatto e di altre convivenze, ad un trattamento deteriore ».

Potrebbe ricordarsi anche l'abolizione della presunzione « muciana » in Francia e quanto ebbe ad osservare questa Corte (sentenza n. 91 del 1973) dichiarando l'illegittimità del divieto di donazioni fra coniugi (art. 781 del codice civile) per la considerazione che tale divieto rappresentava « una palese ineguaglianza giuridica di coloro che sono uniti in matrimonio legittimo non solo rispetto alla generalità dei cittadini, ma anche rispetto ad altri casi di unioni e di convivenze, quali il matrimonio putativo, il matrimonio successivamente annullato, la convivenza *more uxorio*, di cui all'art. 269 del codice civile, il concubinato ed altre ».

Indipendentemente dai citati precedenti e dagli orientamenti della disciplina di altri Stati europei, mentre può riconoscersi che l'art. 31

della nostra Costituzione non si limita ad impegnare la Repubblica ad interventi di promozione sociale a tutela della famiglia, ma implica altresì il divieto per il legislatore di introdurre discipline sfavorevoli alla famiglia stessa, va soggiunto che da ciò non discende tuttavia l'illegittimità costituzionale anche di quelle norme che — in un equilibrato bilanciamento di interessi contrapposti — pongano a carico dei coniugi oneri giustificati e non pregiudizievoli ai delicati compiti che la famiglia assolve anche nell'interesse sociale.

A questo punto, non appare necessario analizzare il fondamento delle doglianze fatte in proposito dall'ordinanza di rimessione, essendo sufficiente osservare che, a tutto concedere, un ipotetico loro accoglimento comporterebbe la scelta fra diverse soluzioni nel ridisegnare il giusto bilanciamento delle esigenze dei rapporti fra coniugi rispetto a quelle dei creditori e delle regole di mercato, potendosi riconsiderare la permanenza della giustificazione della presunzione, o la sua disciplina in modo articolato rispetto ai diversi regimi patrimoniali della famiglia. Ciò rende auspicabile l'intervento legislativo, finalizzato ad un razionale riordino della materia, inteso ad armonizzare questo delicato aspetto della legge fallimentare ai principi ispiratori della riforma del 1975, eliminando gli inconvenienti lamentati, tenendo presenti gli altri ordinamenti europei e considerando in ogni caso i principi costituzionali sulla libertà dei coniugi e sulle esigenze di quel nucleo familiare che la Costituzione ha voluto chiaramente privilegiare.

Va conclusivamente affermato che il complesso delle considerazioni sopra esposte, inducono a dichiarare l'inammissibilità della questione sollevata relativamente a tutti e quattro i profili formulati nell'ordinanza di rimessione.

**CORTE COSTITUZIONALE**, 24 luglio 1995 n. 360 - Pres. Baldassarre - Red. Granata - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv.ti Stato Pierantozzi e Zotta).

**Stupefacenti e sostanze psicotrope - Coltivazione piante contenenti sostanze stupefacenti - Illiceità penale - Disparità con sanzioni amministrative per importazione, acquisto e detenzione ad uso personale - Violazione principio offensività fattispecie penale - Infondatezza.**

(Cost. artt. 3, 13, 25 e 27; d.P.R. 9 ottobre 1990 n. 309, artt. 23, 73 e 75).

*Non è illegittima la norma che sanziona penalmente la coltivazione di piante contenenti sostanze stupefacenti a prescindere dalla destinazione delle stesse ad uso personale, poichè tale fattispecie è più grave di quella, punita con solo sanzione amministrativa, dell'importazione acqui-*

sto o detenzione ed ha carattere di offensività specifica, in quanto la condotta punita, comportando un arricchimento della provvista esistente di sostanze stupefacenti, è idonea ad attentare al bene della salute dei singoli (1).

Nel corso del procedimento penale in grado d'appello nei confronti di Pellegrino Donatella — che il Tribunale di Cosenza con sentenza del 23 dicembre 1993 aveva giudicata responsabile del delitto di cui all'art. 73, comma 5, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 perché senza la prescritta autorizzazione aveva coltivato dieci piantine di canapa indiana contenenti un principio tossicologico attivo nella misura dello 0,64%, pari ad una dose media di sostanza stupefacente — la Corte d'appello di Catanzaro ha sollevato d'ufficio (con ordinanza del 10 febbraio 1995) questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 73, comma 1, come modificato a seguito del d.P.R. n. 171 del 1993, nella parte in cui non prevede che anche la coltivazione di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti — oltre che l'importazione, l'acquisto o la detenzione — venga punita soltanto con sanzioni amministrative se finalizzata all'uso personale della sostanza.

La Corte rimettente — dopo aver escluso l'interpretazione adeguatrice perché contrastata dall'orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione — ritiene la violazione del principio di eguaglianza sotto il profilo che per condotte ugualmente caratterizzate dalla destinazione della sostanza all'uso personale (coltivazione da un lato e acquisto, importazione e detenzione dall'altro) sarebbe previsto un trattamento sanzionatorio diversificato.

Argomenta in particolare la Corte che l'esito del referendum abrogativo cancella il principio del divieto dell'uso personale di sostanze stupefacenti sancito al comma 1 dell'art. 72 e — eliminando il parametro quantitativo della dose media giornaliera — pone la finalità dell'uso personale quale unico discrimine tra l'illecito penale e quello amministrativo, a prescindere dal tipo di condotta e dalla natura e quantità della

---

(1) Con un'articolata motivazione la Corte resiste al tentativo di alcuni giudici di merito, sensibilizzati dalla modestia sostanziale delle violazioni contestate, di ampliare i limiti di non punibilità delle violazioni attinenti alle sostanze stupefacenti.

La sentenza prende atto del mutamento della giurisprudenza della Cassazione penale, che è pervenuta a negare la rilevanza dell'uso personale per la coltivazione, e seguendo tale interpretazione modifica il proprio precedente giudizio di inammissibilità in quello di infondatezza.

È interessante notare come la Corte, anziché ritenere che la maggiore distanza della fase della coltivazione da quella del consumo sia indice di minore gravità, giustifica un maggior rigore della norma per tale ipotesi, affermando che la tolleranza — voluta dal legislatore per non aggravare le

sostanza stupefacente. Quindi il rilievo depenalizzante assunto dall'uso personale della droga nella nuova disciplina, indipendentemente da parametri quantitativi non più esistenti, dovrebbe equiparare la coltivazione alle altre condotte previste dall'art. 75 ai fini degli effetti sanzionatori indicati nella medesima norma.

È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

Nel procedimento penale a carico di Leocata Agatino, imputato del delitto previsto dall'art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit. per aver coltivato, senza autorizzazione, una piantina di canapa indiana contenente il principio attivo della *cannabis* indicato nella misura di 4,4 mg. il Tribunale di Camerino ha sollevato (con ordinanza del 24 novembre 1994) questione incidentale di tale disposizione con riferimento agli artt. 13, 25 e 27 della Costituzione.

Premesso che non può essere condivisa la prospettazione, secondo la quale il *referendum* abrogativo, rendendo penalmente irrilevante la condotta di detenzione di sostanze stupefacenti per uso personale, avrebbe prodotto l'effetto sistematico di considerare la condotta di coltivazione penalmente sanzionabile solo in quanto vi sia la prova dell'essere tale condotta preordinata all'attività di spaccio, il Tribunale rimettente, richiamando la sentenza n. 333 del 1991 di questa Corte quanto al principio della necessaria offensività della fattispecie penale, sottolinea in particolare che non ogni previsione di anticipazione della tutela è, di per sé, in quanto tipica, compatibile con valori espressi dalla Costituzione in materia di offensività del reato (artt. 25 e 27 Cost.), ma lo è nella misura in cui non risulti, rispetto alle esigenze di tutela, manifestamente arbitraria o irragionevole; tale è invece proprio l'incriminazione della condotta di coltivazione (penalmente rilevante indipendentemente dalla percentuale di principio attivo contenuta nel prodotto della coltivazione stessa) nelle ipotesi in cui essa dia luogo a quantità (o qualità) di in-

---

conseguenze della tossicodipendenza con un trattamento penale inidoneo a far fronte all'attuale contesto emergenziale — deve essere ristretta ad una sorta di cintura protettiva di condotte immediatamente adiacenti al consumo, lasciando fuori quei comportamenti che si pongono come antecedenti più lontani.

Abilmente la decisione sfugge all'esca del caso concreto (l'imputato dinanzi al Tribunale di Camerino aveva coltivato una singola piantina di canapa indiana), rilevando per un verso che non è possibile un apprezzamento *ex ante* della quantità di prodotto ricavabile dal ciclo più o meno ampio della coltivazione (e se il suddetto imputato avesse utilizzato il prodotto della prima piantina per seminarne delle altre?!), sia che l'offensività specifica della singola condotta è una questione meramente interpretativa rimessa al giudice ordinario.

fiorescenze dalle quali non sia ricavabile il principio attivo in misura sufficiente a produrre l'effetto che costituisce lesione (nel caso di assunzione) ovvero messa in pericolo del bene tutelato (nel caso di sola produzione della sostanza a seguito di coltivazione).

E intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile, atteso che il Tribunale rimettente pretende in realtà di trasferire alla Corte un problema di interpretazione della norma ordinaria che, considerata la fattispecie e l'orientamento della giurisprudenza, può pienamente risolversi nel senso della avvenuta depenalizzazione della condotta in esame per effetto della abrogazione referendaria.

In prossimità della camera di consiglio l'Avvocatura dello Stato ha depositato una memoria insistendo per la pronuncia di non fondatezza della questione di costituzionalità sollevata dalla Corte d'appello di Catanzaro in ragione della sostanziale diversità delle condotte poste in comparazione (da una parte « coltivazione » di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti e dall'altra « importazione », « acquisto » o « detenzione » delle stesse).

Sono state sollevate questioni incidentali di legittimità costituzionale: a) dell'art. 75 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), come modificato a seguito del d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171, nella parte in cui non prevede che anche la coltivazione di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti — oltre che l'importazione, l'acquisto o la detenzione — venga punita soltanto con sanzioni amministrative se finalizzata all'uso personale della sostanza, per sospetta violazione dei principi di ragionevolezza e di parità di trattamento (art. 3 Cost.) rispetto alla condotta, non più penalmente perseguibile, di chi illecitamente importa, acquista, o comunque detiene sostanze stupefacenti o psicotrope per farne uso personale; b) dell'art. 73 del medesimo d.P.R. n. 309 del 1990 cit. — in riferimento agli artt. 13, 25 e 27 Cost. — nella parte in cui prevede la illiceità penale della condotta di coltivazione di piante indicate dall'art. 26 del d.P.R. n. 309 del 1990, da cui si estraggono sostanze stupefacenti o psicotrope univocamente destinate all'uso personale, indipendentemente dalla percentuale di principio attivo contenuta nel prodotto della coltivazione stessa per sospetta violazione del principio della necessaria offensività della fattispecie penale nell'ipotesi in cui la coltivazione dia luogo a quantità (o qualità) di infiorescenze dalle quali non sia ricavabile il principio attivo in misura sufficiente a produrre l'effetto (stupefacente) potenzialmente lesivo nel caso di successiva assunzione.

Preliminarmente i due giudizi vanno riuniti per connessione oggettiva delle questioni di costituzionalità, in quanto, ancorché diversi siano i profili e le prospettive delle due censure, entrambi sono comunque attinenti al reato di coltivazione di piante, da cui si estraggono sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit.).

Va esaminata innanzi tutto la censura mossa all'art. 75 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit. dalla Corte d'appello di Catanzaro perché di portata più ampia di quella sollevata dal Tribunale di Camerino e quindi in rapporto di continenza rispetto a quest'ultima.

In via pregiudiziale — quanto all'ammissibilità della questione — deve considerarsi che la Corte rimettente parte dal presupposto esegetico della perdurante irrilevanza dell'(eventuale) fine perseguito dall'agente di destinare ad uso personale le sostanze stupefacenti estratte dalle piante, indicate nell'art. 26 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit., coltivate senza autorizzazione, fine che il successivo art. 75 — come emendato dopo l'esito referendario sancito dal d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171 — prevede (ma soltanto con riferimento alle condotte di importazione, acquisto o detenzione di sostanze stupefacenti) quale linea di confine tra illecito penale e quello amministrativo. In particolare, operando la ricognizione di quello che assume essere allo stato il «diritto vivente», la Corte rimettente esclude che sia possibile, in via di interpretazione adeguatrice, far rifluire anche la condotta della coltivazione per «uso personale» in quelle previste dall'art. 75 cit. e quindi ritenerla depenalizzata. Tanto è sufficiente — prescindendo dall'identificabilità, o meno, di un «diritto vivente» già formatosi e tenendo conto comunque dell'evoluzione giurisprudenziale in materia — per poter passare ad esaminare nel merito la questione di costituzionalità, atteso che si appalesa come plausibile l'esegesi operata dalla Corte d'appello rimettente. Ed infatti la giurisprudenza della Corte di cassazione, dopo un'iniziale pronuncia favorevole all'interpretazione adeguatrice (Cass., sez. VI, 3 maggio 1994, n. 6347), della quale questa Corte ha tenuto conto per dichiarare l'inammissibilità di analoga questione di costituzionalità (sentenza n. 443 del 1994), ha successivamente optato per un'interpretazione stretta che limita la rilevanza del fine dell'«uso personale» alle sole condotte tassativamente indicate nell'art. 75, disposizione questa che non contempla — come già rilevato — la condotta della «coltivazione» (Cass., sez. IV, 29 settembre 1994 n. 12621; Cass., sez. VI, 12 luglio 1994 n. 3353); esegesi quest'ultima che, a prescindere dagli eventuali sviluppi ulteriori del così insorto contrasto di giurisprudenza, è sufficiente a giustificare l'esame nel merito della questione alla stregua del presupposto interpretativo dal quale muove la Corte rimettente.

Nel merito la questione non è fondata in ragione della non comparabilità della condotta delittuosa, prevista dall'art. 73 citato, con alcuna

di quelle allegate come *tertia comparationis* sicché non sussiste la denunciata disparità di trattamento.

Si ha infatti da una parte che la detenzione, l'acquisto e l'importazione di sostanze stupefacenti per uso personale rappresentano condotte collegate immediatamente e direttamente all'uso stesso, e ciò rende non irragionevole un atteggiamento meno rigoroso del legislatore nei confronti di chi, ponendo in essere una condotta direttamente antecedente al consumo, ha già operato una scelta che, ancorché valutata sempre in termini di illiceità, l'ordinamento non intende contrastare nella più rigida forma della sanzione penale, venendo in rilievo, in un contesto emergenziale di contingente aggravamento delle conseguenze delle tossicodipendenze, il rischio alla salute dell'assuntore ove ogni condotta immediatamente antecedente al consumo fosse assoggettata a sanzione penale. Invece nel caso della coltivazione manca questo nesso di immediatezza con l'uso personale e ciò giustifica un possibile atteggiamento di maggior rigore, rientrando nella discrezionalità del legislatore anche la scelta di non agevolare comportamenti prepedeudici all'approvvigionamento di sostanze stupefacenti per uso personale.

Per altro verso la scelta della non criminalizzazione del consumo in sé (che rappresenta una nota costante di tale disciplina di settore, pur nelle alterne formulazioni ispirate a maggiore o minor rigore) implica necessariamente anche, in qualche misura, la non rilevanza penale di comportamenti immediatamente precedenti essendo di norma la detenzione (spesso l'acquisto, talvolta l'importazione) l'antecedente ultimo dell'assunzione. La linea di confine di queste condotte che, per il fatto di approssimarsi all'area di non illiceità penale (quella del consumo), si giovano di riflesso di una valutazione di maggiore tolleranza, è stata segnata prima dalla « modica quantità », poi dalla « dose media giornaliera », infine dall'« uso personale »; ma si tratta pur sempre di una sorta di cintura protettiva del nucleo centrale (*id est* il consumo) per evitare il rischio che l'assunzione di sostanze stupefacenti — che il legislatore ha ritenuto da ultimo di contrastare appunto con la comminatoria di sanzioni solo amministrative per le condotte ritenute più immediatamente antecedenti — possa indirettamente risultare di fatto assoggettata a sanzione penale. La coltivazione invece è esterna a quest'area contigua al consumo e ciò già di per sé rende ragione sufficiente di una disciplina differenziata.

Né va taciuto che la stessa destinazione ad uso personale si presta ad essere apprezzata in termini diversi nelle situazioni qui comparate. Infatti nella detenzione, acquisto ed importazione il quantitativo di sostanza stupefacente è certo e determinato e consente, unitamente ad altri elementi attinenti alle circostanze soggettive ed oggettive della condotta, la valutazione prognostica della destinazione della sostanza. Invece

nel caso della coltivazione non è apprezzabile *ex ante* con sufficiente grado di certezza la quantità di prodotto ricavabile dal ciclo più o meno ampio della coltivazione in atto, sicché anche la previsione circa il quantitativo di sostanza stupefacente alla fine estraibile dalle piante coltivate, e la correlata valutazione della destinazione della sostanza stessa ad uso personale, piuttosto che a spaccio, risultano maggiormente ipotetiche e meno affidabili; e ciò ridonda in maggiore pericolosità della condotta stessa, anche perché — come ha rilevato la stessa giurisprudenza della Corte di cassazione — l'attività produttiva è destinata ad accrescere indiscriminatamente i quantitativi coltivabili e quindi ha una maggiore potenzialità diffusiva delle sostanze stupefacenti estraibili.

Pertanto, anche nel diverso contesto normativo rappresentato dal d.P.R. n. 309 del 1990, deve pervenirsi ad una pronuncia di non fondatezza della questione di costituzionalità, non dissimilmente da quanto in precedenza già ritenuto da questa Corte con riferimento agli artt. 26, 28, 71, 72 e 80 della legge 22 dicembre 1975, n. 685 (ordinanza n. 231 del 1982).

Neppure fondata è la seconda questione.

La verifica del rispetto del principio dell'offensività come limite di rango costituzionale alla discrezionalità del legislatore ordinario nel perseguire penalmente condotte segnate da un giudizio di disvalore implica la ricognizione della astratta fattispecie penale, depurata dalla variabilità del suo concreto atteggiarsi nei singoli comportamenti in essa sussumibili. Operata questa astrazione degli elementi essenziali del delitto in esame, risulta una condotta (quella di coltivazione di piante da cui sono estraibili i principi attivi di sostanze stupefacenti) che ben può valutarsi come « pericolosa », ossia idonea ad attentare al bene della salute dei singoli per il solo fatto di arricchire la provvista esistente di materia prima e quindi di creare potenzialmente più occasioni di spaccio di droga; tanto più che — come già rilevato — l'attività produttiva è destinata ad accrescere indiscriminatamente i quantitativi coltivabili. Si tratta quindi di un tipico reato di pericolo, connotato dalla necessaria offensività proprio perché non è irragionevole la valutazione prognostica — sottesa alla astratta fattispecie criminosa — di attentato al bene giuridico protetto. E — come già questa Corte ha avuto occasione di rilevare (sentenze n. 133 del 1992 e n. 333 del 1991; ma cfr. anche sentenza n. 62 del 1986) — non è incompatibile con il principio di offensività la configurazione di reati di pericolo presunto; né nella specie è irragionevole od arbitraria la valutazione, operata dal legislatore nella sua discrezionalità, della pericolosità connessa alla condotta di coltivazione.

Diverso profilo è quello dell'offensività specifica della singola condotta in concreto accertata; ove questa sia assolutamente inidonea a porre a repentaglio il bene giuridico tutelato (come nel caso — prospettato dal giudice rimettente — della coltivazione in atto, e senza previsione



di ulteriori sviluppi, di un'unica pianta da cui possa estrarsi il principio attivo della sostanza stupefacente in misura talmente esigua da essere insufficiente, ove assunto, a determinare un apprezzabile stato stupefacente), viene meno la riconducibilità della fattispecie concreta a quella astratta, proprio perché la indispensabile connotazione di offensività in generale di quest'ultima implica di riflesso la necessità che anche in concreto la offensività sia ravvisabile almeno in grado minimo, nella singola condotta dell'agente, in difetto di ciò venendo la fattispecie a rifluire nella figura del reato impossibile (art. 49 cod. pen.). La mancanza dell'offensività in concreto della condotta dell'agente non radica però alcuna questione di costituzionalità, ma implica soltanto un giudizio di merito devoluto al giudice ordinario (sentenze n. 133 del 1992 e n. 333 del 1991 già citate).

Costituisce poi questione meramente interpretativa, rimessa altresì al giudice ordinario, la identificazione, in termini più o meno restrittivi, della nozione di « coltivazione » che, sotto altro profilo, incide anch'essa sulla linea di confine del penalmente illecito.

CORTE COSTITUZIONALE, 24 luglio 1995 n. 363 - Pres. Baldassarre - Red. Santosuosso - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Freni) - S.p.A. ECU s.i.m. (avv. G. Cianni).

**Sanzioni amministrative - Società di intermediazione mobiliare (S.I.M.) - Mancata previsione diritto di regresso della Soc. nei confronti dell'autore della violazione - Infondatezza.**

(Cost. art. 3; legge 2 gennaio 1991 n. 1, art. 13, comma 3).

*Non è incostituzionale la norma che non prevede espressamente la responsabilità solidale del rappresentante di una S.I.M. per il pagamento della sanzione amministrativa a questa irrogata, né il diritto di regresso della società, poiché tali conseguenze si possono ricavare dai principi generali della legge sulla depenalizzazione (689/81, art. 6) (1).*

(1) La decisione in rassegna si segnala anzitutto per l'attenzione dedicata alle eccezioni ed alle difese dell'Avvocatura che sono in larga parte accolte, costituendo il nerbo della motivazione, ma in parte anche disattese con dovizia di argomentazioni.

Riguardo a questo secondo profilo, bisogna tuttavia osservare che la tesi con cui è stata respinta l'eccezione di inammissibilità sembra manifestare l'intendimento della Corte di passare comunque all'esame del merito, anche a costo di svalutare la pregiudiziale.

Difatti appare alquanto opinabile ritenere che nel giudizio di opposizione a sanzione amministrativa sia rilevante per la società opponente sapere se potrà o no successivamente rivalersi sul rappresentante autore materiale della violazione.

Comunque la decisione è da segnalare perché anzitutto ribadisce che il principio della personalità della pena non ha alcuna attinenza con le sanzioni

La questione sottoposta all'esame della Corte è se l'art. 13, comma 3, della legge 2 gennaio 1991, n. 1 (Disciplina dell'attività di intermediazione mobiliare e disposizioni sull'organizzazione dei mercati mobiliari), nella parte in cui non prevede la responsabilità solidale del rappresentante della società di intermediazione mobiliare (s.i.m.), nonché della stessa società, per il pagamento della sanzione amministrativa, né il diritto di regresso della stessa nei confronti dell'autore della violazione, sia in contrasto con il principio d'eguaglianza stabilito dall'art. 3, primo comma, della Costituzione, in relazione a quanto diversamente stabilito dagli artt. 6, terzo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689 e 144 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385.

La difesa erariale eccepisce preliminarmente l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza nel giudizio *a quo*, osservando che, anche qualora fosse riconosciuto un obbligo solidale dell'amministratore della società, questa, nella presente ipotesi di responsabilità, ed in mancanza di una specifica previsione del c.d. beneficio di escussione, sarebbe comunque tenuta all'adempimento per l'intero (art. 1292 del codice civile). La sollevata questione sarebbe, invece, rilevante solo nell'eventuale giudizio che il *solvens* volesse instaurare per rivalersi nei confronti di altri soggetti responsabili.

L'eccezione non è condivisibile, poiché diversa è l'ipotesi di un debito che, pur essendo dovuto per l'intero, è però di natura solidale. Inoltre, l'azione di regresso può essere esercitata solo se consentita dalla legge: per cui nel presente giudizio, riguardante il pagamento della sanzione amministrativa, la società chiamata a rispondere ha interesse a sapere che l'obbligo si estende solidalmente ai suoi amministratori, al fine di porsi eventualmente nella condizione di chiamarli in giudizio per rivalsa.

La questione di costituzionalità è però infondata.

L'Avvocatura dello Stato deduce anzitutto che la responsabilità amministrativa non richiede necessariamente la sua estensione alle persone che hanno agito in rappresentanza, dal momento che detta responsabilità — in forza del rapporto di immedesimazione organica — è direttamente riferibile all'ente. E tale riferibilità è coerente con il sistema sanzionatorio previsto dalla legge n. 1 del 1991, come confermato dalle altre misure della sospensione dall'Albo o dall'esercizio dell'attività.

---

amministrative, ed in secondo luogo perché attribuisce alle disposizioni della legge 689/81 carattere di principi generali, con particolare riguardo al principio di solidarietà enunciato nell'art. 6.

L'indubbio carattere esegetico di tale affermazione consente di affermare che la Corte ammette l'esistenza di una disciplina generale in materia di sanzioni amministrative, nella quale possono ricondursi anche le normative sopravvenute, quale appunto la legge 1/1991 sulle S.I.M.

G.P.P.

La deduzione è esatta, avendo in proposito questa Corte affermato che il principio della personalità della pena non ha alcuna attinenza con le sanzioni amministrative (sentenza n. 159 del 1994). Ma ciò non è tuttavia preclusivo dell'esame della questione, in quanto il giudice *a quo* non contesta che la società sia destinataria della sanzione, ma si duole che di questa non rispondano solidalmente anche gli amministratori, così come altre leggi prevedono per altre imprese omogenee.

Soggiunge la difesa erariale che la solidarietà passiva — peraltro prevista soprattutto per una maggiore garanzia del creditore — non deve necessariamente essere stabilita dalla legge speciale, essendo già offerta a tutte le società in base ad altre leggi, oltre che dal diritto comune.

Questa deduzione è sufficiente a far ritenere infondata la questione. In proposito occorre richiamare l'art. 6, della legge n. 689 del 1981, che, in tema di sanzioni amministrative, stabilisce che « se la violazione è commessa dal rappresentante o dal dipendente di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica o, comunque, di un imprenditore nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze, la persona giuridica o l'ente o l'imprenditore è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta. Nei casi previsti dai commi precedenti chi ha pagato ha diritto di regresso per l'intero nei confronti dell'autore della violazione ».

Questa disposizione ha valore di principio generale con riguardo alle sanzioni amministrative: in quanto tale, essa contribuisce a specificare la portata normativa della disposizione impugnata, consentendo di superare il vizio di illegittimità costituzionale prospettato in questa sede.

D'altro canto, lo stesso sistema delineato dal codice civile (artt. 2392 e seguenti), contempla l'ipotesi di una responsabilità degli amministratori nei confronti della società, stabilendo i casi ed i modi con cui essa può farsi valere.

CORTE COSTITUZIONALE, 25 luglio 1995 n. 379 - Pres. Baldassarre - Red.

Ferri - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Di Tarsia).

**Procedimento penale - Rogatoria internazionale - Esecuzione nelle forme previste da legislazione Stato richiesto - Mancata previsione assistenza difensore - Valutazione su utilizzabilità della prova assunta - Infondatezza.**

(Cost. art. 24; legge 23 febbraio 1961 n. 215 artt. 3 e 4; Convenzione di Strasburgo 20 aprile 1959; c.p.p. art. 696).

*Non è costituzionalmente illegittima la norma che consente l'esperimento di rogatoria all'estero anche senza la presenza del difensore del-*

*l'imputato, in quanto il giudice italiano rimane libero di valutare l'eventuale contrarietà dell'atto assunto per rogatoria ai principi dell'ordinamento, accertandone quindi caso per caso l'utilizzabilità. (1)*

La Corte di cassazione dubita della legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 23 febbraio 1961, n. 215, nella parte in cui, dando esecuzione alla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale, consente, in connessione con il precedente art. 3, l'esperimento di rogatorie all'estero, disposte in fase dibattimentale, senza garantire la presenza del difensore dell'imputato.

Premette il giudice *a quo* che nel caso sottoposto al suo esame è applicabile la Convenzione di Strasburgo del 20 aprile 1959, sottoscritta e resa esecutiva in Italia con legge 23 febbraio 1961, n. 215 (art. 2), e operante nei confronti della Francia dal 23 maggio 1967, dopo la ratifica da parte di quest'ultima.

Detta Convenzione, all'art. 3, dispone che lo Stato richiesto farà eseguire « nelle forme previste dalla propria legislazione » le rogatorie relative a procedimenti penali a lui dirette dall'autorità giudiziaria dello Stato richiedente.

Al successivo art. 4 dispone che le autorità e « le persone in causa » potranno assistere all'esecuzione della rogatoria se lo Stato richiesto « vi consente ». Norma che va interpretata in connessione con il precedente art. 3, nel senso che lo Stato richiesto, ove la propria legislazione lo preveda, può consentire o meno la presenza, all'assunzione della prova, delle « autorità » e delle « persone in causa », senza garantire il diritto all'assistenza del difensore, anche ove tale diritto sia inderogabilmente garantito dall'ordinamento dello Stato richiedente.

---

(1) Con argomentazioni attente ed essenziali la Corte ha distinto due profili nel dubbio di costituzionalità sollevato dalla Cassazione, identificando il primo nella possibilità che la norma consenta l'esperimento di rogatoria all'estero senza la presenza del difensore ed il secondo nell'eventualità che il giudice italiano possa fondare la sua decisione su una prova assunta senza la relativa garanzia della difesa.

Una volta operata questa separazione, la sentenza ha buon gioco nel rilevare che in base ad una convenzione internazionale le forme di assunzione della prova per rogatoria non possono non essere quelle previste dalla legge dello Stato richiesto, non potendosi pretendere di imporre a quest'ultimo le forme richieste dallo Stato richiedente. In tale condizione un formalistico rifiuto di avvalersi della rogatoria comporterebbe una preclusione di tale mezzo di prova e l'inutilità della Convenzione stipulata con paesi i cui ordinamenti siano informati a principi anche solo parzialmente diversi.

Ma acquisito il risultato voluto e ricondotta la prova per rogatoria nell'ambito dell'ordinamento nazionale, riprendono vigore le norme sulla valutazione della validità della stessa, da parte del giudice richiedente. Così contrapponendo regole sulla assunzione della prova e regole che ne disciplinano

Avendo l'Italia reso esecutiva detta Convenzione, ne deriva, secondo la Corte di cassazione, che le rogatorie eseguite in conformità di essa e della legislazione dello Stato richiesto, sono utilizzabili nel processo penale, ponendosi la legge di esecuzione come norma speciale — in conformità a quanto stabilito dall'art. 696 del codice di procedura penale — rispetto alle norme processuali generali in tema di assunzione della prova.

Ciò premesso, il remittente rileva che la Corte costituzionale, già in riferimento al precedente codice di procedura penale, sin dalle sentenze n. 63 e 64 del 1972, ha ritenuto che, mentre non viola di regola l'art. 24 della Costituzione l'assunzione di prove testimoniali in istruttoria senza la presenza del difensore, tale presenza deve essere inderogabilmente garantita — perché non ne risulti violato l'art. 24 della Costituzione — ove si tratti di prove non ripetibili in dibattimento alla presenza del difensore.

Da tali decisioni si evincerebbe il principio che l'art. 24 della Costituzione impone che la prova da utilizzare, non a meri fini istruttori, ma ai fini della decisione, debba essere necessariamente assunta con la partecipazione del difensore.

Osserva ancora il remittente, che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, il diritto di difesa, in quanto ineludibile garanzia di assistenza tecnico-professionale, deve essere assicurato in modo effettivo ed è tra i diritti considerati dalla Costituzione inviolabili ed irrinunciabili.

In tale contesto la presenza del difensore alla prova non avrebbe solo lo scopo di garantire il contraddittorio, ma anche la stessa legalità formale e sostanziale dell'assunzione, rientrando fra i compiti del difensore quello di tutelare l'imputato attraverso l'irrinunciabile controllo, tecnico-professionale, che la prova sia assunta in effettiva conformità alle re-

---

l'utilizzazione, la Corte fa salvo il regime della rogatoria e rimette al giudice di merito il potere di valutare, caso per caso, se il contenuto dell'atto assunto per rogatoria possa essere utilizzato o meno.

Il ragionamento è perfettamente lineare e sembra rispondere anche ad un intento pratico molto ben giustificato. Rimane tuttavia il dubbio che la Corte remittente (la Cassazione penale) non avesse voluto rappresentare proprio il rischio di una soluzione caso per caso, che si presta ad influenzare il giudice di merito in dipendenza dello specifico contenuto delle prove raccolte.

In effetti posto che il giudice italiano seguendo il suggerimento della stessa Corte, prima dell'espletamento dell'atto, si sia inutilmente avvalso di tutte le facoltà riconosciutegli dalla Convenzione per ottenere il consenso dello Stato richiesto in ordine alla presenza dei difensori dell'imputato, che senso ha procedere comunque all'assunzione della prova?

La soluzione che il « diritto vivente » darà a questo interrogativo risolverà la questione o fornirà gli spunti per una nuova riflessione su un tema che meriterebbe di essere considerato anche in sede di stipula delle Convenzioni internazionali in materia.

gole processuali, con particolare riferimento a quelle che ne assicurano la « genuinità ».

Viene, infine, richiamata la sentenza n. 436 del 1990, con la quale questa Corte ha affermato l'essenzialità, ai fini della garanzia del diritto di difesa, del ruolo del difensore in sede d'incidente probatorio, in relazione all'equiparazione della prova ivi assunta a quella assunta in dibattimento. Ne risulterebbe confermata, indirettamente, ma espressamente, la necessità della presenza del difensore per l'assunzione delle prove in fase dibattimentale, in relazione alla tutela del diritto di difesa garantito dall'art. 24 della Costituzione.

In conclusione la Corte remittente ritiene non manifestamente infondato il dubbio che la norma in esame, consentendo l'utilizzazione di prove testimoniali assunte, in fase dibattimentale, attraverso rogatorie internazionali che non garantiscono la presenza del difensore dell'imputato, comprometta il diritto di difesa in maniera irreversibile, consentendo di fondare la decisione su prove assunte in violazione dell'art. 24 della Costituzione.

È intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'infondatezza (*recte*: inammissibilità) della questione.

Rileva l'Avvocatura che la questione, così come formulata, appare priva del requisito della rilevanza, perché ciò che nel caso in esame viene in discussione non è la legge di esecuzione e di autorizzazione alla ratifica dell'indicata Convenzione, né le disposizioni del codice di rito concernenti la valutazione degli effetti che al mezzo di prova assunto per rogatoria possono essere riconosciuti nell'ordinamento interno, ma esclusivamente il risultato pratico di una singola domanda di cooperazione.

La valutazione dell'attività espletata, ossia il riconoscimento degli effetti giuridici dell'atto assunto per rogatoria, prosegue l'Avvocatura, deve essere condotta alla stregua della legge dello Stato richiedente e, quindi, nel caso in esame, secondo le norme del codice di rito concernenti la valutazione della prova, interpretate alla luce dei principi generali dell'ordinamento della Repubblica (ai sensi degli artt. 671, primo comma, n. 3, del codice Rocco, e 733 del codice vigente, applicabili analogicamente), i quali esplicitano meglio il concetto di ordine pubblico, di cui all'art. 31 delle preleggi.

In sostanza il giudice nazionale dovrebbe procedere ad una eventuale valutazione della contrarietà ai principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico dell'atto assunto per rogatoria, accertare se il contenuto dello stesso, per le modalità con cui si è formato, si risolve o meno in un corpo estraneo al nostro sistema. E tale accertamento, di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria, andrebbe condotto secondo le regole che concernono nel nostro ordinamento la valutazione della pro-

va, senza che possa assumere alcuna rilevanza l'indicata legge di esecuzione, la quale si è limitata a predisporre per le autorità nazionali (cui spetta la valutazione dell'opportunità e della eventuale rilevanza del mezzo formante oggetto della domanda di rogatoria) uno strumento di cooperazione giudiziaria in materia penale.

In conseguenza, la circostanza che il risultato pratico della cooperazione si sia nel caso di specie risolto, come assume il giudice di legittimità, nell'assunzione di un atto nullo (o inutilizzabile) per il nostro ordinamento, indicherebbe solo i limiti della cooperazione internazionale, ma non prospetterebbe alcun profilo di incostituzionalità della norma impugnata (o di altre disposizioni) avente rilevanza in sede di giudizio incidentale.

La Corte di cassazione dubita della legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 23 febbraio 1961, n. 215, nella parte in cui, dando esecuzione all'art. 4 della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale, sottoscritta a Strasburgo il 20 aprile 1959, « consente l'esperimento di rogatorie all'estero, disposte in fase dibattimentale, anche senza la presenza del difensore dell'imputato ».

Ad avviso della Corte remittente, detta norma, in quanto consentirebbe « di fondare la decisione » su di una prova assunta senza la garanzia della partecipazione del difensore, si pone in insanabile contrasto con il principio fondamentale del diritto alla difesa sancito dall'art. 24 della Costituzione.

Va in primo luogo esaminata l'eccezione di infondatezza (*recte*: inammissibilità) sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto nel giudizio e rappresentato dall'Avvocatura generale dello Stato.

La difesa del Governo pone in dubbio la rilevanza della questione nel giudizio *a quo* osservando che quanto lamentato dal giudice remittente non sarebbe conseguenza diretta della norma impugnata, bensì solo del risultato pratico di una singola domanda di assistenza; ciò in quanto la Convenzione di Strasburgo si limiterebbe soltanto ad offrire uno strumento di cooperazione giudiziaria in materia penale alle Autorità nazionali, lasciando nella facoltà dello Stato richiesto lo stabilire le concrete modalità di assunzione dell'atto.

L'eccezione deve essere disattesa.

Al di là del risultato concreto di una singola rogatoria, ciò che la questione sollevata intende censurare è proprio la possibilità, consentita dalla norma impugnata, che si proceda all'assunzione di una prova all'estero senza che alla difesa dell'imputato venga permesso di assistere; ciò in luogo della auspicata obbligatorietà « della presenza del difensore dell'imputato ».

Tanto è sufficiente per confermare la rilevanza della questione.

Nel merito la questione non è fondata nei sensi di seguito esposti.

In linea generale è del tutto evidente che, nell'ordinamento italiano, in base al principio sancito nell'art. 24 della Costituzione, la presenza del difensore dell'imputato (o che questi sia posto in grado di assistere) si pone come garanzia irrinunciabile ai fini dell'assunzione di una prova in fase dibattimentale.

Del pari evidente è che, sulla base della citata convenzione internazionale di assistenza giudiziaria, l'atto probatorio assunto all'estero per rogatoria non può che essere espletato nelle forme proprie dello Stato richiesto, ove sono ovviamente inapplicabili le regole processuali proprie dello Stato richiedente.

Peraltro — è appena il caso di sottolineare — non potendo certamente essere imposto in sede internazionale (in difetto di diversa norma pattizia), il principio dell'obbligatorietà della presenza del difensore nell'assunzione delle prove dibattimentali, anche l'accoglimento della questione, in ipotesi, non potrebbe avere altro effetto che quello di precludere del tutto all'Autorità giudiziaria italiana qualsiasi possibilità di formulare richieste di rogatoria.

Occorre, invece, distinguere tra norme che regolano l'assunzione della prova e norme che ne disciplinano l'utilizzazione.

Sul punto non può essere condivisa l'affermazione del giudice remittente secondo cui le prove assunte nel rispetto della Convenzione sono, per ciò stesso, pienamente utilizzabili; nulla afferma la Convenzione sulla utilizzabilità delle prove assunte per rogatoria, né dalle suddette norme, o da altro, può ricavarsi il principio della rinuncia del giudice nazionale a verificare, in piena indipendenza e secondo i principi fondamentali del proprio ordinamento, se le modalità con cui l'atto è stato assunto lo rendano utilizzabile come prova.

In breve, posto che la domanda di assistenza giudiziaria crea un rapporto tra Stati, ciascuno dei quali si presenta nel proprio ordine indipendente e sovrano, il medesimo principio postula che, da un lato, l'esecuzione materiale degli atti richiesti debba necessariamente avvenire nei modi previsti dalla *lex fori* e, dall'altro, che la valutazione delle attività espletate (ossia degli effetti che a detti atti possono essere riconosciuti) vada condotta alla stregua dell'ordinamento dello Stato richiedente.

Né il contrario orientamento espresso dal giudice *a quo* può essere considerato diritto vivente, posto che altre decisioni della medesima Corte hanno da tempo avvertito che, ai fini della utilizzabilità di un atto, non basta che questo risulti compiuto secondo le regole vigenti nello Stato in cui è stato assunto, ma occorre anche che dette modalità non si pongano in contrasto con le leggi interne proibitive concernenti le persone e gli atti e con quelle che, in qualsiasi modo, riguardino l'ordine pubblico, tra le quali, prime tra tutte, quelle che riguardano l'esercizio inderogabile dei diritti della difesa.



La norma impugnata, quindi, sulla base di un'interpretazione costituzionalmente vincolata dal rispetto della garanzia sancita dal secondo comma dell'art. 24 della Costituzione, non solo consente che il giudice italiano, prima dell'espletamento dell'atto, si avvalga di tutte le facoltà riconosciutegli dalla Convenzione medesima per ottenere il consenso dello Stato richiesto in ordine alla presenza delle parti interessate (e dei rispettivi difensori), ma non preclude in alcun modo all'Autorità giudiziaria di procedere alla valutazione della eventuale contrarietà, ai principi fondamentali del nostro ordinamento, dell'atto assunto per rogatoria, e, quindi, di accertare, caso per caso, se il contenuto dello stesso, per le modalità con cui si è formato, possa o meno essere utilizzato.

**CORTE COSTITUZIONALE**, 28 luglio 1995 n. 417 - *Pres. Baldassarre - Red. Chieppa* - Presidente del Consiglio dei Ministri (avv. Stato Ferri) - s.r.l. FADIM (avv. Guarino) - Tafuri Mario (avv. Ghia).

**Bellezze naturali - Divieto di modificazione del territorio - Piani paesistici - Termine di adozione - Scadenza - Mancata previsione successiva inefficacia vincolo - Infondatezza.**

(Cost. artt. 3, 42, 97; d.l. 27 giugno 1985 n. 312 conv. in legge 8 agosto 1985 n. 431, artt. 1 bis e 1 *quinquies*).

*Il decorso infruttuoso del termine per l'adozione dei piani paesistici non comporta il venir meno dei vincoli ambientali di inedificabilità posti dalla legge 431/1985, nè la loro indennizzabilità a titolo di esproprio, ma determina l'insorgenza del potere sostitutivo dello Stato per l'adozione dei piani, essendo quindi consentito ai privati interessati di attivare gli strumenti giuridici per fare attuare tali obblighi sia nei confronti della Regione sia nei confronti dello Stato (1).*

Le ordinanze di rimessione del Tribunale amministrativo regionale per la Campania concernono questioni in parte identiche e in parte connesse. I relativi giudizi vanno, pertanto, riuniti, per essere decisi con un'unica sentenza.

(1) Pur avendo un carattere riepilogativo di principi enunciati già in precedenti pronunce, la sentenza si segnala per la limpida applicazione di essi e l'efficacia delle conclusioni raggiunte.

Così, affermando che la legge 431/1985 è diventata sinonimo di tutela ambientale, la Corte individua la *ratio* del vincolo applicabile fino all'approvazione dei piani paesistici nella necessità di assicurare una salvaguardia temporanea dei beni protetti e respinge l'ipotesi interpretativa per cui tale vincolo verrebbe a cadere con la scadenza del termine posto alle Regioni.

D'altra parte ricordando che i beni immobili di valore paesistico costituiscono una categoria di interesse pubblico *ab origine*, la sentenza li innesta

La prima questione — sottoposta al vaglio di legittimità costituzionale (sollevata con le ordinanze nn. 221, 454 e 586 del 1994) — concerne l'art. 1-*quinquies* del d.l. 27 giugno 1985, n. 312 — convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1985, n. 431 — nella parte in cui non prevede che il divieto di ogni modificazione dell'assetto del territorio e di ogni opera edilizia comportante alterazione dello stato dei luoghi, sia efficace non oltre il termine di cinque anni, previsto per il divieto di inefidabilità dall'art. 2 della legge 19 novembre 1968, n. 1187 (Modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150), ovvero non oltre il termine del 31 dicembre 1986 stabilito per l'approvazione dei piani di cui all'art. 1-*bis* dello stesso d.l. n. 312 del 1985.

In altri termini, ad avviso del giudice *a quo*, l'efficacia dei vincoli di inedificabilità — previsti dall'art. 1-*quinquies* censurato — oltre il termine di cinque anni stabilito dall'art. 2 della legge n. 1187 del 1968 per la durata dei vincoli urbanistici, ovvero oltre il termine del 31 dicembre 1986 stabilito dall'art. 1-*bis* della stessa legge n. 431 del 1985 per l'approvazione dei piani paesistici o di piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici sarebbe in contrasto con gli artt. 3, 42, secondo e terzo comma, e 97 della Costituzione.

In particolare detta disposizione, introducendo una disparità di trattamento tra soggetti proprietari dei beni ubicati in regioni nelle quali si sia provveduto all'approvazione dei piani e soggetti proprietari di beni ubicati in regioni nelle quali tanto l'autorità regionale, quanto quella statale, competente in via sostitutiva, sono rimasti inadempienti « ben oltre la scadenza fissata dal legislatore », violerebbe l'art. 3 della Costituzione.

Sarebbe, altresì, violato l'art. 42, commi secondo e terzo, in quanto la salvaguardia *ex lege* posta dalla norma censurata produrrebbe un vincolo assoluto di portata analoga, in ordine agli effetti sullo *ius aedificandi*, a quello che si instaura allorché la normativa urbanistica condi-

---

nella previsione del comma 2 dell'art. 42 Cost., negando qualunque attinenza ai profili espropriativi del comma 3.

Interessante anche come la Corte sottolinei l'innovazione portata dalla legge citata per introdurre accanto ai vincoli specifici gravanti su determinati territori, dei vincoli più estesi definiti in relazione a categorie o specie di beni stessi, ponendo un « catenaccio » rispetto ad ogni tipo di intervento modificativo.

Posto dunque il carattere di « legge di grande riforma economico sociale », la sentenza non manca di indicare ai proprietari interessati gli strumenti di tutela disponibili contro l'inerzia degli enti pubblici chiamati ad adottare i piani paesistici, ma nega la necessità di introdurre forme di elenchi da notificare, tenendo conto delle differenze rispetto alle bellezze individuate e della vasta dimensione delle bellezze d'insieme, che renderebbe eccessivamente onerosa se non impossibile l'attuazione di una tale misura.

G.P.P.

zioni la utilizzazione edilizia dei suoli al preventivo perfezionamento di una pianificazione attuativa. Ciò, avuto riguardo alla circostanza che: a) il vincolo in questione essendo generalizzato non sarebbe inerente alla natura ed alla disciplina di beni che rientrino in una speciale categoria; b) detto vincolo verrebbe a sostanzarsi in una misura interdittiva di tipo cautelare che, come tale, dovrebbe necessariamente essere temporanea; c) infine l'intensità dei vincoli imposti con il divieto di cui all'art. 1-*quinquies* sarebbe tale da configurare sostanzialmente una espropriazione che, in quanto tale, dovrebbe essere subordinata a rigorosi limiti temporali. Da ultimo viene, altresì, denunciato il contrasto della norma censurata con l'art. 97 della Costituzione, in quanto l'indeterminatezza coniugata con l'assolutezza del divieto consentirebbe che le autorità amministrative, preposte alla tutela ambientale, siano totalmente arbitre di determinare la indefinita compressione di ogni altro interesse economico e sociale, violando così il principio di buon andamento della amministrazione.

Va, preliminarmente, disattesa l'eccezione di inammissibilità proposta dall'Avvocatura generale dello Stato in quanto il *petitum* del giudice *a quo* è chiaramente rivolto — non già ad ottenere una pronuncia additiva in materia discrezionale — bensì ad ottenere una pronuncia che — senza innovare sulla preesistente disciplina — stabilisca la compatibilità o meno di quest'ultima con i principi costituzionali indicati a parametro. Il che rientra esattamente nei poteri di questa Corte.

Nel merito la questione non è fondata.

Questa Corte ha affermato sin dalla sentenza n. 151 del 1986 che la legge n. 431 del 1985 ha introdotto « una tutela del paesaggio improntata a integrità e globalità » in quanto implicante una riconsiderazione dell'intero territorio nazionale alla luce del valore estetico-culturale del paesaggio, sancito nell'art. 9 della Costituzione e assunto come valore primario, come tale, insuscettibile di essere subordinato a qualsiasi altro. In considerazione di ciò la legge n. 431 del 1985 è diventata sinonimo di tutela ambientale (sentenze n. 359 del 1985; n. 67 del 1992; n. 269 del 1993 e n. 46 del 1995).

Ed è alla luce di questo quadro di riferimento che deve essere letta la norma censurata e, quindi, esaminata la questione concernente il termine di efficacia delle misure di salvaguardia di cui all'art. 1-*quinquies* della legge n. 431 del 1985.

Ciò premesso, il divieto di modificazioni dell'assetto del territorio e di opere edilizie che alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici sussiste, per esplicita e testuale disposizione dell'art. 1-*quinquies* della legge n. 431 del 1985, « fino all'adozione da parte delle regioni dei piani di cui all'art. 1-*bis* » della medesima legge n. 431 del 1985. Siffatta previsione, innovatrice rispetto a quella contenuta nel d.m. 21 settembre 1984 e poi nel d.l. 27 giugno 1985, n. 312, risponde — come è agevole

rilevare dagli atti parlamentari relativi alla stessa legge — ad una duplice *ratio*: quella di assicurare una salvaguardia temporanea ma efficace delle aree e beni di maggior valore paesistico nelle more della predisposizione dei piani regionali, al fine di evitare pregiudizi delle scelte che l'autorità regionale riterrà di dover compiere; e quella di stimolare l'esercizio della funzione di pianificazione paesistica delle regioni. Chiaro essendo che il primario interesse paesistico-ambientale verrà definitivamente tutelato dai piani paesistici; ma, nelle more della loro approvazione, deve essere garantito con strumenti vincolistici temporanei per evitare iniziative preordinate a soddisfare interessi costituzionalmente subordinati.

Alla base del vincolo posto dalla legge n. 431 del 1985 ed in particolare dall'art. 1-*quinquies* censurato vi è, quindi, una scelta politico-discrezionale del legislatore che ascrive alcune categorie di beni — in ragione della loro qualità preordinata a soddisfare interessi estetico-culturali — ad uno speciale regime della proprietà che è quello concernente i vincoli paesistici. Ciò è quanto basta per ritenere il richiamo all'art. 2 della legge n. 1187 del 1968 — che subordina l'efficacia dei vincoli urbanistici alla approvazione dei piani regolatori particolareggiati entro cinque anni decorrenti dalla data di approvazione del piano regolatore generale — del tutto inconferente. Il fatto poi che il bene paesaggistico possa essere disciplinato nell'esercizio di poteri urbanistici non elimina certo la sua distinzione rispetto ai beni non paesistici: una distinzione che preesiste al concreto esercizio dei poteri di pianificazione e di vincolo giacché — in caso contrario — la natura di detti beni dovrebbe essere dedotta dal concreto esercizio dei poteri amministrativi e non invece — come correttamente avviene — dalla legge la quale ai sensi dell'art. 42, secondo comma, della Costituzione disciplina « i modi di godimento » del bene stesso.

In altri termini, il piano paesistico ha ad oggetto beni, il cui regime di godimento è stato già « conformato », e la non indennizzabilità del vincolo discende dal carattere generale del vincolo stesso, ovvero dal suo essere connotato ad una particolare categoria di beni.

Al riguardo è stato affermato da questa Corte (sentenza n. 56 del 1968) che « i beni immobili » aventi valore paesistico — in virtù della loro localizzazione o della loro inserzione in un complesso che ha in modo coesistente le qualità indicate dalla legge — costituiscono una « categoria originariamente di interesse pubblico », la cui disciplina è « del tutto estranea alla materia della espropriazione » di cui all'art. 42, terzo comma, rientrando, invece, a pieno titolo nella disciplina dell'art. 42, secondo comma.

Ebbene, nella legge n. 431 del 1985 (ma già l'art. 82 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616: « Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge n. 382 del 1975 », aveva intitolato « beni ambientali » la disciplina delle

funzioni concernenti le bellezze naturali) la tutela concerne un complesso di beni e di aree individuate direttamente dal legislatore in forza del loro « particolare interesse ambientale » (dal titolo della legge). Interesse che si determina in ragione della loro singolarità geologica o ecologica — rilevante ai fini della storia naturale del Paese — connotando la struttura del territorio nazionale nella sua percezione visibile: detti beni fanno, pertanto, parte del patrimonio estetico-culturale della nazione e, conseguentemente, vanno difesi dai mutamenti, spesso irreversibili, che l'azione dell'uomo può causare. In questa prospettiva la legge n. 431 del 1985 sposta l'accento dalle bellezze naturali, intese come dimensione (solo) estetica del territorio, al bene ambientale come bene culturale, con ciò riconoscendo valore estetico-culturale a vaste porzioni del territorio nazionale: sicché rileverà come paesaggio da tutelare — secondo il disposto costituzionale dell'art. 9 — la forma del territorio che esprimerà detta qualità strutturale che è appunto estetico-culturale (sentenza n. 151 del 1986).

Correlativamente, i beni, aventi la vocazione a realizzare l'interesse estetico-culturale di cui si è detto, sono — sotto questo profilo — riconducibili ad una categoria omogenea, perfettamente inscrivibili — al pari dei beni paesistici — nella disciplina posta dall'art. 42, secondo comma, della Costituzione (sentenze n. 56 del 1968; n. 9 del 1973; n. 202 del 1974; n. 245 del 1976; n. 648 del 1988; n. 391 del 1989; n. 344 del 1990), alla quale risulta del tutto estranea la materia della espropriazione governata dall'art. 42, terzo comma, della Costituzione. In altri termini — nell'ipotesi di beni ambientali — è la legge che determina i modi di godimento del bene stesso al fine di assicurarne la funzione sociale (art. 42, secondo comma, della Costituzione): conseguentemente i relativi vincoli che gravano su di essi — in virtù di determinate qualità intrinseche degli stessi, riconosciute dalla legge — non concretano un atto di espropriazione ai sensi dell'art. 42, terzo comma, della Costituzione e non sono pertanto, indennizzabili. Risultano, pertanto, infondate le censure prospettate con riguardo all'art. 42, secondo e terzo comma, della Costituzione.

Alla luce delle considerazioni suesposte il decorso infruttuoso del termine del 31 dicembre 1986, in ordine alla adozione ed alla conseguente approvazione dei piani di cui all'art. 1-bis della legge n. 431 del 1985, non determina affatto la inefficacia dei suddetti vincoli ambientali di inedificabilità, né implica la indennizzabilità degli stessi. Determina, invece, l'operatività dell'art. 1-bis, secondo comma, della stessa legge n. 431 del 1985, ovvero scattano — a fronte dell'inerzia regionale — i poteri sostitutivi dello Stato. Poteri intesi — attesa la innegabile obbligatorietà dei piani di cui all'art. 1-bis più volte citato — « in senso pregnante » dalla giurisprudenza di questa Corte, ovvero nel senso di « attribuire allo Stato (oltre ai poteri inibitori connessi al vincolo paesistico) poteri surrogatori

comprensivi dell'adozione, in luogo della regione rimasta inerte, dei suddetti piani» (sentenza n. 153 del 1986).

Ne consegue che il termine *ad quem* dei vincoli di assoluta intransformabilità di cui all'art. 1-*quinqies* censurato si identifica — come correttamente ritenuto dalla giurisprudenza della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato — nella data di approvazione dei piani paesistici o equivalenti, ovvero degli strumenti aventi valenza non solo ai fini della programmazione degli interventi edilizi, ma anche ai fini paesaggistici-ambientali, con considerazione espressa di tali interessi e quindi suscettibili di determinare le eventuali compatibilità di interventi e opere edilizie con la preminente tutela del paesaggio. Né è senza rilievo osservare che l'art. 1-*bis* succitato della legge n. 431 del 1985 collega il termine, entro il quale le regioni debbono sottoporre a specifica normativa di uso e di valorizzazione ambientale il loro territorio, non già ad una generica predisposizione di un progetto di piano paesistico, bensì alla definitiva approvazione dello stesso. Tutto ciò è perfettamente coerente con il ruolo centrale assunto dai piani paesistici o a preminente considerazione paesistica nella legge n. 431 del 1985: in particolare essi diventano strumenti preordinati a realizzare la fase dinamica della tutela paesaggistica e correlativamente ad assicurare la unitarietà e integralità del bene ambiente (sentenza n. 153 del 1986).

Al riguardo va rilevato che l'idea del piano era già presente al legislatore del 1939 che affidava ad esso il compito — in termini negativi — rispetto ad aree già tutelate con atto amministrativo, di limitare la discrezionalità delle scelte autorizzatorie dell'autorità preposta al vincolo o di impedire che le aree interessate fossero utilizzate con scelte frammentarie e disorganiche in modo pregiudizievole alla bellezza paesaggistica. Come già detto, il legislatore del 1985 ha innovato la legislazione precostituzionale di settore (legge 29 giugno 1939, n. 1497), ponendo, accanto ai vincoli specifici gravanti su determinati territori o località, una diffusa tutela del paesaggio, attraverso l'introduzione di vincoli estesi e intensi in ordine a vaste porzioni del territorio nazionale specificamente individuate (*ex lege* per categorie e specie) od individuabili con atto amministrativo (sentenza n. 151 del 1986).

Sicché da un controllo estemporaneo, frammentario e caso per caso, nel quale il piano è meramente eventuale (e perciò raro), si passa, con i piani previsti dalla legge n. 431 del 1985, ad un controllo razionale, programmato e necessario, che impone per una serie di tipologie di vincoli una sorta di catenaccio rispetto a tutti gli interventi, salvo quelli a carattere di manutenzione, espediente non nuovo nell'ordinamento (v. art. 4 della legge n. 10 del 1977). Tale catenaccio, con divieto di interventi innovativi, può essere rimosso solo con il piano paesaggistico (o con

valenza paesaggistico-ambientale), di modo che la generalità degli stessi soggetti destinatari del vincolo è interessata all'adozione del piano.

D'altra parte l'esistenza del piano paesaggistico deriva dalle dimensioni territoriali dell'area tutelata, per cui l'atto impositivo non è in grado di determinare la portata, il contenuto, i limiti e gli effetti del vincolo già imposto: funzione questa rimessa al piano, in virtù e per effetto del quale la tutela del paesaggio — quale delineata nella legge n. 431 del 1985 — assume, come già detto, carattere dinamico (sentenze n. 151 del 1986; n. 327 del 1990). In virtù di detto carattere, il piano si configura come strumento di base, condizionante (prevalentemente in negativo) ogni altra pianificazione orientata verso fini di sviluppo, del territorio e degli insediamenti che potranno essere realizzati solo nei limiti imposti dalle esigenze di tutela paesistica. In particolare con la previsione del piano paesistico e/o del piano urbanistico territoriale come strumenti obbligatori, e non facoltativi di raccordo, per una serie di zone soggette a speciali vincoli, tra necessità di conservazione ed istanze di trasformazione del territorio assoggettato a vincolo, il legislatore del 1985 recupera al suddetto piano paesistico la funzione di regolamentazione globale del territorio vincolato. Lo stesso legislatore, pur evidenziando la specificità della materia del paesaggio rispetto a quella urbanistica (sentenze n. 141 del 1972; n. 293 del 1982; n. 183 del 1987), sottolinea contestualmente le relative connessioni (sentenze n. 151 del 1986; n. 153 del 1986 e n. 210 del 1987). Ne consegue, anzitutto, che il piano paesistico presuppone l'esistenza del vincolo, ponendosi rispetto ad esso come momento logicamente successivo della sua regolazione. Tanto l'uno, quanto l'altro costituiscono, dunque, un momento centrale, irrinunciabile e indefettibile nella tutela dell'ambiente quale configurata dalla legge n. 431 del 1985. L'interdipendenza e la necessità di entrambi e la conseguente concorrenza di poteri regionali e statali è appunto dettata dalla necessità che l'interesse ambientale — costituente la « scelta di fondo » della legge n. 431 del 1985 assunta a « legge di grande riforma economico sociale » (sentenza n. 151 del 1986) e riconducibile alla più generale tutela del paesaggio assunto, come già detto, a valore primario dell'ordinamento — sia in ogni caso e ad ogni costo attuato.

Consegue da quanto sopra detto che il termine di cui all'art. 1-bis e relativo al 31 dicembre 1986 non può che essere ordinatorio e che i vincoli di inedificabilità permangono pienamente efficaci dopo la scadenza di esso, essendo strettamente preordinati alla realizzazione dei piani di cui all'art. 1-bis della legge n. 431 del 1985.

In questa prospettiva vincoli e piano sono interdipendenti ed insieme funzionali alla realizzazione della tutela dell'ambiente intesa in senso

unitario, integrale e pertanto globale: ciò che rappresenta uno degli aspetti qualificanti della legge n. 431 del 1985.

Infondate sono, altresì, le censure relative agli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Con riguardo alla prima — sulla pretesa disparità di trattamento tra soggetti proprietari di beni ubicati in regioni nelle quali si sia provveduto all'approvazione dei piani e soggetti proprietari di beni ubicati in regioni nelle quali detta approvazione non abbia avuto luogo — va rilevato che si tratta di mera disparità di fatto inerente alle vicende applicative della norma che, come tali, non possono assumere rilievo nel giudizio di legittimità costituzionale (sentenze n. 138 del 1979; n. 163 del 1972; n. 208 del 1985; n. 283 del 1987; n. 410 del 1990).

Del resto i medesimi soggetti proprietari possono avvalersi degli strumenti giuridici previsti dall'ordinamento per fare attuare l'obbligo di piano paesistico sia nei confronti della regione che dello Stato (come ad esempio silenzio-rifiuto con accertamento dell'obbligo, giudizio di ottemperanza con nomina di commissario, ovvero con denunce o azioni di conseguenti responsabilità verso gli organi rimasti inerti).

La censura relativa all'art. 97 della Costituzione, priva di autonomo svolgimento, risulta assorbita dalle considerazioni svolte con riguardo alle censure formulate nei confronti dell'art. 42, secondo e terzo comma, della Costituzione.

Infondate sono, altresì, le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 4 della legge 29 giugno 1939, n. 1497 (R.O. n. 221 del 1994). Il giudice *a quo* ritiene che dette disposizioni violino gli artt. 3, 24, secondo comma, e 97, primo comma, della Costituzione nella parte in cui non dispongono la notificazione degli elenchi di cui ai numeri 3 e 4 dell'art. 1 della stessa legge, ovvero delle c.d. «bellezze di insieme» ai proprietari, possessori o detentori, a qualsiasi titolo, degli immobili, alla stregua di quanto previsto dal successivo art. 6 per gli elenchi delle cose di cui ai numeri 1 e 2 del medesimo art. 1, ovvero delle c.d. «bellezze individuali».

Al riguardo occorre subito rilevare che la diversa disciplina predisposta per la comunicazione degli atti impositivi dei vincoli di bellezze naturali a seconda che si tratti di «bellezze di insieme» (per le quali è prevista la pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale*: art. 4 della legge n. 1497 del 1939) ovvero di «bellezze individue» (per le quali è prevista la notificazione: art. 6 della medesima legge) rientra nella discrezionalità del legislatore. Discrezionalità che nella specie appare del tutto ragionevole, considerato che la surrichiamata diversità di disciplina risulta giustificata dalla diversa struttura delle due categorie di beni. Invero, le bellezze di



insieme — a differenza di quelle individue — si sostanziano in ambiti territoriali, spesso di vaste dimensioni, con la conseguenza che la notifica a tutti i proprietari interessati dei provvedimenti costitutivi di vincolo diventerebbe estremamente difficile, macchinosa, e talora di scarsa possibilità. In considerazione di ciò infondate sono pure le censure all'articolo 1. *quinquies* per avere effettuato il recupero legislativo di provvedimenti aventi per oggetto bellezze di insieme e per le quali è stato adottato il mezzo partecipativo previsto dall'art. 4 della legge n. 1497 del 1939 per tale categoria di beni (ovvero la pubblicazione) giacché, come si è detto, esso è del tutto adeguato in relazione alla struttura conformativa del bene stesso.

SEZIONE SECONDA

GIURISPRUDENZA COMUNITARIA  
E INTERNAZIONALE

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA' EUROPEE, *Plenum*, 4 aprile 1995, nella causa C-350/93 - Pres. Rodriguez Iglesias - Rel. Schockweiler - Avv. Gen Jacobs - Commissione delle Comunità europee (ag. Abate e Di Bucci) c. Repubblica italiana (avv. Stato Ferri).

**Comunità europee - Aiuti di Stato - Incompatibilità con il mercato comune - Decisione della Commissione - Obbligo di recupero - Inadempimento - Termine.**

(Trattato C.E., artt. 92 e 93).

**Comunità europee - Aiuti di Stato - Incompatibilità con il mercato comune - Decisione della Commissione - Obbligo di recupero - Holding pubblica e impresa del gruppo: rapporti - Adempimento.**

(Trattato C.E., artt. 92 e 93).

*Il recupero dell'aiuto che la Commissione C.E. ha dichiarato incompatibile con il mercato comune deve essere eseguito dallo Stato membro destinatario della decisione nel termine fissato dalla decisione stessa. Il recupero tardivo non impedisce l'accertamento giurisdizionale dell'inadempimento dello Stato membro (1).*

*L'obbligo del recupero si sostanzia e si esaurisce nel prelievo a carico del beneficiario dell'aiuto di quanto ricevuto a detto titolo. Nel caso di aiuto versato da una holding pubblica (ENI) ad una impresa del gruppo (Lanerossi), il rimborso a favore della holding è sufficiente a realizzare il recupero anche se l'aiuto era stato realizzato con fondi provenienti dal bilancio dello Stato, se la holding non è stata identificata, nella decisione da eseguire, come beneficiaria di aiuto (2).*

---

(1-2) Nella prima parte, la statuizione della Corte si esaurisce nella constatazione che nel termine di due mesi assegnato dalla decisione della Commissione 89/43/CEE il Governo italiano non aveva recuperato l'aiuto corrisposto dall'ENI alle società del suo gruppo operanti nel settore tessile (Lanerossi). La restituzione effettuata dopo il ricorso da SNAM (in luogo delle società originariamente beneficiarie e uscite dal gruppo) e ENI non poteva mutare le sorti del giudizio: secondo una fermissima giurisprudenza, nel giudizio ai sensi dell'art. 169 del Trattato la sanatoria tardiva dell'infrazione contestata resta irrilevante, salva la facoltà della Commissione di rinunciare al ricorso.

Nella specie, la rinuncia non vi era stata perché la Commissione pretendeva, per ritenere soppresso l'aiuto, un adempimento ulteriore consistente nel rim-

(*Omissis*) 1. — Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria della Corte il 7 luglio 1993, la Commissione delle Comunità europee ha proposto, ai sensi dell'art. 93, n. 2, secondo comma, del Trattato CEE, un ricorso diretto a far dichiarare che la Repubblica italiana, non avendo soppresso e recuperato, nel termine ad essa assegnato, gli aiuti versati al gruppo ENI-Lanerossi (attualmente SNAM S.p.A.) per un importo di 260,4 miliardi di LIT, è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi della decisione della Commissione 26 luglio 1988, 89/43/CEE, relativa agli aiuti concessi dal governo italiano a ENI-Lanerossi (GU 1989, L 16, pag. 52; in prosieguo: la « decisione »).

2. — La Commissione ha dichiarato nella decisione che gli aiuti concessi al gruppo ENI-Lanerossi, sotto forma di apporto di capitali a favore delle aziende del gruppo operanti nel settore delle confezioni maschili, aiuti pari a 260,4 miliardi di LIT, erano illegittimi in quanto corrisposti in violazione dell'art. 93, n. 3, del Trattato CEE ed erano incompatibili col mercato comune ai sensi dell'art. 92 del Trattato (art. 1). Essa ha deciso che si sarebbe proceduto alla soppressione degli aiuti citati per via di recupero (art. 2). Il governo italiano doveva informarla, entro due mesi dalla notifica della decisione, delle misure prese per conformarsi alla decisione stessa (art. 3).

3. — Con sentenza 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia/Commissione (Racc. pag. I-1433), la Corte ha respinto il ricorso di annullamento proposto contro la decisione.

4. — La Repubblica italiana, dopo essere stata invitata ripetutamente dalla Commissione ad eseguire la decisione e a comunicarle i provvedimenti adottati a tal fine, il 25 marzo 1992 ha informato quest'ultima della sua intenzione di procedere al recupero degli aiuti tramite il versa-

---

borso dell'ENI allo Stato giacché l'aiuto erogato dall'ENI alle società tessili attingeva a finanziamenti statali.

Su questo punto che costituiva l'unico termine controverso della causa, esaminato nella seconda parte della motivazione, la Commissione è rimasta soccombente (n. 2 del dispositivo).

L'opinione della Corte su questa questione, ancorché espressa in termini molto concisi, è di indubbio interesse anche perché disattende le conclusioni dell'avvocato generale che aveva suggerito l'integrale accoglimento del ricorso. Secondo l'avvocato generale « un aiuto illegittimo che sia stato fornito mediante misure statali e pagato indirettamente ad una holding pubblica va rimborsato allo Stato ... anche se i fondi statali non erano specificamente destinati all'impresa beneficiaria dell'aiuto ».

La Corte si è invece attenuta ad una concezione più corretta dell'obbligo di recupero, identificandolo ed esaurendolo nel « ripristino dello *status quo*

mento da parte della società Lanerossi, alla holding di Stato ENI, di un importo pari agli aiuti maggiorato degli interessi maturati.

5. — Con nota 26 giugno 1992 la Commissione ha comunicato al governo italiano che esso avrebbe dovuto esigere non soltanto il rimborso degli aiuti da parte della società Lanerossi all'ENI, ma anche il loro versamento allo Stato italiano. In tale lettera, la Commissione ha annunciato la sua intenzione di adire la Corte di giustizia se la Repubblica italiana non avesse adottato le misure necessarie per il recupero degli aiuti prima del 31 luglio 1992, termine ulteriormente prorogato al 31 marzo 1993.

6. — Soltanto dopo la presentazione del ricorso la SNAM S.p.A., nel frattempo subentrata alla società Lanerossi, ha trasferito all'ENI la somma di 362,241 miliardi di LIT corrispondente, secondo la Repubblica italiana, all'importo degli aiuti di cui la Commissione aveva sollecitato il recupero, maggiorato degli interessi.

7. — A sostegno del suo ricorso, la Commissione asserisce che la Repubblica italiana ha violato l'art. 93, n. 2, del Trattato poiché non ha proceduto al recupero degli aiuti entro i due mesi successivi alla notifica della decisione e ha ommesso di esigere il rimborso degli aiuti da parte dell'ENI allo Stato italiano.

#### *Sulla ricevibilità del ricorso*

8. — La Repubblica italiana eccepisce l'irricevibilità del ricorso in quanto quest'ultimo sarebbe diretto ad ottenere l'accertamento del-

---

*ante*» e quindi nell'operazione con cui il beneficiario dell'aiuto viene privato del vantaggio ricevuto.

Attestandosi fermamente in questa logica, sulla quale era costruita la difesa del Governo italiano, la Corte ha potuto respingere la domanda osservando che una restituzione a carico di ENI ed in favore dello Stato sarebbe stata obbligatoria solo se nella decisione da eseguire anche l'ENI, e non solo Lanerossi, avesse figurato come destinataria di aiuto.

Traspare così dalla sentenza l'esigenza essenziale che in sede di esecuzione della decisione ex art. 93 del Trattato, l'obbligo di recupero dell'aiuto deve rimanere rigorosamente ancorato e delimitato, nei suoi termini soggettivi ed oggettivi, al modo con cui l'aiuto è stato identificato e valutato dalla decisione da eseguire.

In senso del tutto analogo cfr. la sentenza della Corte in pari data, nella causa 348/93, *Commissione c. Rep. Italiana*, relativa agli aiuti in favore dell'Alfa Romeo.

La sentenza della Corte 21 marzo 1991, nella causa C-303/89, *Rep. Italiana c. Commissione*, che aveva respinto il ricorso italiano avverso la decisione della Commissione che aveva dichiarato incompatibili gli aiuti in questione, è pubblicata in questa *Rassegna*, 1991, I, 223.

l'inadempimento di un obbligo, cioè la restituzione degli aiuti da parte dell'ENI allo Stato italiano, che non emergerebbe dalla decisione. Inoltre, il ricorso non conterrebbe, violando l'art. 38, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura della Corte, l'esposizione sommaria dei motivi per cui il mancato recupero degli aiuti presso l'ENI sarebbe contrario alla decisione.

9. — Va rilevato in proposito che la Commissione si limita a sostenere che la Repubblica italiana non si è attenuta alla decisione la cui asserita violazione costituisce oggetto del presente procedimento. La questione se la decisione imponesse alla Repubblica italiana l'obbligo di recuperare gli aiuti presso l'ENI rientra nell'esame del merito del ricorso e non può inficiarne la ricevibilità.

10. — Peraltro il ricorso contiene un'esposizione chiara degli antecedenti e degli argomenti della Commissione, conformemente a quanto prescrive l'art. 38, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura, il che ha consentito al governo italiano di presentare un dettagliato controricorso.

11. — L'eccezione di irricevibilità va quindi respinta.

#### *Sulla mancata esecuzione della decisione.*

12. — Vanno esaminate l'una dopo l'altra le due censure dedotte dalla Commissione.

#### *Censura relativa all'omesso recupero degli aiuti nel termine stabilito*

13. — La decisione ha stabilito in termini chiari l'obbligo del governo italiano di esigere il rimborso degli aiuti entro due mesi dalla notifica della decisione, che ha avuto luogo il 10 agosto 1988.

14. — Orbene, soltanto l'11 ottobre 1993 la SNAM S.p.A. ha effettuato il rimborso all'ENI.

15. — Secondo una costante giurisprudenza, il solo mezzo di difesa che uno Stato membro può opporre al ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione sulla base dell'art. 93, n. 2, del Trattato è quello dell'impossibilità assoluta di dare correttamente esecuzione alla decisione (v., da ultimo, sentenza 23 febbraio 1995, causa C-349/93, Commissione/Italia, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 12, e la giurisprudenza ivi citata).

16. — La Corte ha anche dichiarato che uno Stato membro, il quale, in occasione dell'esecuzione di una decisione della Commissione in mate-

ria di aiuti di Stato, incontri difficoltà imprevedute o imprevedibili o si renda conto di conseguenze non considerate dalla Commissione, deve sottoporre tali problemi alla valutazione di questa, proponendo modifiche della decisione stessa. In tal caso la Commissione e lo Stato membro, in forza della norma che impone agli Stati membri e alle istituzioni comunitarie doveri reciproci di leale collaborazione, norma che informa soprattutto l'art. 5 del Trattato, debbono collaborare in buona fede per superare le difficoltà nel pieno rispetto delle norme del Trattato e soprattutto di quelle relative agli aiuti (v. citata sentenza Commissione/Italia, punto 13, e la giurisprudenza ivi citata).

17. — Orbene, la Repubblica italiana non ha fatto menzione né di un'impossibilità assoluta di esecuzione né di difficoltà imprevedute o imprevedibili.

18. — Alla luce di quanto precede, occorre dichiarare fondato il ricorso in quanto la Repubblica italiana non ha dato esecuzione alla decisione nel termine stabilito.

*Censura relativa all'omesso rimborso degli aiuti da parte dell'ENI allo Stato italiano*

19. — Al fine di pronunciarsi su tale censura, ci si deve riferire all'obiettivo perseguito con l'obbligo di recupero degli aiuti illegittimi nonché alla portata attribuita a quest'obbligo nella decisione.

20. — L'art. 93, n. 2, del Trattato prevede al riguardo che la Commissione, qualora constati che un aiuto concesso da uno Stato, o mediante fondi statali, non è compatibile con il mercato comune, decide che lo Stato interessato deve sopprimerlo o modificarlo nel termine da essa fissato.

21. — L'obbligo a carico dello Stato di sopprimere un aiuto ritenuto dalla Commissione incompatibile col mercato comune è inteso, secondo una giurisprudenza consolidata, al ripristino dello status quo ante (v. sentenza 14 settembre 1994, cause riunite C-278/92, C-279/92 e C-280/92 Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4103, punto 75, e la giurisprudenza ivi citata).

22. — Siffatto obiettivo è raggiunto quando gli aiuti in parola, eventualmente maggiorati degli interessi di mora, sono stati restituiti dal beneficiario, nel presente caso la SNAM S.p.A., all'ENI, ente pubblico di gestione delle partecipazioni statali. Per effetto di tale restituzione, il beneficiario è infatti privato del vantaggio di cui aveva fruito sul mercato rispetto ai suoi concorrenti e la situazione esistente prima della corresponsione dell'aiuto è ripristinata.

23. — Va poi rilevato che la Commissione, nell'art. 2 della decisione, ha richiesto unicamente che il governo italiano sopprimesse gli aiuti e ne esigesse la restituzione, da parte della SNAM S.p.A., entro un dato termine, assieme agli interessi moratori maturati dopo la scadenza del medesimo.

24. — Se non può escludersi che l'assegnazione di fondi da parte dello Stato ad un ente pubblico quale l'ENI possa costituire un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato, la Commissione, contrariamente a quanto da essa asserito, non ha però dichiarato nella decisione, in esito alla procedura prevista dal Trattato, che anche la messa a disposizione di fondi statali a beneficio dell'ENI costituisce un aiuto incompatibile col mercato comune.

25. — Alla luce delle considerazioni precedenti, il ricorso va considerato non fondato nella parte in cui la Commissione fa carico alla Repubblica italiana di non aver sollecitato il rimborso degli aiuti da parte dell'ENI allo Stato italiano.

26. — Si deve pertanto dichiarare che la Repubblica italiana, non avendo dato esecuzione alla decisione entro il termine stabilito, è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi del Trattato. (*omissis*)

**CORTE DI CASSAZIONE, sez. lavoro, 19 luglio 1995, n. 7832 - Pres. Donnarumma - Rel. Picone - P.M. Dettori (concl. conf.) - Repubblica Italiana (avv. Stato Fiumara e Sclafani) c. Augello Angela ed altri.**

**Lavoro - Insolvenza del datore di lavoro - Tutela dei lavoratori subordinati - Mancata attuazione della direttiva 80/987/CEE - Indennità ex art. 2, settimo comma, d. lgs. 27 gennaio 1992 n. 80 - Legittimazione passiva dell'INPS.**

(art. 2, d.lgs. 27 gennaio 1992 n. 80).

**Comunità europee - Mancata attuazione di una direttiva - Potere legislativo - Diritto al risarcimento del danno nei confronti dello Stato membro - Insussistenza.**

(art. 2043 codice civile).

*Ai sensi dell'art. 2 comma settimo, del lgs. 27 gennaio 1992 n. 80 è l'INPS, quale gestore del Fondo di garanzia ex l. 29 maggio 1982 n. 297, e non lo Stato italiano il soggetto obbligato al pagamento dell'indennità per il danno derivante dalla mancata attuazione della direttiva CEE 80/987*

*in tema di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro (1).*

*Di fronte all'esercizio del potere politico non sono configurabili situazioni soggettive dei singoli, pertanto deve escludersi che dalle norme dell'ordinamento comunitario possa derivare, nell'ordinamento italiano, il diritto soggettivo del singolo all'esercizio del potere legislativo e comunque la qualificazione in termini di illecito ex art. 2043 c.c. di quella che è una determinata conformazione dello Stato-ordinamento (2).*

Con l'unico motivo di ricorso, denunziando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2, comma 7° del decreto legislativo 27 gennaio 1992 n. 80, la Repubblica Italiana deduce che il soggetto obbligato al pagamento dell'indennità prevista dalla detta norma deve essere individuato nell'INPS quale gestore del Fondo di garanzia.

La Corte giudica fondato il ricorso.

In base alla delega conferita al Governo dall'art. 48 della legge 29 dicembre 1990 n. 428 (legge comunitaria per il 1990), è stato emanato il decreto legislativo 27 gennaio 1992 n. 80 con il quale si è data attua-

**(1-2) Brevi note in tema di mancata attuazione della direttiva CEE sulla tutela dei lavoratori in caso di insolvenza del datore di lavoro.**

È la prima pronuncia della Corte di Cassazione sulla questione del soggetto tenuto al pagamento dell'indennità per il danno derivante dalla mancata attuazione della direttiva CEE 80/987 ai sensi dell'art. 2, settimo comma, d. lgs. 27 gennaio 1992 n. 80.

La direttiva CEE n. 80/987 del Consiglio del 20 novembre 1980, concernente il riavvicinamento delle legislazioni nazionali relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, è diretta a garantire ai lavoratori dipendenti un minimo comunitario di tutela in caso di insolvenza del datore di lavoro, fatte salve le eventuali norme più favorevoli esistenti negli Stati membri. A tal fine essa ha stabilito in particolare garanzie specifiche per il pagamento di alcuni crediti non pagati, relativi alla retribuzione, lasciando agli Stati membri un margine di scelta fra più soluzioni con l'obbligo di emanare le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva entro il 23 ottobre 1983.

La Corte di giustizia delle Comunità europee, con sentenza 2 febbraio 1989, nella causa 22/87, Commissione c. Italia, in *Racc. giur. Corte*, 1989, 143, (e in *questa Rassegna*, 1989, I, 84, con nota di FIUMARA, « *Sulla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro* »), ha dichiarato l'inadempimento dell'Italia agli obblighi comunitari, avendo constatato la mancata attuazione della direttiva nel suddetto termine (la Corte, in particolare, ha ritenuto irrilevante l'esistenza, nello stesso ordinamento italiano, di un complesso di disposizioni atte a garantire una tutela per certi versi superiore ma diversa da quella perseguita dalla direttiva, quali la garanzia del pagamento del trattamento di fine rapporto).

Successivamente la stessa Corte, con sentenza 19 novembre 1991, nelle cause riunite C-6 e 9/90 (Francovich e Bonifaci, in *questa Rassegna*, 1991 I, 448),



zione alla direttiva comunitaria n. 987 del 1980 in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro. La normativa prevede — per il personale dipendente da imprese assoggettate alle procedure di fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ovvero alla procedura dell'amministrazione straordinaria — un diversificato sistema di tutela per le procedure concorsuali avviate successivamente all'entrata in vigore della legge, rispetto a quelle avviate in epoca precedente.

Infatti, gli art. 1 e 2 del menzionato decreto legislativo contemplano le due diverse ipotesi, con la disciplina della tutela dei crediti di lavoro mediante l'intervento del Fondo di garanzia — istituito e funzionante ai sensi della legge 29 maggio 1982 n. 297 — ma limitatamente alle procedure successive all'entrata in vigore della disciplina (art. 2, comma 6°); mentre, per le fattispecie anteriori, viene attribuita ai lavoratori un'indennità di importo sostanzialmente corrispondente a quello posto espressamente a carico del Fondo, da richiedere, con azione proponibile entro un anno dall'entrata in vigore del decreto, «per il danno derivante dalla mancata attuazione della direttiva CEE 80/987» (art. 2, comma 7°).

Quest'ultima disposizione, relativa alla disciplina delle ipotesi pregresse, nella parte in cui richiama unicamente i commi 1°, 2° e 4° del

---

ha statuito che le disposizioni della direttiva suddetta, che definiscono i diritti dei lavoratori, devono essere interpretate nel senso che gli interessati non possono far valere tali diritti nei confronti dello Stato davanti ai giudici nazionali in mancanza di provvedimenti di attuazione adottati entro i termini (non contenendo la direttiva disposizioni sufficientemente precise e incondizionate), ma ha aggiunto che lo Stato membro è tenuto a risarcire i danni derivanti ai singoli dalla mancata attuazione della direttiva stessa.

Quanto al risarcimento del danno, la Corte ha precisato che «è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato» (per quanto riguarda il giudice competente e le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario), con l'avvertenza che «condizioni formali e sostanziali, stabilite dalle diverse legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento».

Con decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80, emesso in virtù della delega contenuta nella legge 29 dicembre 1990, n. 428 (legge comunitaria per il 1990), è stata data finalmente attuazione alla direttiva, assicurandosi in particolare — artt. 1 e 2 — il pagamento, entro certi limiti, da parte del Fondo di Garanzia già costituito dalla legge n. 297/82, dei crediti di lavoro inerenti determinati periodi a ridosso della constatazione di insolvenza del datore di lavoro. Con il settimo comma dell'art. 2 è stato disposto che «per la determinazione dell'indennità eventualmente spettante, in relazione alle procedure di cui all'art. 1,

medesimo articolo (che precisano le condizioni, il massimale dell'intervento del Fondo di garanzia e gli assorbimenti fino a concorrenza con altre erogazioni spettanti al lavoratore), ma non anche il comma 3° (che dichiara applicabili, per il conseguimento delle somme dovute dal Fondo, alcune disposizioni dell'art. 2 della legge n. 297/1982), ha dato origine alla disputa circa l'individuazione del soggetto passivo dell'obbligo di pagamento.

La sentenza impugnata ha ritenuto di individuare nello Stato il soggetto passivo dell'obbligazione, valorizzando i dati testuali del mancato richiamo del comma 3° e dell'esclusione espressa della retroattività della disciplina legislativa dell'ipotesi ordinaria, nonché, e soprattutto, l'elemento sistematico della differenza tra l'azione di adempimento contro il Fondo di garanzia e la natura risarcitoria, ex art. 2043, della pretesa derivante dalla mancata attuazione della direttiva, che deve essere rivolta contro l'autore dell'illecito.

La Corte ritiene erronea siffatta lettura della norma perché il mancato rinvio al 3° comma, da parte del 7° comma, non assume un particolare valore ai fini dell'individuazione del soggetto passivo, di fronte all'indicazione contraria che si ricava dalla collocazione della norma nel corpo dell'art. 2, sotto il titolo « Intervento del Fondo di garanzia » e che lascia supporre esteso l'intervento del Fondo medesimo a tutte le ipotesi considerate dalla norma.

---

primo comma, per il danno derivante dalla mancata attuazione della direttiva 80/987/CEE, trovano applicazione i termini, le misure e le modalità di cui ai commi primo, secondo e quarto». «L'azione — prosegue la norma — va promossa entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto».

Con la sentenza 16 giugno 1993 n. 285 la Corte Costituzionale, adita dal Pretore di Frosinone per alcuni dubbi di costituzionalità dell'art. 2, settimo comma, del decreto legislativo sopradetto, ha affermato:

- che soggetto passivo del diritto all'indennizzo di cui all'art. 2, settimo comma, del d.P.R. 27 gennaio 1992, n. 80, è l'INPS;
- che l'indennità ex art. 2, settimo comma, ha natura risarcitoria;
- che, data questa natura, non può parlarsi di competenza del giudice del lavoro ex art. 442 cod. proc. civ., ma il medesimo giudice è competente ex art. 409 n. 1, trattandosi pur sempre di controversie relative a rapporti di lavoro subordinato, dato il nesso di derivazione mediata del diritto all'indennità da un pregresso rapporto di lavoro;
- che la normativa non presenta profili di contrasto con norme costituzionali.

Successivamente la Corte Costituzionale è stata chiamata dal Pretore di Brescia a pronunciarsi ancora una volta su tali questioni e nella sentenza 31 dicembre 1993 n. 512 ha ribadito i principi già affermati nella decisione 285/93 osservando che « gli argomenti esegetici opposti dal Pretore di Brescia non sono tali da indurre la Corte a mutare avviso ».

Questa della Corte di Cassazione era dunque una pronuncia annunciata in tema di legittimazione passiva. Essa però contiene anche interessanti spunti di riflessione riguardo alla c.d. responsabilità per mancata attuazione di una

La legittimazione passiva dell'INPS, quale gestore del Fondo, si argomenta invece inequivocabilmente dalla lettera dell'art. 4 del decreto, il quale pone appunto a carico del Fondo tutti gli « oneri derivanti dall'applicazione degli art. 1, 2 e 3 ».

D'altra parte, individuare nel Fondo il soggetto passivo dell'obbligo di indennizzo previsto dal comma 7° dell'art. 2 del decreto non significa giungere al risultato di omologare sostanzialmente le due ipotesi, in contrasto con l'esplicita esclusione, da parte del comma 6°, della retroattività della disciplina « ordinaria ». Infatti, il rinvio ai commi 1, 2 e 4 ha soltanto la funzione di indicare il parametro per la determinazione dell'indennità, i termini e le modalità di pagamento, ma non vale a conferire omogeneità di natura alla prestazione dovuta per la riparazione di un pregiudizio e a quella dovuta dal Fondo in sostituzione del datore di lavoro insolvente secondo lo schema dell'accollo *ex lege*. Coerente con la diversità di natura è il differenziato regime giuridico: non si applica alla prestazione riferibile alle situazioni pregresse il comma 3° (che rinvia ad alcune disposizioni dell'art. 2 della legge n. 297/1982 per la disciplina della prestazione « ordinaria » del Fondo), né il comma 5°, che deroga all'art. 429 c.p.c. fissando la decorrenza degli interessi e della svalutazione (*rectius* rivalutazione) monetaria dalla data di presentazione della domanda; soltanto l'indennità prevista dal comma 7°, infine, è assoggettata al termine di decadenza annuale.

direttiva comunitaria in quanto afferma chiaramente che, dall'ordinamento comunitario non può derivare un diritto soggettivo del singolo all'esercizio del potere legislativo e quindi non è configurabile una responsabilità dello Stato in termini di illecita condotta omissiva da parte del legislatore.

Sul punto la sentenza si discosta dalla prima decisione della Corte Costituzionale (n. 285/93) nella quale si legge invece che nel caso in esame « il lavoratore non fa valere un credito di lavoro, bensì un diritto risarcitorio nei confronti di un organo o un ente dell'apparato statale, investito della correlativa obbligazione a titolo originario ».

La sentenza che si annota, in linea ovviamente con la consolidata giurisprudenza nazionale secondo la quale non sono configurabili situazioni giuridiche soggettive nei confronti del potere politico, non appare in contrasto con la citata sent. 19 novembre 1991 della Corte di Giustizia delle Comunità Europee dove è detto espressamente che la responsabilità dello Stato per mancata attuazione di una direttiva comunitaria è subordinata a quanto disposto dal diritto nazionale.

Nella fattispecie, infatti, il legislatore italiano si è fatto carico di tale responsabilità ed ha dettato una specifica disciplina (art. 2, settimo comma, d. lgs. 80/92) consistente nel destinare in via retroattiva l'indennità erogata dal Fondo di garanzia gestito dall'INPS alle situazioni già maturate in modo da coprire il periodo di mancata attuazione della direttiva attraverso lo stesso strumento (indennitario e non risarcitorio) istituito nel dare ad essa attuazione.

FRANCESCO SCLAFANI

Anche l'argomento sistematico utilizzato dal Tribunale deve essere confutato, perché l'indennità attribuita a coloro che hanno subito un danno dalla mancata attuazione della direttiva CEE non ha la natura giuridica del risarcimento conseguente a una fattispecie di responsabilità civile.

La sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee 19 novembre 1991 (cause riunite C-6/90 e C-9/90), ha interpretato le disposizioni della direttiva del Consiglio 20 ottobre 1990 n. 80/987 CEE (concernente il riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso d'insolvenza dei datori di lavoro), disposizioni che definiscono i diritti dei lavoratori, nel senso che, in mancanza di provvedimenti di attuazione entro i termini, non consentono agli interessati di far valere tali diritti nei confronti dello Stato dinanzi ai giudici nazionali.

Ha osservato il giudice comunitario che, anche se le disposizioni della direttiva sono sufficientemente precise e incondizionate per quanto riguarda la determinazione dei beneficiari e il contenuto della garanzia (atteso che la riconosciuta facoltà di limitare l'importo della garanzia nei limiti del fine sociale da perseguire non può essere invocata dallo Stato che tale facoltà non ha esercitato proprio perché ha omesso di dare attuazione alla direttiva), non precisano però l'identità del soggetto tenuto alla garanzia, non potendo lo Stato essere ritenuto debitore per il solo fatto di non aver adottato entro i termini i provvedimenti di attuazione.

La medesima sentenza ha tuttavia enunciato l'ulteriore principio secondo il quale dalla violazione degli art. 5 e 189 del Trattato istitutivo della Comunità, in forza dei quali gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione dei doveri derivanti dal diritto comunitario, discende l'obbligo dello Stato inadempiente di risarcire il danno subito dai singoli cui l'attuazione della direttiva avrebbe attribuito diritti dal contenuto ben individuato sulla base della direttiva medesima, sempre che sussista nesso di causalità tra violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il pregiudizio subito. Al riguardo, la Corte di Giustizia ha avvertito che il diritto al risarcimento trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario, ma è nell'ambito del diritto nazionale che devono essere individuate le regole e le condizioni, formali e sostanziali, per ottenere il risarcimento, concludendo, con riguardo alla fattispecie oggetto del giudizio, che lo Stato membro è tenuto a risarcire i danni derivanti ai singoli dalla mancata attuazione della direttiva 80/987 CEE.

La tutela che il giudice nazionale deve accordare alla situazione soggettiva di vantaggio derivante dal diritto comunitario deve quindi

essere individuata nell'ambito delle norme dell'ordinamento giuridico italiano.

L'ordinamento comunitario, per sua natura, non contempla la distinzione tra interessi di fatto o semplici, interessi legittimi e diritti soggettivi: esso può dettare i principi e le regole da osservare da uno Stato membro e dai suoi apparati, ma la qualificazione della situazione soggettiva dei privati deve farsi con esclusivo riferimento ai criteri dell'ordinamento giuridico interno (cfr. Cass., sez. un., 27 luglio 1993 n. 8385).

Le norme della Costituzione, nel dettare le regole fondamentali sull'organizzazione e il funzionamento dello Stato, regolano la funzione legislativa, ripartendola tra il Governo e il Parlamento, quale espressione di potere politico, libero cioè nei fini e sottratto perciò a qualsiasi sindacato giurisdizionale (cfr. art. 31 r.d. 26 giugno 1924 n. 1054, t.u. delle leggi sul Consiglio di Stato). Di fronte all'esercizio del potere politico non sono configurabili situazioni soggettive protette dei singoli (cfr. Cass., sez. un., 8 gennaio 1993 n. 124). Deve perciò escludersi che dalle norme dell'ordinamento comunitario, come interpretate dalla Corte di Giustizia, possa farsi derivare, nell'ordinamento italiano, il diritto soggettivo del singolo all'esercizio del potere legislativo e comunque la qualificazione in termini di illecito, ai sensi dell'art. 2043 c.c., da imputare allo Stato-persona, di quella che è una determinata conformazione dello Stato-ordinamento.

Ne discende che, alla stregua dell'ordinamento giuridico italiano, la pretesa dei singoli ad ottenere il risarcimento dei danni che siano stati loro provocati a seguito della mancata attuazione di una direttiva comunitaria, sussistendo le condizioni individuate dalla sentenza della Corte di Giustizia, non può essere altrimenti qualificata che come diritto ad essere indennizzati delle diminuzioni patrimoniali subite in conseguenza dell'esercizio di un potere non sindacabile dalla giurisdizione.

In altri termini, il sistema normativo vigente risulta in contrasto con regole generali dell'ordinamento comunitario, ricavate in sede d'interpretazione dell'ordinamento stesso dalla Corte di Giustizia della CEE nell'esercizio dei compiti istituzionali attribuiti dagli art. 169 e 177 del Trattato 25 marzo 1957, reso esecutivo con legge 14 ottobre 1957 n. 1203, nella parte in cui non prevede che ai singoli competa un adeguato ristoro per il pregiudizio subito dalla mancata attuazione di una direttiva.

In questo senso e in questi limiti la normativa interna può essere « disapplicata » dal giudice nazionale (cfr. Corte Costituzionale, sentenze 8 giugno 1984 n. 170, 23 aprile 1985 n. 113, 11 luglio 1989 n. 389), restando perciò esclusa la configurabilità di una questione di legittimità costi-

tuzionale di una norma dell'ordinamento italiano contrastante con una norma comunitaria di diretta applicazione, atteso che l'effetto del contrasto non è la caducazione della norma interna incompatibile, ma la non applicazione da parte del giudice nazionale (Corte Cost. 18 aprile 1991 n. 168).

La vicenda giuridica in esame presenta una qualche analogia con quella determinata dall'intervento della Corte Costituzionale con la sentenza 22 giugno 1990 n. 307, dichiarativa dell'illegittimità costituzionale della legge n. 51/1965, sull'obbligatorietà della vaccinazione antipoliomelittica, nella parte cui non prevedeva a carico dello Stato un'equa indennità per il danno derivante, al di fuori dell'ipotesi di cui all'art. 2043, dalla vaccinazione, sentenza cui ha fatto seguito l'emanazione della legge 25 febbraio 1992 n. 210, disciplinante l'indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati.

Infatti, il contrasto tra l'ordinamento interno e le regole generali dell'ordinamento comunitario, come interpretate dalla Corte di Giustizia, è stato eliminato appunto con le disposizioni del comma 7° dell'art. 2 del decreto legislativo n. 80/1992, costituendo *ex lege* a carico del Fondo un'obbligazione indennitaria avente ad oggetto una somma di danaro, determinata nell'ammontare con riferimento al medesimo contenuto della garanzia assunta con l'attuazione della direttiva.

Si può concludere perciò, nell'ambito del *thema decidendum* relativo all'individuazione del soggetto passivo dell'obbligazione prevista dal comma 7° del decreto, che la costituzione dell'obbligazione non in capo allo Stato-persona, ma a uno degli enti pubblici in cui si articola l'apparato dell'amministrazione indiretta statale, non collide con esigenze di coerenza e razionalità del sistema giuridico, dal momento che non è stata addossata a un soggetto diverso dall'autore dell'illecito una responsabilità *ex art. 2043 c.c.*

La legittimazione dell'INPS e non dello Stato discende infine dalla necessità di interpretare la norma in senso conforme alle disposizioni della Costituzione.

La Corte Costituzionale, infatti, dopo aver già espresso il convincimento che debba essere l'INPS, in qualità di gestore del Fondo, a corrispondere l'indennità (sentenza 16 giugno 1993 n. 285), proprio sulla soluzione in tal senso del problema della legittimazione passiva ha fondato la declaratoria di infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 7°, del d. lgs. n. 80/1992. Ha osservato la Corte che l'assenza della necessaria copertura finanziaria, in relazione agli oneri

ricadenti direttamente sullo Stato, denunciata dal giudice *a quo* come preteso motivo di illegittimità costituzionale della norma per violazione dell'art. 81 Cost., viene superata attraverso l'individuazione, nel Fondo di garanzia gestito dall'INPS, del soggetto tenuto all'erogazione della prevista prestazione, sottolineando a tal fine come in effetti la norma sulla copertura finanziaria (art. 4) imputi interamente al Fondo gli oneri della legge delegata (sentenza 31 dicembre 1993 n. 512).

A norma dell'art. 382 c.p.c., poiché la causa non poteva essere proposta contro la Repubblica Italiana in difetto di una condizione dell'azione, con inefficacia assoluta dell'intero processo, la cassazione è senza rinvio.

SEZIONE TERZA

GIURISPRUDENZA CIVILE,  
GIURISDIZIONE E APPALTI

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 5 agosto 1994, n. 7266 - Pres. Bile - Rel. Carbone - P.M. Morozzo della Rocca (concl. conf.) - Ciacco (avv. Azzariti Bova) c. Ministero della Pubblica Istruzione (avv. Stato Palmieri G.).

**Impiego pubblico - Giurisdizione ordinaria o amministrativa - Provvedimento di sospensione cautelare del lavoratore - Lesione dei diritti della personalità del pubblico dipendente da parte della P.A. - Giurisdizione giudice ordinario - Sussistenza - Fattispecie.**

*Appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la cognizione della domanda di risarcimento dei danni proposta dal dipendente di una pubblica Amministrazione nei confronti della medesima e fondata sull'asserita violazione non già di obbligazioni riferibili al rapporto di pubblico impiego, bensì di doveri cui l'Amministrazione è tenuta nei confronti della generalità dei cittadini, come la lesione di un diritto della personalità (fattispecie in tema di sospensione cautelare dal servizio pubblico di un preside per presunta infermità neuropsichica, rilevatasi poi inesistente) (1).*

Con il proposto regolamento il ricorrente sostiene che l'azione proposta dal preside della scuola media, danneggiato dall'illegittima sospensione dalle funzioni direttive appartiene al giudice ordinario, giacché la causa ha per oggetto la domanda di risarcimento del danno per la lesione dell'immagine e dei diritti della personalità, solo incidentalmente connessa con la pronuncia di illegittimità del provvedimento di sospensione, poi revocato.

---

(1) La presente sentenza è la conclusione di un regolamento preventivo di giurisdizione ex art. 41 c.p.c. tra giudice ordinario e amministrativo. Si innesta nel solco dell'ormai «antica» distinzione tra norme c.d. di azione e norme c.d. di relazione, al fine di stabilire se l'atto amministrativo sia semplicemente illegittimo o anche illecito (v. Cass., S.U., 8 luglio 1993 n. 7476, in *Foro It.* 1994, I, 1086, Cass. S.U., 10 novembre 1992 n. 12102; e Cass. S.U. 10 novembre 1992 n. 12097, non edite).

Relativamente all'esame dell'aspetto psicologico richiesto dall'art. 2043 c.c. per la configurabilità dell'atto amministrativo illecito, v. Cass. 29 giugno 1981 n. 4204.

Può essere interessante notare che, in fattispecie analoghe, concludono invece per l'improponibilità per difetto assoluto di giurisdizione della domanda



La tesi prospettata dal ricorrente è fondata. Come si evince dalla domanda introduttiva nei confronti dei funzionari e dell'Amministrazione statale, il pubblico dipendente si duole del danno conseguente all'umiliante condizione di folle (anche se temporaneo) con tutte le conseguenze morali e sociali facilmente deducibili. In altri termini, la domanda non è rivolta al ristoro del pregiudizio subito per effetto dell'esser stato illegittimamente collocato in aspettativa — che sarebbe devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 7 comma 2 della legge 6 dicembre 1971 n. 1034, attesa l'immediata e diretta collegabilità del richiesto risarcimento ad un provvedimento illegittimo dell'amministrazione di appartenenza (Cass. 19 marzo 1993 n. 3247) — ma risulta esser stata proposta come azione di risarcimento danni conseguenti alla lesione di diritti della propria personalità (immagine professionale, salute, sofferenze morali e sociali) nei confronti del Provveditore agli studi di Cosenza e dell'Ispettore scolastico e delle Amministrazioni della Pubblica istruzione e della Difesa, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario in ordine alla pretesa risarcitoria relativa agli indicati diritti della personalità che comportano posizioni di diritto soggettivo perfetto non correlate a poteri della pubblica amministrazione idonei ad affievolirli (Cass. sez. un. 10 novembre 1992 n. 12102).

In particolare, come già ritenuto da questa Corte (Cass. sez. un. 8 luglio 1993 n. 7476) nell'ipotesi in cui il pubblico dipendente, denunciando l'illegittimità del provvedimento di sospensione cautelare dal servizio disposto nei suoi confronti, richieda il risarcimento del danno costituito dalla mancata percezione di indennità di servizio e dalla lesione d'immagine per effetto dell'illegittima sospensione dal servizio, sono configurabili due distinte domande. La prima, che nella specie non ricorre, relativa alla mancata percezione d'indennità, durante il periodo di sospensione, ancorché prospettata come risarcitoria, investe diritti scaturenti dal pubblico impiego ed è perciò devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. La seconda, che è l'unica prospettata in questa sede, come lesione all'immagine connessa all'illegittima sospensione cautelare del

---

di risarcimento del danno per «lesione d'immagine» proposta dal pubblico dipendente Cass. S.U. 14 marzo 1991 n. 2733, in *Foro It. Rep.*, voce Giurisdizione Civile 1992, I, 174, oltre a Cass. S.U. 8 luglio 1993 n. 7476 cit., pur sulla base dello stesso principio di diritto richiamato nella motivazione della pronuncia che qui brevemente si annota.

Nel senso della improponibilità assoluta del regolamento preventivo di giurisdizione tra privati — come, in parte, nella sentenza in epigrafe — si veda Cass. S.U. 15 giugno 1987 n. 5256, in *Foro It.* 1987, I, 2015, nella quale tale improponibilità si giustifica con la mancanza nell'ordinamento di una norma che tuteli la situazione giuridica dedotta in giudizio. L'art. 37 c.p.c. contempla infatti una serie di questioni di giurisdizione la cui natura tassativa impedisce estensioni ad altre ipotesi.

pubblico dipendente in tanto è proponibile, quale lesione dei diritti della personalità, in quanto configura una posizione di diritto soggettivo non correlata a poteri della P.A. che si estrinsecano in atti amministrativi pretesi illegittimi, ma idonei ad affievolirli. Ne consegue che la lesione all'immagine che incide sui diritti della personalità, deve consistere in una lesione di immagine diversa dal normale pregiudizio necessariamente con-naturale alla sospensione cautelare amministrativa, occorrendo quel « quid pluris » rispetto al provvedimento amministrativo ed ai suoi effetti indiretti, naturali ed inevitabili, sufficiente a costituire un'attività illecita della P.A. che costituisca un autonomo atto lesivo ovvero una modalità di esecuzione tale da integrare lesione di diritti soggettivi, com'è appunto denunciato nella fattispecie.

Appartiene, infatti, alla giurisdizione del giudice ordinario la cognizione della domanda di risarcimento dei danni proposta dal dipendente di un'amministrazione pubblica nei confronti della medesima e fondata su asserita violazione non già di obbligazioni riferibili al rapporto di pubblico impiego, bensì sulla denuncia della violazione di doveri che a quest'ultima incombono verso la generalità dei cittadini, come l'asserita lesione ai diritti della personalità del soggetto che ha diritto alla tutela della propria immagine anche se pubblico dipendente (Cass. sez. un. 10 novembre 1992 n. 12097).

Alla stregua delle esposte considerazioni va dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario nei confronti della domanda proposta contro l'Amministrazione della Pubblica Istruzione. La stessa soluzione va accolta nei confronti dell'Amministrazione della difesa che, in astratto, può essere indicata come corresponsabile del pregiudizio lamentato.

Il proposto ricorso per regolamento va, invece, dichiarato inammissibile nei confronti del Provveditore agli studi di Cosenza e dell'Ispettore scolastico in quanto il rapporto tra privati non può essere oggetto del regolamento preventivo di giurisdizione. Infatti l'art. 41 comma 1 c.p.c. attribuisce a ciascuna parte il potere di proporre, finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado, ricorso per regolamento di giurisdizione alle sezioni unite della corte, chiedendo la risoluzione delle questioni di giurisdizione di cui all'art. 37 c.p.c. che comprendono: a) il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei confronti della P.A.; b) il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei confronti dei giudici speciali; c) il difetto di giurisdizione del giudice italiano nei confronti dello straniero. Del resto, proprio partendo dall'inammissibilità di un regolamento preventivo di giurisdizione tra privati la giurisprudenza, a partire dal 1987, ritiene che la c.d. improponibilità assoluta della domanda nelle controversie tra privati, per mancanza di una norma che tuteli la situazione dedotta in giudizio, debba considerarsi una questione

di merito e non di giurisdizione, come tale non denunciabile mediante il regolamento preventivo (Cass. sez. un. 16 giugno 1987 n. 5256).

La soluzione accolta che vede sia la P.A. che i funzionari responsabili chiamati ex art. 28 Cost. a rispondere del richiesto risarcimento dei danni davanti al giudice ordinario ha inoltre il pregio di evitare che lo stesso fatto dannoso e possa essere oggetto di differenti giudizi davanti al giudice ordinario e davanti al giudice amministrativo.

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 21 gennaio 1995 n. 713 - Pres. Salafia - Rel. Borruso - P.M. Martone (concl. diff.) - Ministero dei Lavori Pubblici (avv. Stato Linda) c. CIGA spa. (avv. La Loggia).

**Impugnazioni civili - Appello - Successione a titolo particolare nel diritto controverso posteriore al giudizio di primo grado - Notificazione al successore - Validità.**

*E valido l'appello proposto non contro l'alienante rimasto vittorioso in primo grado, ma solo contro colui che, posteriormente al giudizio di primo grado, gli è succeduto per atto tra vivi nella « res litigiosa » (1).*

Col primo motivo il Ministero ricorrente denuncia la violazione degli artt. 110 e 111 c.p.c. nonché degli artt. 806 e segg. c.p.c. in relazione all'art. 350 st. cod., sostenendo che la successione nel diritto controverso determina un caso di scissione fra titolarità sostanziale e processuale per effetto della quale, mentre da un lato l'impugnazione continua ad essere proponibile nei confronti dell'alienante del sostituto processua-

---

(1) Il successore a titolo particolare nel diritto controverso può svolgere tutte le attività processuali consentite al suo dante causa. Egli ha diritto di intervento nel processo — non ai sensi dell'art. 105 c.p.c. — ma in virtù della particolare situazione in cui si è venuto a trovare. Infatti per l'art. 111 c.p.c. il successore è divenuto titolare del diritto in contestazione e il suo intervento, in appello, trova così giustificazione al di fuori dei limiti dell'art. 344 c.p.c. (v. Cass., 6 novembre 1991, n. 11833).

Sulla legittimazione attiva e passiva del successore a titolo particolare nel diritto controverso si veda per tutte Cass., 3 giugno 1993, n. 6220.

Il successore intervenuto in causa e l'alienante non estromesso sono entrambi litisconsorti necessari, con la conseguenza che a fronte di un'impugnazione proposta da uno solo dei due o soltanto contro uno dei due, deve ordinarsi l'integrazione del contraddittorio a norma dell'art. 331 c.p.c.

Non può essere esperita dal successore a titolo particolare, che non ha partecipato al giudizio, l'opposizione di terzo; ciò per la ragione che questi non è il titolare di un diritto autonomo rispetto al rapporto giuridico accertato in giudizio, ma di un diritto collegato o derivato dal medesimo rapporto (v. Cass., 13 agosto 1990, n. 8258).

le che non ha più alcun interesse sostanziale, dall'altro lato non può ritenersi inammissibile l'impugnazione nei confronti dell'acquirente titolare sostanziale del rapporto perché:

a) è il soggetto nei cui confronti la sentenza è destinata ad avere effetto;

b) essendo, in ogni caso, l'alienante un litisconsorte necessario e l'acquirente un legittimato ad impugnare, la notifica dell'impugnazione solo al secondo e non anche al primo, avrebbe potuto, al più, comportare la necessità di integrare il contraddittorio e non già la inammissibilità dell'impugnazione;

c) la legge non commina al riguardo alcuna sanzione di inammissibilità;

d) l'art. 111 c.p.c. può trovare applicazione solo dopo che vi sia stata impugnazione per nullità mentre, nella specie, il deposito del lodo aveva preceduto la cessione del diritto.

Il suesposto motivo di ricorso è fondato nel senso che, come ritenuto da questa Corte in due lontane sentenze (Cass. sent. n. 1370 del 16 dicembre 1946 e n. 85 del 15 gennaio 1959), è valido l'appello proposto non contro l'alienante, rimasto vittorioso in primo grado, ma solo contro colui che, posteriormente al giudizio di prima istanza, gli è succeduto per atto tra vivi nella « res litigiosa ». Ciò perché:

1) a norma dell'art. 111 c.p.c., nel caso in cui si realizzi la successione a titolo particolare nel diritto controverso, la sentenza pronunciata nei confronti del dante causa non è impugnabile da parte del successore a titolo particolare con l'opposizione di terzo ordinaria ex art. 404, 1° comma c.p.c. ancorché egli — come nella specie — non sia intervenuto in giudizio, non essendo il successore a titolo particolare titolare di un diritto autonomo rispetto al rapporto giuridico accertato in sentenza (Conf., tra le altre, Cass. sentenze n. 8258 e 2459 del '90).

Ciò vuol dire che il successore a titolo particolare nel diritto controverso non può essere considerato terzo, ma è l'effettivo titolare del diritto in contestazione, tanto da poter assumere la stessa posizione del suo dante causa, sicché, come la sentenza spiega effetto nei suoi confronti, egli è anche legittimato ad impugnarla, secondo quanto è espressamente previsto nell'ultimo comma del citato art. 111 (Conf. Cass. sent. n. 6220 del '93; 11833 del '91; 11908 del '90 e 4904 dell'88);

2) postoché al successore a titolo particolare è riconosciuto il diritto di impugnare la sentenza senza condizionarlo al fatto che egli sia intervenuto nelle fasi pregresse del giudizio, non può dubitarsi della sua legittimazione processuale rispetto ai successivi gradi del giudizio: legittimazione, ovviamente, attiva e passiva, sicché come può impugnare la

sentenza sfavorevole al suo dante causa, così può essere destinatario dell'impugnazione proposta dall'avversario di quest'ultimo soccombente nei di lui confronti e può resistere all'impugnazione medesima (vedi in particolare Cass. sent. n. 6220 del '93).

La ritenuta validità dell'appello proposto nei confronti del solo successore particolare non toglie però che, come costantemente è stato ritenuto in giurisprudenza (vedi, fra le tante, Cass. sent. n. 5276 dell'86), il predetto e il suo dante causa (che non sia stato precedentemente estromesso come nella specie non lo è stato) non siano da considerarsi entrambi litisconsorti necessari, con la conseguenza che debbasi ordinare l'integrazione del contraddittorio nei confronti del dante causa.

Pertanto, la sentenza impugnata va cassata e la causa rimessa ad altro giudice di appello perché disponga l'integrazione del contraddittorio di cui sopra (cioè, nella specie, della impresa Graci Gaetano).

**CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 29 marzo 1995 n. 3725 - Pres. Cantillo - Rel. Graziadei - P.M. Carnevali - Garante per la radiodiffusione e l'editoria (avv. Stato Polizzi) c. S.p.a. Gemina (avv. Giorgianni).**

**Contratti (in generale) - Requisiti di validità - Legge vigente al tempo della conclusione - Applicabilità - Ius superveniens - Sanatoria della nullità - Esclusione.**

*I requisiti di validità del contratto sono regolati dalla legge in vigore al tempo in cui il contratto è stato concluso, pertanto un contratto affetto da nullità secondo la legge vigente al tempo della stipulazione rimane tale anche nel caso in cui sarebbe valido o annullabile secondo una legge sopravvenuta e non retroattiva (1).*

(1) Con la sentenza in rassegna, la Suprema Corte ribadisce un principio da essa in precedenza già affermato, applicandolo peraltro a situazione che non risulta essa avesse trattato in precedenza.

Il principio riaffermato è quello che "...i requisiti di validità dei contratti sono regolati dalla legge del tempo in cui vengono conclusi..." (Cass. 6667/1987, in relazione all'art. 23 l. 11 febbraio 1971 n. 77: si vedano anche Cass. 3849/85, in relazione alla nullità derivante dalla violazione dell'art. 60 D.P.R. 643/72; nonché Cass. 4926/93 e 13024/92 in relazione all'art. 40 l. 47/85).

Tale principio (in verità sempre presente nelle sentenze basate sulla teoria del fatto compiuto, che fa sempre salvi delle norme sopravvenute gli effetti già maturati e il fatto generatore del rapporto) era stato sinora affermato dalla S.C. in relazione a norme sopravvenute che introducevano ipotesi nuove di nullità, in base alle quali era stato sostenuto che atti antecedenti alla loro entrata in vigore dovessero ritenersi caducati.

Il caso di cui trattasi è invece quello, sostanzialmente opposto, dell'entrata in vigore di una norma che preveda l'annullabilità di fattispecie in precedenza

I ricorsi devono essere riuniti ai sensi dell'art. 335 cod. proc. civ.

In via pregiudiziale si rileva che tanto il ricorso principale quanto i ricorsi incidentali ineriscono soltanto agli atti impugnati dal Garante, non a quelli investiti dalla « azione popolare », che ha dato origine a causa distinta, scindibile, ed ormai definita con declaratoria di cessazione della materia del contendere; ne deriva l'inammissibilità del controricorso presentato dalla Ferruzzi, la quale è stata parte di detta altra controversia e rimane ora estranea al dibattito in sede di legittimità (estraneità non esclusa dalla notificazione nei suoi confronti del ricorso principale, riconducibile nelle previsioni dell'art. 332 cod. proc. civ.).

Con il ricorso principale, articolato in motivi connessi, si deduce che la Corte d'appello, chiamata a qualificare atti compiuti nel vigore della legge n. 416 del 1981, nonché a statuire sulla nullità o meno di essi ai sensi dell'art. 4 della medesima legge, doveva integralmente prescindere dalla legge n. 67 del 1987, la quale è priva di retroattività, a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 155 del 1990, e non può interferire su domanda concernente precedenti rapporti né sulle iniziative processuali esperibili per denunciarne l'invalidità; si aggiunge che lo « ius superveniens » non circoscrive le ipotesi di nullità fissate dalle norme previgenti, né attribuisce a queste un significato diverso, né comunque può sanare « a posteriori » contratti invalidamente sorti; si assume infine che la domanda di nullità doveva essere in ogni caso accolta, perché la Rizzoli era da ritenersi società editrice, in base alla circostanza che

---

assegnata a sanzione di nullità (la specifica fattispecie è quella di cui all'art. 3 l. 25 febbraio 1987 n. 67).

Anche a tale caso la S.C. applica il principio in questione, evidenziando che, ove un contratto sia nullo in base alla legge vigente nel momento in cui viene stipulato, esso non può acquistare validità in base a legge successiva, salvo il caso, di norma che « ... attribuisca, "ex nunc" effetti ad un consenso in passato formatosi "contra legem", sulla scorta di una "fictio iuris" di rinnovazione di esso nel vigore della nuova disciplina ... »; situazione normativa già verificatasi in passato (art. 137 disp. att. c.c.: art. 41 l. 315/82 n. 203), ma che peraltro non ricorre nella fattispecie.

Per l'affermazione di tesi differenti (basate essenzialmente sulla rilevanza della cessazione della posizione dominante nelle more tra l'acquisto e l'eventuale sentenza resa sull'azione di nullità), si vedano, in dottrina, GENTILI, *Il divieto di concentrazione*, in *Le Nuove Leggi Civili Commentate* 1983, PD, nonché CORASANITI, *Trasparenza, pluralismo, intervento pubblico nella disciplina delle imprese editoriali*, pagg. 50 e seg., PD, 1988.

Si veda inoltre, anche per ulteriori richiami di dottrina, L. A. BIANCHI, in *Giur. Comm.* 1992, II, pag. 249.

Da rimarcare la rilevanza di carattere generale della controversia in questione, in cui si tratta della validità dell'acquisizione (da parte della Gemina/Gruppo Fiat) del controllo del Gruppo Rizzoli/Corriere della Sera.

(L. ORCALI)

pubblicava (e pubblica) direttamente riviste e giornali, ancorché non quotidiani, e comunque in base al fatto, pacifico in causa, che possedeva (e possiede) l'intero pacchetto azionario del Corriere della Sera, così assumendo, quantomeno sotto il profilo sostanziale, l'effettivo esercizio di impresa editrice di quotidiani.

Il ricorso principale è fondato, sulla scorta e nei limiti delle considerazioni seguenti.

L'art. 4 della legge n. 416 del 1981 e l'art. 3 della legge n. 67 del 1987, nella parte in cui contemplano la nullità di determinati contratti, si muovono su analoga linea logica: enucleano gli atti potenzialmente soggetti, per la loro natura, a detta sanzione, e poi subordinano la concreta applicabilità della sanzione stessa al riscontro che tali atti risultino produttivi, in capo al soggetto che con essi accresca il proprio « peso » nel settore della stampa quotidiana, di una posizione dominante, in ragione di « tiratura » eccedente prefissate percentuali.

La Corte d'appello, come sopra ricordato, si è fermata alla prima delle indicate questioni, di natura prioritaria, e l'ha risolta, negativamente per il Garante, sulla scorta dello « ius superveniens », considerandolo d'immediata incidenza nella parte in cui, a suo avviso, riduce, rispetto alla precedente normativa, l'area della nullità dei trasferimenti di azioni di società operanti nel campo editoriale, conferma la relativa previsione nei soli casi di cessioni di azioni di società editrici in senso stretto, vale a dire titolari di imprese e trasferisce poi nell'ambito della mera annullabilità le cessioni di azioni di società diverse come la « holding » di società editrici (quale la Rizzoli).

Non occorre prendere posizione sulla correttezza di tale esegesi della legge n. 67 del 1987, in ragione della carenza dei presupposti per l'applicabilità della disciplina sopraggiunta.

Il contratto affetto da nullità in dipendenza di norma imperativa di legge che ciò stabilisca in forza di una valutazione vincolante di contrarietà ed incompatibilità del consenso formatosi fra gli stipulanti con irrinunciabili esigenze di ordine generale, è inidoneo a produrre effetti.

Tale radicale inefficacia dell'atto nullo lo rende necessariamente insensibile all'eventualità che il legislatore, con successiva disposizione non assistita da retroattività, esprima una diversa opzione, consentendo il negozio prima vietato, ovvero degradando il vizio di nullità a mera annullabilità (situazione quest'ultima implicante l'operatività del negozio stesso fino a quando l'annullamento, sia pure con la portata ripristinatoria « ex tunc » ad esso propria, non venga in concreto pronunciato sull'istanza del soggetto all'uopo legittimato).

In detta evenienza, infatti, non è invocabile il principio, secondo cui la legge, ancorché disponga esclusivamente per l'avvenire (art. 11

disp. prel. cod. civ.), riguarda i rapporti anteriormente sorti, ed ancora in vita, cioè non esauriti, per quanto attenga agli effetti ancora da prodursi, sempre che non vengano travolti gli effetti già maturati, né venga coinvolto il fatto generatore del rapporto stesso (v. Cass. n. 2705 del 29 aprile 1982, n. 3202 del 1° ottobre 1976, n. 1579 del 27 maggio 1971).

Tale principio, invero, anche a prescindere dalle menzionate limitazioni, non può entrare in gioco con riferimento al contratto nullo secondo la legge del tempo della sua formazione.

In questo caso la nuova norma, in tesi abolitiva della previsione di nullità, ricade in una situazione in cui non sussistono effetti della volontà contrattuale, né quindi effetti suscettibili di diversa regolamentazione.

L'eliminazione della previsione di nullità potrebbe rifluire sul precorso contratto nullo, cioè « tamquam non esset », solo in forza di una norma di tipo aggiuntivo (nella specie pacificamente mancante), la quale vada oltre la mera revisione delle cause invalidanti, e, in via costitutiva, attribuisca « ex nunc » effetti ad un consenso in passato formatosi « contra legem », sulla scorta di una « fictio iuris » di rinnovazione di esso nel vigore della nuova disciplina.

I suddetti rilievi non sono superabili spostando l'attenzione sul piano processuale della iniziativa occorrente per far valere la nullità e della pronuncia giudiziale con essa reclamata.

Il tempo della decisione è influente per vagliare le condizioni dell'azione, o, più in generale, i requisiti occorrenti per la tutela giudiziale del diritto allegato, ma non può rilevare al diverso fine del riscontro della sussistenza del rapporto sostanziale da cui il diritto stesso dovrebbe scaturire.

L'accoglimento del ricorso principale, nella parte rivolta a contestare l'applicazione dello « ius superveniens », comporta l'assorbimento delle altre questioni sollevate dal Garante, perché travolge l'unica « ratio decidendi » della sentenza impugnata, dato che essa, dopo aver escluso che la Rizzoli presentasse i caratteri della società editrice, come delineati, in tema di nullità delle cessioni azionarie, dalla legge del 1987, ha omesso d'indagare sull'esistenza o meno dei requisiti per la sua qualificabilità come società editrice, ai sensi ed agli effetti della legge del 1981.

Con l'annullamento della pronuncia della Corte d'appello, la predetta indagine va affidata al giudice di rinvio, al pari di quella, di tipo connesso, circa l'estensione e la natura della posizione della Rizzoli quale « holding » nel settore editoriale, sempre ai fini influenti per l'applicazione della legge del 1981 in materia di nullità di trasferimenti azionari.



CORTE DI CASSAZIONE, Sez Un., 13 aprile 1995, n. 4206 - Pres. Favara - Rel. Carbone - P. M. Di Renzo (conf.). - Soc. FIAR (avv. Fazzalari) c. Difesa (vice avv. gen. Stato Onufrio).

**Giurisdizione civile - Questioni di giurisdizione rientranti nell'art. 360 n. 1 e 362 cod. proc. civ. - Violazione dei limiti esterni della giurisdizione - Rifiuto di esercizio della potestà giurisdizionale - Rientra.**

*Rientra tra le « questioni di giurisprudenza » ai sensi dell'art. 360 n. 1, e dell'art. 362 codice procedura civile, attribuite alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, anche il caso del rifiuto da parte del giudice amministrativo dell'esercizio delle potestà giurisdizionali ad esso spettanti. Costituiscono pertanto violazione del c.d. « limite esterno » della giurisdizione tanto il caso in cui il giudice amministrativo ritenga che la materia non possa formare oggetto in modo assoluto di funzioni giurisdizionali, quanto il caso in cui il medesimo giudice, oltrepassando i limiti della propria giurisdizione, ravvisi la presenza di situazioni soggettive dello spessore del diritto soggettivo perfetto, non suscettibili, in quanto tali, di essere tutelate in sede amministrativa (1).*

Pregiudizialmente va esaminata l'eccezione di inammissibilità spiegata dalla resistente, secondo cui il ricorso non sarebbe ammissibile per avere le Sezioni Unite già regolato la giurisdizione nella presente causa con sentenza n. 4349 del 26-7-1985, per cui ricorrerebbero gli estremi del giudicato interno sulla giurisdizione.

L'eccezione non è fondata.

La precedente decisione del 1985 è stata emessa in seguito a regolamento preventivo di giurisdizione, che non si configura come uno specifico mezzo di impugnazione, ma come strumento processuale diretto alla risoluzione, in via preliminare e con effetti definitivi, della questione di giurisdizione (Cass. 3-11-1986 n. 6420; 19-11-1985 n. 5678; 22-10-1984 n. 5362). Con la richiamata decisione queste Sezioni Unite affermarono che in tema di revisione prezzi, nei contratti di fornitura in favore dello Stato, in mancanza di un'espressa pattuizione che preveda esplicitamente il diritto soggettivo del privato alla revisione, l'eventuale revisione rientra

(1) La decisione delle Sezioni Unite affronta il problema, squisitamente teorico, della definizione dei c.d. limiti interni ed esterni della giurisdizione.

Nel respingere l'eccezione di giudicato interno sollevata dall'Amministrazione resistente (in quanto la questione di giurisdizione sarebbe stata già affrontata dalla S.C. e risolta nel senso della giurisdizione amministrativa nella stessa causa, in sede di regolamento preventivo di giurisdizione), le Sezioni Unite escludono la possibilità di confliggenza tra il regolamento preventivo già esperimento ed il successivo ricorso per cassazione ex art. 362 codice

tra nei poteri discrezionali della P.A., a fronte dei quali la posizione del privato ha natura e consistenza di mero interesse legittimo. Tanto premesso, si limitarono a ripartire la giurisdizione, attribuendola al giudice amministrativo perché accertasse la lesione o meno dell'interesse legittimo e quindi la legittimità o meno del diniego di revisione da parte della P.A. (nota 19-3-1977 del Ministero della difesa). In particolare, secondo questa Corte, il rinvio contenuto nel capitolato alle vigenti norme sulla revisione dei prezzi è puramente formale, e non è da solo sufficiente a trasferire la disciplina della revisione dal piano della discrezionalità amministrativa a quello paritetico contrattuale.

Precisato l'ambito in cui si è mossa la precedente decisione, che si è pronunciata sul riparto della giurisdizione, attribuendola al giudice amministrativo, non vi è alcuna possibilità di confliggenza con l'attuale ricorso ordinario, con il quale, in particolare, si chiede di accertare se ci sia stata o meno violazione della giurisdizione da parte dell'organo giudiziale cui era stata attribuita. In altri termini, il ricorso ordinario avverso l'impugnata decisione del Consiglio di Stato è proponibile in quanto si censura il giudice amministrativo per non essere stato quest'ultimo il giudice dell'interesse legittimo alla revisione, che si pretende leso dal provvedimento amministrativo impugnato. Nel senso che, invece di giudicare sulla legittimità o meno del predetto provvedimento amministrativo, si è limitato ad affermare l'insussistenza di un diritto soggettivo alla revisione, in mancanza di un espresso patto contrattuale, in tal modo violando i limiti esterni delle funzioni giurisdizionali demandate al Consiglio di Stato.

Con l'unico motivo del proposto ricorso, le società ricorrenti deducono infatti che il Consiglio di Stato ha invaso la giurisdizione del giudice civile nell'accertare che, nella fattispecie, manca quell'espressa pattuizione contrattuale avente ad oggetto la revisione prezzi che avrebbe conferito all'appaltatore un diritto soggettivo alla revisione medesima, rifiutando, in tal modo, di pronunciarsi sulla legittimità del provvedimento impugnato e sulla lesione di interessi legittimi, che erano stati oggetto dell'attribuzione giurisdizionale in sede di riparto.

L'ammisibilità del ricorso (e l'inesistenza del giudicato interno), sostiene la Corte, discende dal fatto che il Consiglio di Stato, anziché giudicare della legittimità o meno del provvedimento amministrativo (diniego di revisione in un contratto di appalto), avrebbe affermato l'insussistenza di un diritto soggettivo alla revisione in assenza di un espresso patto contrattuale, in tal modo invadendo la sfera di attribuzioni riservate all'AGO e violando i c.d. limiti esterni delle funzioni giurisdizionali demandate al Consiglio di Stato.

La decisione in esame, dunque, non fa che confermare il noto principio secondo cui, per il combinato disposto degli artt. 48 del t.u. 26 giugno 1924 n. 1054, 360 n. 1, 362, primo comma, c.p.c., e 111 Cost., il sindacato attribuito alle Sezioni Unite della Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato è cir-

La censura è fondata.

Il sollevato problema si inquadra nell'ambito della risoluzione dei conflitti.

Fulcro dell'intero sistema è la delimitazione della « questione di giurisdizione », oggetto sia dell'art. 360 n. 1, sia dell'art. 362 c.p.c. attribuita in ogni caso alle Sezioni Unite della Cassazione. La disposizione di cui all'art. 362 c.p.c., in particolare, concerne il ricorso per cassazione avverso decisioni dei giudici speciali, tra cui quelle dei giudici amministrativi ordinari, come lo stesso Consiglio di Stato, purché relative soltanto ai limiti esterni delle funzioni giurisdizionali allo stesso demandate.

Da tale verifica restano escluse le questioni interne di giurisdizione, come gli *errores in procedendo* o *in iudicando*, commessi nell'esercizio di un potere giurisdizionale effettivamente spettante. Non possono, pertanto, prospettarsi come questioni di giurisdizione le violazioni delle regole procedurali, alla cui osservanza è tenuto il giudice amministrativo, le questioni attinenti alla mera competenza, nonché le questioni relative alle c.d. condizioni dell'azione ed alla procedibilità della medesima.

Rientra, invece, nei limiti esterni della giurisdizione il rifiuto di esercizio della potestà giurisdizionale attribuita al giudice amministrativo sugli interessi legittimi (ormai costituzionalizzati, in quanto richiamati dagli artt. 24 e 113 Cost.). Siffatto rifiuto di esercizio della potestà costituzionale può essere dovuto sia all'errato presupposto che la materia non possa essere oggetto in modo assoluto di funzioni giurisdizionali, sia, come nel caso in esame, al fatto che il giudice amministrativo ha accertato — così andando oltre i limiti della propria giurisdizione — la presenza di situazioni soggettive dello spessore di diritto soggettivo, non

---

coscritto al controllo circa l'osservanza dei soli limiti esterni della giurisdizione.

Tale sindacato riguarda sia il caso dell'invasione della sfera di giurisdizione attribuita all'AGO o al giudice speciale sia il caso di rifiuto dell'esercizio di potestà giurisdizionale sul presupposto erroneo che la materia non possa essere oggetto in assoluto di funzione giurisdizionale. Restano invece esclusi dall'oggetto del ricorso ex art. 362 c.p.c. i vizi concernenti questioni interne di giurisdizione e cioè concernenti il modo di esercizio della funzione giurisdizionale (*errores in procedendo* o *in iudicando*). In tal senso v. anche Cass. 28 gennaio 1984 n. 673; Cass. 12 gennaio 1984 n. 232.

Sulla violazione del doppio grado di giurisdizione e sulla esclusione che detta questione possa essere annoverata tra le « questioni di giurisdizione » da sottoporre alle SS.UU. ex art. 362 e 360 n. 1 c.p.c., v., tra le tante Cass., 6 febbraio 1984 n. 886.

PAOLA PALMIERI

suscettibili, in quanto tali, di essere tutelate dalla giurisdizione amministrativa.

Nella specie, con la ricordata decisione delle Sezioni Unite del 1985, emessa a seguito del proposto regolamento di giurisdizione, era stata già esclusa la configurabilità di un diritto soggettivo del fornitore e la correlata giurisdizione del giudice ordinario, proprio perché non v'era alcuna espressa pattuizione che prevedesse il diritto soggettivo del privato alla revisione del prezzo, in occasione di determinate variazioni delle condizioni di mercato. Partendo da questo dato inequivocabile e vincolante, il giudice amministrativo di primo grado aveva ribadito che non sussisteva un diritto soggettivo alla revisione, ed aveva poi ritenuto illegittimo il provvedimento amministrativo — discrezionale — di rigetto, emesso dal Ministero della Difesa e tempestivamente impugnato dall'interessato. In sede di gravame, invece, il Consiglio di Stato, anziché riesaminare la questione della legittimità o meno di siffatto provvedimento, è ritornato sul problema della qualificazione del rapporto e della spettanza di un diritto contrattuale alla revisione del prezzo, risolvendolo in senso difforme rispetto al giudice di primo grado, anche se sostanzialmente conforme alla sentenza di queste Sezioni Unite, per l'assenza di un'espressa pattuizione contrattuale che attribuisse al privato fornitore il diritto alla revisione, tutelabile davanti al giudice ordinario. In tal modo il Consiglio di Stato, cui era stata attribuita la giurisdizione, quale giudice dell'interesse legittimo delle attuali ricorrenti di fronte al provvedimento amministrativo di rigetto della richiesta di revisione, ha omesso di accertare — quale giudice designato come giurisdizionalmente competente, in sede di appello — la lesione o meno dell'interesse legittimo, ed ha invece indebitamente e inutilmente interloquuto sul diritto soggettivo, già escluso dalle Sezioni Unite a seguito del regolamento di giurisdizione del 1985, a tanto (presumibilmente) indotto dal fatto che il giudice di primo grado, nel premettere il proprio avviso circa la natura giuridica del rapporto al fine di affermare che da esso derivava per il privato solo una posizione di interesse legittimo, aveva espresso un giudizio, che esso Consiglio di Stato non condivideva, sulla qualificazione del rapporto.

In altri termini, il giudice amministrativo non avrebbe dovuto limitarsi a constatare la carenza di una pattuizione che avrebbe conferito al privato il diritto soggettivo alla revisione, — punto sul quale il giudice amministrativo designato, sia di primo sia di secondo grado, era vincolato dalla sentenza emessa in sede di regolamento, ma entrare nel merito della tutela giurisdizionale di legittimità e non obliterare l'accertamento della legittimità o meno del provvedimento impugnato che era stata conte-

stata, oltre che per violazioni di legge, anche per eccesso di potere, per illogicità, travisamento, difetto dei presupposti e della motivazione.

Va peraltro osservato che l'omessa pronuncia sul punto da parte del Consiglio di Stato non è superabile attraverso il collegamento tra il dispositivo adottato (di accoglimento dell'appello) e la decisione del giudice di primo grado (che aveva annullato il provvedimento di rifiuto della revisione) in quanto l'omissione si è concretata nel rifiuto di decidere sul provvedimento impugnato e, quindi, sulla dedotta violazione dell'interesse legittimo, per avere il Consiglio di Stato negato il diritto soggettivo alla revisione dei prezzi in mancanza di una espressa previsione contrattuale, senza svolgere alcuna considerazione — quale giudice di secondo grado — sulla legittimità del provvedimento impugnato e sull'esistenza o meno della lesione dell'interesse legittimo, dedotta oltre che per violazione di legge, anche per eccesso di potere. Nel che appunto si concreta il mancato esercizio della giurisdizione attribuita da queste Sezioni Unite e la ritenuta violazione dei limiti esterni della stessa.

Alla stregua delle esposte considerazioni il ricorso merita di essere accolto, con rinvio ad altra Sezione del Consiglio di Stato per nuovo esame.

**CORTE DI CASSAZIONE**, 13 aprile 1995, n. 4255 - *Pres. Bile - Rel. Di Nanni - P. M. Delli Priscoli (conf.) - Barrera Graf (avv. ti Guttieres e Remiddi) c. Ministero dei Beni culturali ed ambientali (avv. Stato Corsini)*.

**Danno civile - Danno alla persona - Danno biologico - Valutazione equitativa effettiva - Criterio del valore al punto di invalidità.**

*Posto che il bene-salute non ha un valore determinabile a priori, non è di per sé censurabile la decisione del giudice di merito che assuma, come criterio di liquidazione del danno biologico, il punto d'invalidità.*

*E necessario, tuttavia, per consentire un controllo esterno sul percorso argomentativo seguito dal giudice, che la decisione sia sorretta da congrua motivazione, in ordine all'adeguamento del valore medio al punto (1).*

---

(1) **Precisazioni giurisprudenziali in tema di liquidazione del danno biologico. Sommario:** 1. Premessa - 2. Le disfunzioni del metodo tabellare e le soluzioni adottate dalla Scuola genovese - 3. Le critiche mosse alla giurisprudenza genovese - 4. Il « criterio equitativo differenziato del valore di punto » elaborato dalla

1. Nel 1971 Sergio Barrera Graf ha convenuto in giudizio davanti al tribunale di Roma la s.r.l. Cofid, il Ministero della Pubblica Istruzione, quello delle Finanze e quello degli Interni chiedendone la condanna in solido al risarcimento dei danni che egli aveva subito nel 1969 mentre assisteva ad uno spettacolo svoltosi nel Foro Romano.

L'attore ha dichiarato che, nel corso dello spettacolo, era rimasto colpito da materiali che si erano staccati dal palazzo di Tiberio ubicato nel Foro Romano, riportando frattura del femore della gamba sinistra.

2. La domanda, rigettata dal tribunale, è stata accolta una prima volta dalla Corte di appello di Roma, la quale ha individuato la responsabilità esclusiva della Cofid nella qualità di custode dell'attrezzatura dove si era svolto lo spettacolo.

Successivamente la Corte di Cassazione con sentenza del 14 luglio 1989 n. 3010 ha cassato con rinvio questa decisione e la Corte di appello di Roma, in sede di rinvio, con sentenza dell'11 giugno 1992 ha dichiarato la responsabilità del solo Ministero dei Beni Culturali ed Ambientali e lo

---

*giurisprudenza pisana e il criterio equitativo puro - 5. La Corte di Cassazione e la liquidazione del danno biologico.*

1. *Premessa.* - Accantonando le questioni relative all'inquadramento sistematico del danno biologico e alla sua risarcibilità, l'analisi delle quali ci porterebbe troppo lontano dalla problematica a cui si ricollega la sentenza in rassegna, sembra opportuno, in questa specifica sede, soffermarci piuttosto su un aspetto in particolare, quello riguardante cioè i criteri di liquidazione del danno alla persona.

Si tratta, più precisamente di una questione tanto spinosa quanto risalente nel tempo, per la comprensione della quale non si può fare a meno di una analisi, per così dire, storica, che dia atto della continua evoluzione che ha caratterizzato e caratterizza tuttora la materia.

Come è noto, la nostra dottrina è rimasta, a lungo, ancorata alle soluzioni date al problema dalla tradizione romana, per la quale, poiché la persona non ha prezzo e la lesione personale è una lesione non patrimoniale, allora il danno alla persona deve considerarsi irrisarcibile.

È solo a seguito dell'emanazione del nuovo codice penale, dunque, che il danno alla persona ha cominciato ad essere considerato risarcibile, nel nostro ordinamento giuridico, anche se limitatamente ad un'ipotesi particolare: il prodursi della lesione in conseguenza di un reato. In un tale contesto, qualora non fosse stato perpetrato un reato, il pregiudizio ai beni dell'integrità psicofisica e della salute poteva dar luogo al diritto al risarcimento esclusivamente in relazione alle spese erogate dal danneggiato per cure mediche, protesi, ecc. e al mancato guadagno per perdita della capacità lavorativa (BIANCA, *La responsabilità, Milano, 1994*).

Per reagire a tale situazione, la giurisprudenza elaborò la figura del « danno alla vita di relazione », quale danno consistente nella diminuzione delle possibilità del soggetto di esplicare normalmente la sua personalità nell'ambiente sociale, per evitare l'assurdo di lasciare completamente insoddisfatta la pre-

ha condannato al pagamento di lire 35.662.695, oltre interessi, a titolo di risarcimento di tutti i danni subiti dall'attore, in essi compresi quelli qualificati come biologici e liquidati, in via equitativa, con il sistema detto « a punto » di invalidità.

Per giungere a questa conclusione la Corte di appello ha svolto le seguenti considerazioni:

a) ha rilevato che l'interessato aveva riportato una inabilità temporanea totale di 60 giorni, una inabilità parziale (nella misura del cinquanta per cento) di altri 60 giorni ed una immobilità permanente della gamba destra, valutabile dall'otto al dieci per cento;

b) ha ritenuto che i postumi permanenti, considerata la loro modesta entità, incidevano sulla capacità lavorativa generica dell'interessato e non su quella specifica di ingegnere edile;

c) ha escluso che la liquidazione del danno permanente potesse essere compiuta con riferimento al reddito professionale ed ai calcoli ta-

---

tesa risarcitoria di chi avesse subito una menomazione della propria persona, a prescindere dal verificarsi di effetti economici negativi.

A partire dagli anni 70 si è registrata, invece, una vera e propria svolta, grazie soprattutto all'opera di una giurisprudenza di merito sensibile ai problemi della tutela della persona ed attenta a recepire le istanze provenienti dalle culture più lontane. A questo proposito, non si può dimenticare l'influenza esercitata dalla dottrina nord-americana, particolarmente accorta nell'esaminare le questioni giuridiche nella prospettiva dell'analisi economica del diritto e a giustificare, pertanto, che l'uomo sia oggetto di valutazione, sulla base dell'assunto che non è considerato disdicevole « dare un valore economico alla persona » (su tali aspetti si rinvia alla minuziosa ricostruzione di ALPA, *Il danno biologico. Persorso di un'idea, Padova, 1987*).

Nasceva, dunque, il c.d. danno biologico come categoria concettuale autonoma, ma rimanevano irrisolti i numerosi problemi relativi all'inadeguatezza dei criteri di monetizzazione dello stesso.

2. *Le disfunzioni del metodo tabellare e le soluzioni adottate dalla Scuola genovese.* - In tale contesto, denso di dubbi e di contrasti giurisprudenziali, si inseriva il *leading case* costituito dalla ormai famosa sentenza 25 maggio 1974, con la quale il Tribunale di Genova veniva ad occupare una posizione « coraggiosamente innovativa ». In quell'occasione, si stabiliva che « nell'ipotesi di lesioni fisiche della persona, per la determinazione del danno risarcibile occorre considerare due distinti profili: da un lato, il pregiudizio di ordine patrimoniale subito dal danneggiato in conseguenza delle lesioni; dall'altro — e cumulativamente — il pregiudizio non patrimoniale consistente nel « danno biologico », e cioè nella lesione dell'integrità fisica in sé e per sé considerata (il cui risarcimento deve variare solo con il variare dell'età del danneggiato, restando invece affatto indipendente dal livello dei redditi di questo) ».

Così formulata, la pronuncia in questione finiva per porsi in netto contrasto con una tradizione consolidata la quale, negando che il danno risarcibile potesse essere identificato nella menomazione fisica in sé considerata, valutava esclusivamente il danno alla capacità lavorativa generica e specifica

bellari, ritenendo che le lesioni subite ed i relativi postumi costituivano danno biologico, in esso compreso il danno alla vita di relazione;

d) ha considerato che la liquidazione del danno, come sopra ricostruito, poteva essere effettuata equitativamente tenendo conto delle particolarità del caso, tra le quali ha individuato l'età della vittima (47 anni), il sesso, il tipo di lesione, i postumi ed il lungo lasso di tempo intercorso tra l'incidente e la liquidazione del danno;

e) ha liquidato il danno biologico permanente del dieci per cento in lire 2.500.000 a punto ai valori attuali (e complessivamente in 25 milioni) con gli interessi legali dalla data di cessazione del danno biologico temporaneo;

f) ha liquidato il danno biologico temporaneo totale di 60 giorni in lire 60.000 giornaliere ai valori attuali (e complessivamente in lire 3.600.000) e quello biologico temporaneo parziale di 60 giorni al cinquanta per cento di quello temporaneo totale (e complessivamente in lire 1.800.000), entrambi con gli interessi legali dal fatto;

---

e il danno alla vita di relazione, derivati dalla compromissione fisica e risarcibili in relazione ai «mancati guadagni». Più precisamente, ai fini pratici della liquidazione del danno, ci si basava sul *cd. sistema tabellare*, fondato sulla capitalizzazione del reddito e contrapposto al sistema *tout court* equitativo, del quale si auspicava l'uso soltanto come *extrema ratio* (MONETTI e PELLEGRINO, *Proposte per un nuovo metodo di liquidazione del danno alla persona*, in *Foro it.*, 1974, V, 159).

Per quanto riguarda poi, più specificamente, il funzionamento del sistema tabellare, questo comportava che la monetizzazione del danno biologico fosse il risultato di due operazioni fondamentali: da una parte, la valutazione in termini percentuali dell'entità delle lesioni da parte dei consulenti tecnici che, basandosi sulle tabelle elaborate dagli studiosi di medicina legale, finivano per offrire un risultato sganciato dalla realtà, il quale, non tenendo adeguatamente in considerazione circostanze del tutto estranee alla competenza del medico-legale e riguardanti la concreta situazione del leso nei suoi aspetti personali e socio-economici, presentava il difetto di riportare in termini uguali situazioni fisio-patologiche assai diverse tra loro; e dall'altra, l'attività del giudice che finiva per coincidere, non avendo egli alcun potere di controllo, con un semplice calcolo matematico, mera ratifica di un'attività assolutamente astratta. La base del calcolo risarcitorio veniva ricondotta infine al guadagno del soggetto infortunato, derivante sia da lavoro dipendente, sia da lavoro autonomo.

In tale contesto, pertanto, la sentenza del Tribunale genovese, che vedeva il danno biologico come lesione della sfera psicofisica del danneggiato, in sé e per sé considerata, acquisiva il grande merito di porre fine ad un certo modo di considerare l'uomo «semplicemente nella sua qualità di erogatore di forza-lavoro»; in più, aveva il pregio di introdurre nuovi criteri di monetizzazione, ponendosi in chiave fortemente critica nei confronti del sistema tabellare. Con esso, infatti, come si è detto, l'organo giurisdizionale finiva per compiere «un'autentica abdicazione dalle proprie funzioni e responsabilità istituzionali, rinunciando ad esprimere gli apprezzamenti intesi a verificare in concreto



g) ha liquidato separatamente le somme per le spese mediche e simili sostenute dall'interessato.

3. Per la cassazione di questa sentenza Sergio Barrera Graf ha proposto ricorso.

Resiste con controricorso il Ministero dei Beni Culturali ed Ambientali. Gli altri intimati società Cofid in liquidazione, Ministero delle Finanze e Ministero degli Interni non hanno svolto attività difensiva in questa sede.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Il ricorso svolge quattro motivi.

Con il primo motivo è denunciata violazione di legge (artt. 1223 e 2056 cod. civ.) e difetto di motivazione su punto decisivo della controversia.

Il ricorrente si riferisce a quella parte della sentenza impugnata nella quale è stato escluso che le lesioni personali incidessero sulla capacità lavorativa specifica di ingegnere edile svolta in Messico dall'interessato.

l'esattezza delle valutazioni di ordine clinico, e limitandosi invece all'acritico avallo di un giudizio inevitabilmente astratto ed incompleto» (BESSONE e ROPPO, *Lesione dell'integrità fisica e «diritto alla salute». Una giurisprudenza innovativa in tema di valutazione del danno alla persona*, in *Giur. it.*, 1975, I 2, 54).

Ma il sistema tabellare non peccava solo di una forte astrattezza, bensì anche, di un'iniquità assoluta: prendendo a parametro di riferimento per la liquidazione del danno, il reddito personale del danneggiato, la conseguenza era che due persone colpite da un identico danno biologico finivano per essere risarcite in maniera completamente diversa a seconda del diverso reddito percepito fino a quel momento. E ad emblema di questa iniquità è stata più volte richiamata, dalla dottrina più critica, la pronuncia tristemente famosa resa nel cd. « caso Gennarino », nella quale si sono meccanicamente applicati i criteri tradizionali (reddito, età, sesso, capacità lavorativa, e così via) per pervenire alla conclusione che il danno risentito dal figlio di un manovale deve essere computato tenendo presente il fatto che nel futuro la vittima percorrerà la medesima carriera del padre, e che pertanto l'indennità relativa all'invalidità permanente riportata in seguito all'evento dannoso, e riflessa nella riduzione della sua capacità lavorativa, deve essere calcolata tenendo conto del mestiere esercitato dal genitore e del reddito da questo percepito (GALOPPI, « *Il caso Gennarino, ovvero quanto vale il figlio dell'operaio* », in *Democr. e dir.* 1971, 225).

In opposizione al sistema tradizionale, la soluzione indicata dal Tribunale di Genova era, pertanto, la seguente: stabilito, come regola preliminare di giudizio, che « una lesione... la quale riguardi solo lo stato di salute della persona dovrà essere valutata e quindi liquidata in termini esattamente uguali per tutte le persone, salvo a tener conto delle rispettive età », ai fini della liquidazione del danno biologico, nel rispetto dell'esigenza di identificare per la quantificazione del danno « parametri noti a tutti o facilmente conoscibili, predisposti rispetto alle singole decisioni che li adotteranno, in maniera da consentire un controllo generalizzato sull'uso che se ne farà », è necessario

Il Barrera sostiene che questa esclusione è errata per violazione di legge e per insufficiente e contraddittoria motivazione.

Il motivo non è fondato sotto entrambi i profili della violazione di legge e del difetto di motivazione.

1.2. La menomazione subita da una persona a causa del fatto illecito altrui può incidere sulla sua capacità lavorativa generica o su quella specifica e, per apprezzare questa incidenza, si tratta di stabilire l'effetto del manifestarsi di un fenomeno certo, rappresentato dalla menomazione, su un fatto specifico, costituito dal pregiudizio alla possibilità di svolgere un'attività lavorativa determinata: in questo senso, da ultimo, anche Corte Cost. 27 ottobre 1994, n. 372.

Nella situazione concreta si trattava di accertare se il Barrera avrebbe potuto, oppure no, svolgere come prima la sua professione di ingegnere edile, nonostante i postumi (che il ricorrente stesso individua in una

---

fare « riferimento al reddito medio nazionale, l'ultimo ufficialmente noto al momento in cui si deve operare la liquidazione » e, su questa base, « considerare la menomazione... come se influisse negativamente sull'ammontare di una rendita vitalizia le cui singole annualità sarebbero pari al reddito medio nazionale in questione », procedendo infine a determinare più puntualmente i meccanismi di capitalizzazione.

Come si vede, il Tribunale di Genova finiva per opporsi ad un sistema, quello tabellare appunto, che non poteva ritenersi aderente ai precetti costituzionali: non solo, infatti, era palese il contrasto con l'art. 3 Cost., ma anche con l'art. 32 Cost., nel quale « la persona viene in considerazione in sé e per sé e non quale soggetto economico, produttivo di reddito » (DI FRANZIA, *Attività pericolosa, danno biologico e criterio di risarcibilità*, in *Giur. mer.*, 1991, I, 307).

3. *Le critiche mosse alla giurisprudenza genovese.* - Nonostante la maggiore equità della soluzione proposta dai giudici genovesi, non sono mancati, tuttavia, in dottrina, approcci critici nei suoi confronti. Va rimarcato che tale indirizzo si poneva in un rapporto di rottura rispetto alla precedente impostazione, giustificabile, a sua volta, alla luce di quei precetti costituzionali che considerano il lavoro come elemento determinante della vita dei consociati. Infatti, dal momento che « la Costituzione non solo garantisce il diritto al lavoro, ma ne impone anche, sia pure con comando non sanzionatorio, il dovere di svolgimento, sembra del tutto logico e coerente con questo fondamentale aspetto del sistema considerare, anche nel caso di lesioni colpose o dolose alla persona, le conseguenze concrete oppure soltanto ipotetiche che possono incidere su un connotato caratterizzante del cittadino quale è la sua capacità o anche soltanto la sua attitudine a svolgere l'attività lavorativa » (POGLIANI, *La « regola del calzolaio » per la corretta valutazione del danno alla persona in Resp. civ. e prev.*, 1975, 417).

In parole povere, così interpretato, il risarcimento assume una caratteristica di « identificazione personale » che vale a consentire l'adattamento ottimale della funzione risarcitoria alla natura e alle conseguenze immediate e future del sofferto pregiudizio. Si opta così per una « personalizzazione del danno », intesa come l'adeguamento del ristoro risarcitorio alla perdita ipotizzabile nel

rigidità dell'arto inferiore destro valutabile, nel suo massimo, nel dieci per cento) derivanti dall'infortunio subito.

L'operazione descritta si risolve nell'accertamento di un fatto e il ricorrente non può criticare la conclusione cui è pervenuta la sentenza impugnata (sulla mancata incidenza dell'invalidità sulla sua capacità specifica di lavoro) attraverso la semplice denuncia della violazione degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., ma doveva censurarne la loro corretta interpretazione nel caso concreto.

Sotto il profilo della violazione di legge, quindi, la censura è inammissibile.

1.3. La Corte di appello ha considerato che la menomazione subita dal Barrera interessava la sola capacità generica di lavoro, perché si trattava di invalidità considerata modesta in relazione ai postumi ed alla natura della menomazione.

La conclusione cui è giunta la Corte di appello non è sindacabile in questa sede, in quanto esprime la valutazione in concreto dell'incidenza

---

residuo periodo dell'esistenza del lesio ed esprimibile nella c.d. regola del calzolaio.

Non è mancato poi chi, dopo aver confutato la critica mossa dal Tribunale di Genova, relativa all'eccessiva astrattezza del metodo tabellare, che invece può essere corretto in maniera equitativa a norma dell'art. 1226 c.c., ha affermato che l'orientamento inaugurato dai giudici genovesi finisce per essere viziato da quella stessa ingiustizia attribuita all'impostazione tradizionale. Infatti, sulla base della considerazione che se due persone hanno redditi differenti, pur in presenza di un'identica lesione, non si può negare che i due danni siano dissimili, si è argomentato in questi termini: l'ideologia dell'uguaglianza dei redditi da lavoro tra i consociati — se si considera che l'uguaglianza non è il principio informatore della vita economica, nella quale si inserisce il lavoro — è errata, poiché applica l'uguaglianza ad un settore della vita sociale cui questo principio è estraneo; ed è in contrasto con la nostra Costituzione, alla quale il Tribunale si richiama, ma con non poca fretta, poiché si limita a richiamare il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., mentre il reddito da lavoro è regolato dall'art. 36 Cost. che, commisurando la retribuzione anche alla quantità e alla qualità del lavoro, ammette la possibilità di un diverso reddito; e l'art. 53 Cost. riconoscendo una possibile diversa capacità contributiva conferma questa considerazione (SCALFI, «*Errare humanum est, perseverare diabolicum*», in *Resp. civ. e prev.* 1976, 466).

Nella ricerca costante del perfezionamento dei criteri di liquidazione del danno biologico, in un secondo momento, poi, la Scuola genovese, utilizzando l'indicazione contenuta nella legge sull'assicurazione automobilistica (art. 4 l. 26 febbraio 1977, n. 39), ha assunto come riferimento base il triplo della pensione sociale, servendosi di una tabella per la capitalizzazione di tale dato, sulla base del tasso legale del 5% e tenendo conto altresì della probabile durata della vita e di un saggio di incremento annuo del 2%, già adottato dallo stesso INPS (DOGLIOTTI, «*I criteri di determinazione del danno biologico*», in *Giur. mer.* 1992, 1159).

che la rigidità (ritenuta di modesta entità) di un arto può avere nello svolgimento dell'attività di ingegnere edile.

La critica mossa con il motivo che si sta esaminando si risolve nella richiesta di ripetizione di un'indagine che si muove nel campo della causalità ed essa è propria del giudice del merito, il quale l'ha svolta esaurientemente.

La sentenza impugnata, pertanto, si sottrae anche alle critiche che sono state svolte sotto il profilo del difetto di motivazione.

2. Con il secondo motivo è denunciata violazione di legge (artt. 2056, 1223 e 1226 cod. civ.) e difetto di motivazione su punto decisivo della controversia.

Il ricorrente si riferisce a quella parte della sentenza impugnata nella quale il danno è stato liquidato in via equitativa e la critica sotto il duplice profilo: che non sono state riconosciute le voci del danno derivanti dall'invalidità permanente e dall'invalidità temporanea; che la liquidazione equitativa non era consentita in presenza di dati certi sul reddito

---

Anche l'uso del triplo della pensione sociale e degli indici delle tabelle è stato però globalmente contestato come causa di una valutazione troppo rigida e standardizzata, in virtù della quale « il danno alla salute rischia di apparire un mero duplicato del pregiudizio patrimoniale, che sostituisce alle vecchie lacune nuove sperequazioni » (NAVARRETTA, *I limiti del sistema tabellare*, in *Resp. civ. e prev.*, 1991, 760).

4. Il « criterio equitativo differenziato del valore di punto » elaborato dalla giurisprudenza pisana e il criterio equitativo puro. — Nel solco di quella linea evolutiva che partendo dall'interesse per la menomazione dell'efficienza lavorativa è giunta a rivelare, in giusta misura, analogo interesse per la menomazione biologica, si colloca, poi, insieme alle sentenze pronunciate dal Tribunale di Genova, anche la sentenza pronunciata il 10 marzo 1979 dal Tribunale di Pisa.

Dopo aver notato, in conformità con l'orientamento della Scuola Genovese, che la risarcibilità del danno alla salute in sé per sé considerato sta, con sicura progressione, affermandosi nel nostro ordinamento come un vero e proprio principio generale, il Tribunale di Pisa ha tuttavia finito per adottare un diverso criterio di monetizzazione. Recependo le tesi della più recente dottrina, i giudici pisani hanno sostenuto, infatti, « che non si può prescindere da una valutazione ... del danno » « differenziata » e « proporzionata alla gravità degli impedimenti economici e sociali causati dal fatto lesivo »; hanno ribadito « che l'unico criterio adeguato appare quello equitativo di cui all'art. 1226 c.c. »; ed hanno aggiunto « che, nell'ambito del criterio equitativo ... va ricercato un indice di valori medi », reperibile, forse, utilizzando il « sistema francese del c.d. *calcul au point* », a sua volta collegato con il metodo inglese del *personal loss*.

Come si vede, la strada additata dalla Scuola Pisana è quella dell'adozione del criterio equitativo corretto dal c.d. *point d'incapacité*, « adottato come idoneo limite alle oscillazioni proprie dei criteri equitativi, e costituito da un indice di valori, desunti dai precedenti giurisprudenziali, attraverso la media dei rapporti tra le somme liquidate in una serie di fattispecie analoghe, e le percentuali d'invalidità ad esse riferite » (DEL MEDICO, *Tre sentenze in cerca*

del danneggiato, sulla percentuale di invalidità e sull'età al momento del sinistro.

Il primo profilo della censura è infondato.

Infatti, esso travisa la sentenza impugnata, la quale ha bensì riconosciuto un danno da invalidità permanente e da invalidità temporanea, precisando che entrambi si ripercuotevano sull'integrità fisica dell'interessato e non sul suo reddito.

La conclusione, quindi, rappresenta la logica conseguenza di quanto già accertato e non è censurabile autonomamente.

3. Il secondo profilo della critica può essere esaminato insieme al terzo motivo del ricorso.

Con questo è denunciata carenza di motivazione su punto decisivo della controversia.

Il ricorrente si riferisce a quella parte della sentenza impugnata nella quale, ai fini della liquidazione del danno, si è preso a parametro il valore del « punto » di invalidità.

---

*di una soluzione (sul problema del danno alla persona) in Giur. it., 1980, I, 2, 21). Solo così deve essere intesa l'equità, che non è « capriccio mutevole e disparità di trattamento », e « risponde ad esigenze di imparzialità, a criteri costanti, a formule orientative che fondano la ragionevolezza della decisione nei casi singoli e concreti » (MASTROPAOLO, *La nozione di « danno biologico » (Lesione corporea in sé o menomazione delle potenzialità realizzatrici della persona umana?)*, in *Giust. civ.*, 1991, II, 275).*

La soluzione adottata dalla giurisprudenza pisana trova giustificazione, dunque, nel desiderio di unire nel sistema dell'« equità differenziata », due sistemi diversi, rispondenti ad altrettante esigenze, ritenute fondamentali: da un lato, l'« uniformità pecuniaria di base (lo stesso tipo di lesione non può essere valutato in maniera diversa da soggetto a soggetto, perché è proprio la lesione in sé e per sé considerata che rileva) »; dall'altro, « l'elasticità e la flessibilità, per adeguare la liquidazione del caso concreto all'effettiva incidenza dell'accertata menomazione sulle attività della vita quotidiana » (*Trib. Pisa 28 giugno 1984*, in *Resp. civ. e prev.*, 1984, 680).

In realtà, non è mancato, in dottrina, chi, affermando che uniformità e personalizzazione non possono stare tra loro che in un rapporto di esclusione, ha criticato il criterio elaborato dalla Scuola Pisana, fondato sul presupposto erroneo che l'equità coincide con l'egualitarismo. Più precisamente è stato affermato: « Con il "criterio equitativo differenziato del valore di punto" si finisce per liquidare, sotto mentite spoglie e con diversa tecnica, la vecchia incapacità lavorativa generica, dunque la ridotta capacità di un individuo medio ad un lavoro generico e nient'affatto i reali pregiudizi conseguiti alla lesione dell'integrità psicofisica del concreto essere umano colpito dall'evento dannoso. Il risultato di tale operazione è evidentemente aberrante. Avendo di mira la lesione in sé prima ancora delle sue conseguenze ed assegnando alla stessa un "valore di base" minimo, da variare (peraltro in misura limitata) in funzione delle seconde, si liquidano, comunque, danni inesistenti, si pagano eccessivamente danni di minima portata e si sottovalutano importanti effetti dell'even-

Egli sostiene che il valore del « punto » è stato determinato senza indicazione degli elementi di riferimento ed è stato rivalutato senza specificazione dei criteri della rivalutazione.

Entrambe le censure pongono i seguenti problemi: se il danno alla salute può essere liquidato equitativamente; se nella determinazione equitativa del danno alla salute è consentito ricorrere al sistema cosiddetto a punto di invalidità; se il valore attuale del punto di invalidità deve essere specificamente motivato.

4.1.1. Nella giurisprudenza più recente di questa Corte (sent. 13 gennaio 1993, n. 357 e 18 febbraio 1993, n. 2008) è stato precisato che il danno alla salute riguarda soltanto la sfera di incidenza non patrimoniale di tutti i requisiti e attributi biologici della persona, con assoluta indifferenza per il ruolo che essi svolgono o potrebbero svolgere dal punto di vista economico-finanziario.

Questa considerazione è condivisa dal Collegio, il quale ritiene che l'ammontare del danno alla salute non può essere determinato diretta-

---

to lesivo, ottenendo, per paradosso, liquidazioni insufficienti per danni rilevanti» GAMBELLI GALLOTTI. *Danno biologico e danno patrimoniale. Dall'enunciazione del principio alla scelta dei criteri di liquidazione*, in *Giur. mer.*, 1990, 993).

Tale critica in realtà, non è nient'altro che una delle svariate espressioni di quelle discussioni, dottrinali e giurisprudenziali, relative alla monetizzazione del danno biologico, che già nel 1981 avevano spinto Giulio Ponzanelli ad affermare che: « al fine di evitare contrasti regionali, e per dare sviluppo concreto alla valutazione dei danni alla salute, sarebbe auspicabile che anche in Italia, seguendo l'esperienza della Francia, si istituisse una commissione interdisciplinare, composta da magistrati, studiosi e giuristi, che elaborasse una proposta uniforme e certa su sicuri criteri da adottare » (PONZANELLI, *La Corte di Cassazione e il danno alla salute*, in *Resp. civ. e prev.*, 1981, 697).

Accanto ai criteri elaborati rispettivamente dalla Scuola genovese e da quella pisana, e a prescindere dai diversi criteri elaborati di volta in volta dalle corti di merito (per es., il criterio basato sul principio « costo-opportunità »), non si può non fare un cenno, poi, al c.d. criterio equitativo puro, che trova il suo fondamento nell'art. 1226 c.c. In sostanza, in base a tale criterio, posto che la compensazione socialmente adeguata del danno alla persona è quella che l'ambiente sociale accetta come compensazione equa, è richiesto un giudizio di prudente e ragionevole apprezzamento della rilevanza economica del danno alla stregua della coscienza sociale, tenuto conto dei vari fattori incidenti sulla gravità della lesione (età, possibilità di recupero, ecc.). Così inteso, e considerato che il danno alla salute, pur essendo suscettibile di valutazione economica, rientra tra i pregiudizi che non si prestano ad essere provati nel loro preciso ammontare, il criterio in questione sarebbe, a detta di alcuni, l'unico criterio adeguato.

5. *La Corte di Cassazione e la liquidazione del danno biologico.* — Per quanto riguarda, infine, gli orientamenti giurisprudenziali della Corte di Cassazione, in tema di liquidazione del danno biologico, sembra opportuno, anche al fine di comprendere l'esatta portata della sentenza in epigrafe, analizzarli in

mente, come invece accade, ad esempio, per il danno patrimoniale da invalidità che si riproduce con regolarità nel tempo.

Per questa ragione la quantificazione del danno alla salute deve essere affidata ad un equo apprezzamento delle circostanze del caso.

Lungi, cioè, dall'ammettere un qualsiasi carattere arbitrario, si deve consentire che, nella determinazione quantitativa del danno alla salute, al giudice siano riconosciuti ampi poteri equitativi, ai sensi dell'art. 2056 cod. civ., collegato al precedente art. 1226, e che non è invece applicabile l'art. 1223 cod. civ., relativo al riconoscimento della perdita subita e del mancato guadagno.

In questo senso la liquidazione del danno alla salute è equitativa.

Correttamente, quindi, la sentenza impugnata ha fatto applicazione del criterio equitativo nella liquidazione del danno alla salute.

4.1.2. Contro questa soluzione (il problema è stato già indicato) non vale obiettare che, anziché procedere a valutazione equitativa, la Corte

---

una prospettiva diacronica, tenendo presente, a questo proposito, che la Suprema Corte ha occupato, in ordine al problema, posizioni assai diverse, a seconda delle varie fasi.

Più precisamente, in un primo tempo, nella convinzione che entrambe le « anime del movimento che portò ad affermare il principio giuridico della piena risarcibilità del danno alla salute (da una parte, l'uniformità pecuniaria; dall'altra, la grande attenzione alle particolarità del caso concreto) » (PONZANELLI, *La Corte di Cassazione e il criterio equitativo nella valutazione del danno alla salute*, in *Resp. civ. e prev.*, 1995, 524), fossero degne di un'identica considerazione, la Corte di Cassazione aveva evitato di sbilanciarsi a favore di uno dei criteri di liquidazione del danno biologico, considerandoli tutti ugualmente corretti se corredati da un apparato argomentativo immune da vizi e da censure.

E dunque al gennaio del 1985, che risale la prima drastica presa di posizione da parte della Corte di Cassazione che, con sentenza n. 102, ravvisò nel criterio di cui all'art. 4, 3° comma, della l. n. 39/1977, relativo al triplo della pensione sociale, « una seria base di calcolo » per la liquidazione del danno biologico. Si trattava di un'inequivocabile adesione al metodo convenzionalmente definito "standardizzato", al quale si sarebbe opposta, circa un anno dopo, la Corte Costituzionale che, con la famosa sentenza DELL'ANDRO (dal nome del suo estensore), la n. 184 del luglio 1986, finiva per aderire in maniera convinta al criterio equitativo.

All'inizio degli anni '90, grazie alla posizione sostenuta dalla Terza sezione della Cassazione, autorevolmente presieduta da BILE, si registra invece una netta inversione di tendenza. Emblematiche, a questo proposito, le sentenze n. 357 (*Cass. civ., sez. III, 13 gennaio 1993, in Foro it., 1993, I, 1897*) e n. 2009 (*Cass. civ., sez. III, 18 febbraio 1993, n. 2009, in Giust. civ., 1993, 2101*), entrambe pronunciate nel 1993, le quali, sviluppando principi già contenuti, anche se a livello ancora embrionale, in sentenze precedenti, ripudiavano radicalmente il criterio del triplo della pensione sociale (per la cronaca va ricordato che le sentenze sono state entrambe redatte dal cons. Rebuffat).

di appello, utilizzando i dati certi offerti dall'interessato, avrebbe dovuto ritenere che il danno corrispondeva al prodotto dei seguenti fattori: reddito annuo, percentuale di invalidità, coefficiente di capitalizzazione vitalizia e coefficiente di minorazione.

Quello suggerito dal ricorrente non è un criterio utilizzabile per la liquidazione del danno alla salute, il quale si riferisce alla salute come bene in sé, indipendentemente dalla capacità del danneggiato di produrre reddito ed a prescindere da questo.

Questa Corte, infatti, ha già avvertito che, per evitare pericolose duplicazioni risarcitorie già paventate come illegittime, nella valutazione del danno alla salute è irrilevante la capacità personale di produrre del reddito che aveva il danneggiato: cfr. sent. nn. 357 e 2008 del 1993, *citt.* In questa valutazione, cioè, non bisogna fare riferimento alla sfera patrimoniale del soggetto e non si possono assumere a criterio valutativo del danno alla salute parametri correlati al reddito.

Il che vale a dire che nella specie bene la Corte di appello ha ritenuto di non prendere in considerazione il reddito dell'interessato per costruire, sulla base di questo, un prodotto aritmetico che necessariamente sarebbe stato influenzato dall'elemento patrimoniale individuale.

---

Queste le argomentazioni: innanzitutto, l'art. 4 della l. 39/1977 si situa in un contesto che mira a garantire il risarcimento del lucro cessante piuttosto che del danno alla salute; in secondo luogo, non essendo il danno biologico un danno patrimoniale e non essendo in alcun modo le conseguenze sulla persona « apprezzabili direttamente come perdita economica », ne consegue che è assolutamente inesatta ogni impostazione che assuma a criterio valutativo un parametro correlato al reddito (ancorché pensionistico); infine, anche se sono necessari parametri in linea di principio uniformi, la valutazione deve avvenire in modo flessibile, definendo una regola ponderale su misura del caso specifico (MAGNI, *Recenti orientamenti giurisprudenziali sulla natura e la liquidazione del danno biologico*, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 641).

L'alternativa indicata dalla Corte di Cassazione è dunque la seguente: la determinazione del danno alla salute deve avvenire mediante l'individuazione del "valore umano" perduto, fatta attraverso la personalizzazione, nel caso concreto, quantitativa (con aumenti o diminuzioni) o persino qualitativa (con scelta tipologica diversa) di parametri in linea di principio uniformi per la generalità delle persone fisiche. Il che significa che nella delicata estimazione il giudice del merito può anche ispirarsi a pertinenti criteri metodologici suggeriti dalla dottrina o di diffusa applicazione giurisprudenziale, ma deve farlo sempre flessibilmente definendo così una regola del caso concreto, sempre legata alle circostanze specifiche, di volta in volta rilevabili.

Quale unico metodo di liquidazione è indicato, pertanto, il ricorso all'equità, come prescritto dall'art. 1226 c.c.; al tempo stesso è escluso che il giudice possa riferirsi, liquidando equitativamente il danno, a parametri già presenti nella legislazione speciale; infine, nulla si dice sulle tecniche liquidatorie per punti, in ciò lasciando intendere che sono tutte ammissibili.

La Corte di Cassazione non manca tuttavia di specificare che, poiché il ricorso all'equità senza obbligo di motivazione non trova referenti se non nella



4.2.1. Circa i criteri di determinazione dell'entità del danno alla salute non v'è dubbio che essi, benché equitativi, non possono essere semplicemente intuitivi.

Questa Corte, consapevole della mancanza di criteri obbiettivi di quantificazione, ha già affermato che i giudici del merito devono considerare, nella liquidazione equitativa del danno alla salute, le circostanze del caso concreto ed ha, esemplificativamente, indicato, quali elementi di riferimento, la gravità delle lesioni, gli eventuali postumi permanenti, l'età, le attività espletate, le condizioni sociali e familiari del danneggiato: sent. 21 marzo 1986, n. 2012; 10 marzo 1990, n. 1954; 13 gennaio 1993, n. 357; 18 febbraio 1993, nn. 2008 e 2009.

In particolare le sentenze del 1993 appena citate hanno esplicitamente affermato che nella liquidazione equitativa il giudice del merito può anche ispirarsi a «pertinenti criteri metodologici suggeriti dalla dottrina o di diffusa applicazione giurisprudenziale», precisando che, quando segua siffatti criteri caratterizzati da una basilare uniformità categoriale, deve sempre farlo flessibilmente, definendo così una regola ponderale su misura del caso specifico.

vecchia civilistica, è necessario, al fine di evitare l'iniquità dei risultati del metodo equitativo puro, dare notizia, nella motivazione della sentenza di liquidazione del danno biologico, degli estremi di fatto e di diritto del ragionamento decisorio, così da consentire una sorta di controllo sul percorso logico-giuridico che ha portato alla decisione del giudice.

Quello che manca, dunque, è solamente l'indicazione di criteri oggettivi ai quali ancorare la valutazione equitativa; tuttavia, tutto l'apparato argomentativo sembra deporre per una conferma della validità di fondo delle tesi pisane e delle ricerche condotte sulla casistica giurisprudenziale.

In realtà, nonostante la ragionevolezza dell'orientamento inaugurato dalla Corte di Cassazione, non è mancato chi ha tentato di scardinare l'impianto che sorregge le argomentazioni della Suprema Corte. La dottrina più autorevole ha infatti provocatoriamente osservato che, in primo luogo, se il danno biologico riguarda la sfera non patrimoniale (la salute non è un bene in senso proprio?), non si potrà risarcire il danno a tutti, ma solo a coloro che sono stati lesi in occasione di un reato, ex art. 2059 c.c. e 185 c.p.; in secondo luogo, che, se il danno biologico deve essere risarcito in modo tendenzialmente uniforme, non si vede perché non poter considerare parametri oggettivi uguali per tutti; in terzo luogo che, anche ammesso che si debba procedere con apprezzamento equitativo, è assurdo impedire al giudice di trarre, anziché dall'arbitrario, da un testo normativo *ad hoc* un criterio applicabile alla fattispecie; infine, che la flessibilità del criterio equitativo è da contestare in radice: infatti, «si deve proprio a questa flessibilità se il piccolo Gennarino, figlio dell'operaio, fu penalizzato scandalosamente, si deve a questa flessibilità se i giudici dei tribunali settentrionali valutano una lesione al doppio o al triplo di quanto non la valutino i giudici del Sud, confermando che vi sono più Italie in cui la salute ha differenti valori; si deve ancora a questa flessibilità se molti giudici continuano a non motivare le ragioni della loro "equità" valutativa» (ALPA, *Vecchi e nuovi problemi concernenti il danno biologico*, in *Giust. civ.*, 1993, 2102).

Le sentenze in esame, pertanto, non hanno affatto ammesso che la liquidazione del danno alla salute possa avvenire con un criterio equitativo « puro » — come pure talvolta si è ritenuto — ed anzi in esse è contenuto un trasparente riferimento a taluni risultati cui è pervenuta da qualche tempo la più avveduta giurisprudenza di merito.

Questa, infatti, tenendo conto anche delle osservazioni della dottrina, che ha pure essa prospettato la necessità di adottare un criterio di valutazione effettiva e non equitativa pura del danno alla salute, ha elaborato i noti criteri del riferimento alla capitalizzazione del reddito medio nazionale (trib. Genova, 25 maggio 1974; 20 ottobre 1975; 1° febbraio 1977, esemplificativamente) o del valore medio del punto di invalidità, calcolato sulla media dei precedenti giudiziari (trib. Pisa, 16 gennaio 1985, 19 dicembre 1986, 20 gennaio 1987, sempre esemplificativamente).

Con il criterio equitativo differenziato del valore del punto l'entità del danno alla salute è determinata sulla base del valore medio del punto di invalidità, calcolato sulla media dei precedenti giudiziari concernenti invalidità inferiori al dieci per cento (c.d. « micro invalidità »), che — proprio in ragione della loro modesta entità — lasciano ragionevolmente

---

In ogni caso, nonostante le critiche, nel solco tracciato dalle sentenze citate, si sono inserite anche la sentenza n. 11169, pronunciata dalla III sezione della Cassazione, il 27 dicembre 1994 (*Cass. civ., sez. III, 27 dicembre 1994, n. 11169, in Corr. giur., 1995, 470*) e, infine, la sentenza in epigrafe, l'ultima in materia di liquidazione del danno biologico, che dopo aver ribadito l'irrilevanza della capacità personale di produzione del reddito del danneggiato e il ripudio del criterio della pensione sociale, anche al fine di « evitare pericolose duplicazioni risarcitorie, già paventate come illegittime », aderisce anch'essa al criterio equitativo, che, specifica, non è il criterio equitativo puro, ma il « criterio equitativo differenziato che assume, a parametro, il punto di invalidità ».

Come si vede, per la prima volta, la Corte di Cassazione, pur ritornando su posizioni già precedentemente sostenute, rinviene nel criterio del punto di invalidità un elemento oggettivo al quale collegare la valutazione equitativa del danno biologico. Più precisamente, mentre prima il punto d'invalidità rappresentava solo una delle possibilità da utilizzare per evitare eccessive personalizzazioni nella quantificazione del danno biologico (la Corte, pur contraria all'utilizzazione del criterio equitativo puro, non si era mai pronunciata espressamente a questo proposito), con la sentenza in questione, finalmente, viene eliminata ogni possibilità di equivoco. Il criterio del punto di invalidità, infatti, viene a rappresentare l'elemento di bilancio tra l'esigenza di uniformità e di oggettività, sempre avvertita dalla giurisprudenza, e la necessità di adeguare la valutazione al caso concreto, purché ad esso si aggiungano la considerazione delle circostanze specifiche (come l'età, il sesso, il tipo di lesioni, i postumi...) e dei precedenti giurisprudenziali e la motivazione del ragionamento decisorio. Solo così può essere definita quella « regola ponderale su misura del caso specifico » alla quale la Cassazione si riferisce ed aderisce *in toto*.

FEDERICA BASILICA  
PAOLA NUNZIATA

presumere la non incidenza sulla capacità di produrre reddito e quindi l'inerenza all'ambito tipico del danno alla salute. Siffatto valore medio è peraltro considerato suscettibile di aumento fino al cinquanta per cento, in modo da consentire al giudice di rapportare la liquidazione alle accertate peculiarità della fattispecie concreta (età del lesso, entità e natura della menomazione, epoca dell'evento lesivo, sua incidenza sulle attività del vivere quotidiano, maggiore sforzo o maggiore usura che pur nella continuità della stessa attività lavorativa possono influire negativamente sullo stato di salute, necessità di dovere usufruire in futuro di ulteriori trattamenti sanitari e ogni altro dato che si presenti rilevante). Il valore così ottenuto si moltiplica poi per il grado di invalidità accertato in concreto.

Il Collegio ritiene che, proprio perché il bene salute non ha un valore aprioristicamente determinabile, quello che assume a parametro il punto di invalidità è un criterio valido di liquidazione equitativa; onde la decisione del giudice di merito di ricorrere a tale criterio non è, di per sé, censurabile in sede di legittimità, purché sia sorretta da congrua motivazione in ordine all'adeguamento del valore medio del punto, risultante dagli elementi acquisiti dalla giurisprudenza di merito, alle particolarità della fattispecie.

4.2.2. Condizioni di corretta applicazione del criterio debbono, pertanto, essere, come è stato indicato, il suo collegamento al danno specifico e la sua personalizzazione.

Infatti, questi riferimenti sono caratterizzati, per un verso, da indubbia oggettività perché sono messi a confronto con l'entità della lesione, con l'età e con il sesso del soggetto lesso e, per altro verso, sono in grado di assicurare un margine di elasticità e flessibilità capace di adeguare la liquidazione del danno nel caso concreto all'effettiva incidenza della menomazione sulle attività quotidiane, attraverso le quali si manifesta l'efficienza psico-fisica del soggetto danneggiato.

Essi sono, cioè, in grado di evitare i pericoli per cui, a parità di lesioni, il danno alla salute sia liquidato in maniera sostanzialmente diversa dai diversi giudici, soprattutto quando si tratta di determinare tipologie di danni derivanti da «micro invalidità», le quali rappresentano la percentuale preponderante rispetto al totale della categoria del danno alla salute.

La sentenza impugnata dichiara di attenersi, nel quadro equitativo, al metodo del «punto», per determinare il valore del quale, ha tenuto presente l'età della vittima (47 anni), il sesso, il tipo di lesioni, i postumi ed il lungo lasso di tempo intercorso tra l'incidente e la liquidazione del danno.

Il Collegio ritiene che il criterio del punto è stato nella specie correttamente adoperato, in quanto l'esigenza di oggettivizzare in concreto

il danno subito dal Barrera è stata dal giudice del merito puntualmente avvertita e compiutamente motivata.

I riferimenti all'età, al sesso ed al tipo di lesioni del Barrera sono, infatti, correlati ai contenuti ricorrenti del danno alla salute, perché sono quelli che, secondo la coscienza sociale, e, nel quadro dell'equo apprezzamento delle circostanze del caso richieste dal secondo comma dell'art. 2056 cod. civ., meglio rivelano la reale entità della riduzione dell'efficienza psico-fisica, intesa come possibilità di utilizzare il proprio corpo nel compimento delle attività di vita quotidiana nella quale si risolve il danno alla salute.

4.2.3. Anche la parte della decisione impugnata che determina il valore del punto è corretta, se si considera che si trattava di quantificare il risarcimento del danno alla persona derivante da fatto illecito, il quale deve essere determinato al momento della sua liquidazione, in corrispondenza al suo valore reale: da ult. Cass. 17 febbraio 1995, n. 1712. Si è già detto che nella determinazione concreta la sentenza impugnata ha individuato il valore del punto in lire 2.500.000 ed ha determinato il danno complessivo in lire 25 milioni (lire 2.500.000 × 10).

Nella giurisprudenza di merito sopra riportata il valore del punto di invalidità risulta fissato, al 1° gennaio 1982, in lire 500.000, con possibilità di aumento del valore fino alla metà « nella ricorrenza di situazioni che richiedano l'applicazione di uno o più dei correttivi equitativi ».

Questo dato numerico di partenza, nel 1987 risulta elevato a lire 800.000 (suscettibile di elevazione a lire 1.200.000) e negli anni immediatamente successivi a lire 1 milione (suscettibile di elevazione a lire 1.500.000) ed il valore, tenuto conto della intervenuta svalutazione monetaria, ben può corrispondere al valore di lire 2.500.000 preso in considerazione dalla Corte di appello nel 1992 con riferimento al complesso degli indici prima ricordati e, in particolare, al lungo tempo trascorso dal fatto alla data della sua decisione.

La sentenza impugnata, pertanto, si sottrae alle critiche che sono state mosse con la seconda parte del secondo motivo e con il terzo motivo.

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 26 giugno 1995 n. 7224 - Pres. Sensale - Est. Morelli - P. M. Morozzo della Rocca (conf.). - Beni culturali (avv. Stato Quadri) c. Sensi Mario.

**Opere pubbliche - Esecuzione - Responsabilità per danni conseguenti all'esecuzione di opere di pubblica utilità - Risarcimento del danno - Esclusione - Obbligo di indennizzo per il privato da parte della P.A. - Sussistenza - Determinazione del danno - Danni per lucro cessante - Esclusione.**

**Opere pubbliche - Esecuzione - Responsabilità per danni conseguenti all'esecuzione di opere di pubblica utilità - Risarcimento del danno - Obbligo di indennizzo per il privato da parte della P.A. - Determinazione del danno - Mancato reddito - Indennizzabilità - Condizioni.**

*Qualora dall'esecuzione di un'opera pubblica derivino dei danni ad un bene appartenente ad un privato, è prevista a carico dell'Amministrazione che ha eseguito l'opera la corresponsione dell'indennità ex art. 46 della legge 25 giugno 1865 n. 2359, ricollegabile ad un'attività prevista dall'ordinamento come lecita e non già il risarcimento per fatto illecito. Pertanto, nella quantificazione del diritto all'indennità deve tenersi conto soltanto dell'effettiva diminuzione del valore del fondo (danno emergente) e non anche dei danni derivanti dal mancato guadagno (lucro cessante) (1).*

(1) Giurisprudenza consolidata. L'indennizzo ex art. 46 legge 2359 del 1865 dovuto al privato per i danni al medesimo arrecati dall'esecuzione di un'opera pubblica — proprio in quanto « indennizzo » derivante da attività lecita della P.A. e non già « risarcimento » fondato su di un *damnum iniuria datum* — comprende in sé solo il sacrificio realmente subito dal proprietario (o danno emergente) e non già l'eventuale mancato guadagno (o lucro cessante).

Quali letture generali sulla differenza tra responsabilità per fatti illeciti della P.A. e obbligo di indennizzo conseguente ad un'attività legittima dell'Amministrazione v. SANDULLI, *Manuale di dir. amm.vo*, JOVENE, 1984, II, 1111 e ss.; ALESSI, *Responsabilità da atti legittimi*, Nss. D.I., XV, 625 ss.; SCOGNAMIGLIO, *Indennità*, Nss. D.I. VIII, 594.

Sulla definizione di danno, emergente, indennizzabile ai sensi della norma richiamata, v. Cass. S.U. 12 settembre 1968 n. 2920, che limita l'indennizzo ai danni « effettivamente ed oggettivamente derivati all'immobile per il tempo in cui si è protratto l'evento lesivo trattandosi di danni che, concettualmente, debbono essere rapportabili ad una parziale espropriazione per pubblica utilità del valore intrinseco dell'immobile » (con riferimento al caso dell'elevazione di una strada che aveva reso più difficoltoso per il privato l'accesso al fondo).

Sull'applicabilità dell'art. 46 legge espr. p.u. non solo alla materia dell'espropriazione per p.u. ma in relazione all'esecuzione di qualsiasi opera pubblica v. anche — con riferimento alla medesima fattispecie di Cass. 2920/68: Cass. S.U. 6 maggio 1971 n. 1281; Cass. I, 15 maggio 1971 n. 1404; Cass. I, 26 aprile 1974 n. 1195.

La più recente Cass. S.U. 21 novembre 1986 n. 6837 riferisce ulteriormente il danno indennizzabile ex art. 46 l. cit. al « pregiudizio permanente derivante dalla menomazione stabile delle utilità inerenti al godimento dell'immobile nella sua intrinseca ed originaria destinazione ». Tale ultima decisione, pertanto, esclude dall'obbligo di indennizzo il caso della perdita, da parte del privato, di una utilizzazione del fondo collegata a scelte avulse dalle caratteristiche strutturali del bene e, per ciò stesso, di carattere transitorio (nella specie interruzione del collegamento viario tra due fondi distinti ma, di fatto, impiegati in un'impresa agricola di tipo unitario).

Sulla necessità che il pregiudizio arrecato al fondo per effetto dell'esecuzione di un'opera pubblica non investa utilità meramente marginali del di-

*Nella valutazione dell'indennità corrisposta ai sensi dell'art. 46 della legge 25 giugno 1865 n. 2359 può essere considerato, ai fini della liquidazione, anche il mancato reddito purché si tratti di un pregiudizio conseguente ad una diminuzione o perdita di un reddito in precedenza direttamente ricavato dal bene stesso, e non già correlato ad un fattore di produzione diverso o ulteriore, quale un'attività di impresa, sia pure allocata nell'immobile (2).*

1. Con atto notificato il 10-6-1977, Mario Sensi conveniva in giudizio l'Amministrazione dei Beni Culturali innanzi al Tribunale di Perugia per ottenerne la condanna al risarcimento dei danni provocati, ad un immobile di sua proprietà sito in Spello ed all'attività commerciale che in esso vi veniva esercitata, dai lavori di sistemazione e restauro della Porta

---

ritto dominicale ma annulli o menomi, in modo rilevante, le facoltà costituenti il nucleo essenziale del diritto stesso e, quindi si traduca nella perdita di una posizione del suo contenuto patrimoniale, v. Cass., sez. III, 13 maggio 1987, n. 4380 (con riferimento al caso di un viadotto autostradale che, per la sua particolare collocazione, causava esalazioni nocive e scuotimenti superiori alla normale tollerabilità).

Esclude una responsabilità ex art. 2043 c.c. orientandosi per l'applicabilità dell'art. 46 legge 2359/1865, Cass. I, 27 luglio 1982 n. 4331 con riferimento alla specifica ipotesi di un'opera pubblica costruita in violazione della normativa civilistica sulle distanze tra le costruzioni, motivando con riferimento alla non applicabilità della disciplina in parola alle pubbliche amministrazioni.

(2) Il necessario rapportarsi dell'indennizzo ex art. 46 l. 2359/1865 all'effettività e all'attualità del pregiudizio patrimoniale arrecato al privato dall'opera pubblica per la giurisprudenza «quale naturale corollario — l'esclusione dalle voci di danno indennizzabile, del c.d. lucro cessante. Tale conclusione si rivela, peraltro, assai meno rigorosa di quanto l'enunciazione contenuta nella decisione in esame potrebbe far pensare. Anche il mancato reddito infatti — a detta della Cassazione — può essere preso in considerazione ai fini della liquidazione «quando sia conseguente ad una reale perdita o diminuzione del valore dell'immobile, pur se derivata da perdita o diminuzione effettiva del valore locativo di esso, limitando sempre l'indennizzo nei limiti del sacrificio realmente subito dall'avente diritto». In tal senso Cass., 12 settembre 1968 n. 2920 richiamata in sentenza, ma anche la più recente Cass., sez. I, 22 gennaio 1993 n. 778 che, analogamente, pur escludendo dall'indennità in parola il «lucro cessante» finisce con l'ammettere il calcolo del mancato reddito ai fini della reintegrazione patrimoniale del privato, «purché nei limiti del sacrificio realmente subito».

Sull'ulteriore profilo relativo alla qualificazione dell'indennità in esame come debito di valore in quanto rivolta allo specifico scopo di reintegrare una perdita patrimoniale e sul conseguente obbligo di tener conto — in sede di liquidazione dell'indennizzo — della svalutazione sopravvenuta fino alla data della decisione v. Cass., III, 3 maggio 1987 n. 4380 nonché, nei medesimi termini, Cass., III, 11 aprile 1986 n. 2548.

P. PALMIERI

Consolare e di Borgo nei pressi del negozio dell'attore; lavori che avevano reso impossibile, a quanto esponente, l'accesso ad un magazzino ed avevano lesionato la casa oltre che allontanato la clientela del negozio, in conseguenza della mutata situazione stradale nonché dei modi e dei tempi di esecuzione dei relativi lavori.

L'Amministrazione si costituiva attribuendo al Comune di Spello la mutata situazione del traffico, ed eccependo, in ogni caso, l'applicabilità, alla fattispecie, della previsione di cui all'art. 46 l. 2359 del 25-6-1865 con esclusione di ogni applicazione della previsione di cui all'art. 2043 c.c.

Il tribunale — condivisa, sul punto, la tesi qualificatoria dell'Amministrazione — condannava, comunque, quest'ultima — al pagamento dell'importo di lire 92.500.000, di cui: per il danno relativo alle fessurazioni dell'immobile, L. 17.500.000, e L. 75.000.000 quanto al mancato utile conseguente al decremento delle vendite, oltre rivalutazione ed interessi legali.

2. Proponeva appello l'Amministrazione convenuta lamentando:

— la violazione dell'art. 112 c.p.c. per avere il tribunale accolto, ai sensi dell'art. 46 l. 2359/1865, una domanda giammai formulata dall'attore, il quale aveva agito — in realtà — ai sensi dell'art. 2043 c.c.;

— l'avvenuto riconoscimento — in ogni caso — di un indennizzo in ordine ad un danno (quello da « lucro cessante ») che si rendeva in realtà irrisarcibile proprio ai sensi dell'art. 46 l. 2359/1865.

3. La Corte di appello rigettava però il gravame.

(*omissis*) 2. È viceversa fondato il secondo residuo motivo del ricorso, con cui si sostiene che « erroneamente sia stata condannata l'Amministrazione al pagamento di una somma di denaro per mancato utile in ordine all'attività commerciale esercitata dal Sensi », trattandosi di « lucro cessante » non indennizzabile ai sensi dell'art. 46 l. 2359/1865: del quale per ciò si denuncia, anche per tale profilo, « violazione e falsa applicazione ».

Al riguardo va premesso, in linea di principio, che effettivamente, nel paradigma della norma citata — appunto perché *l'indennità* per i danni cagionati dalla esecuzione dell'opera pubblica si correla, per quanto già detto, ad un atto *legittimo*, a differenza dall'*illecito risarcibile* consegue, in sede di quantificazione del correlativo diritto, che debba tenersi conto « soltanto del sacrificio realmente subito dal proprietario (*danno emergente*) » e non anche del suo mancato guadagno (*lucro cessante*) (n. 2920/68).

— Tale *danno*, alla stregua della inequivoca prescrizione normativa, deve avere una incidenza *diretta* sul fondo, nel senso — come è

stato già precisato — che esso deve fattualmente consistere in un danneggiamento materiale *dell'immobile* o nella compromissione di una condizione di fatto essenziale per l'utilizzazione od il godimento dello stesso (cfr. nn. 290/68; 1281/71; 3596/74; 1833/79, e così risolversi *sul* piano economico in una effettiva diminuzione del valore venale del bene » (Cfr. pure nn. 334/64: 3184; 778/93).

Il che non esclude, per altro, che anche il « mancato reddito » possa considerarsi nella valutazione dell'indennità in esame (n. 2997/2), ma postula, a tal fine, che debba trattarsi pur sempre di un pregiudizio conseguente ad una diminuzione o perdita di un reddito (ad es. locativo: cfr. n. 2920/1968) in precedenza ricavato (direttamente) dal *bene* stesso, e non già correlato ad un fattore di produzione diverso od ulteriore quale una *attività* di impresa (sia pure allocata nell'immobile: cfr. 334/64 cit.).

Ora appunto da tali principi si è effettivamente discostata la Corte di Perugia, avendo testualmente viceversa affermato che al Sensi spettava, nella specie, l'indennizzo in questione anche per il « mancato utile della sua *attività* commerciale », per la « mancata percezione », cioè, imputabile all'attività legittima della P.A., « del corrispettivo del suo *lavoro* e dell'investimento di capitale necessario per l'esercizio della predetta *attività* ».

Ed è perciò che deve accogliersi l'impugnazione *in parte qua*.

3. La sentenza d'appello va pertanto cassata, nei limiti del motivo (il 2°) accolto, con il conseguente rinvio della causa ad altra Corte di merito, cui si demanda (ex art. 385, co. 3°, c.p.c.) di provvedere anche in ordine alle spese di questo giudizio di legittimità.

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 27 settembre 1995, n. 10239 - Pres. Borrè - Rel. Graziadei - P.M. Martone (conf.) - Tesoro (avv. Stato Scalfani) c. Truppa.

**Procedimenti cautelari - Ricorso ex art. 700 c.p.c. - Accoglimento - Pronuncia sulle spese - Esclusione - Ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. - Ammissibilità.**

(cod. proc. civ., art. 700).

*Nel provvedimento ex art. 700 cod. proc. civ. che, accogliendo l'istanza, dispone la misura cautelare richiesta, il Giudice non deve pronunciarsi sulle spese del giudizio; tuttavia, ove ciò avvenga, è ammissibile il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost., quale strumento residuale di garan-*



zia, avverso quella parte del provvedimento che pronunciando sulle spese ha natura decisoria e definitiva (1).

La Corte, considerato:

— che Vito Antonio Truppa, con ricorso al Pretore di Brindisi, presentato nel settembre 1991 ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ., ha chiesto l'adozione di misure urgenti, a tutela del trattamento pensionistico che godeva in qualità di «ex» dipendente della USL LE-1, e che assumeva indebitamente assoggettato a trattenute;

— che il Pretore, dopo aver disposto la comparizione delle parti, con ordinanza del 17 settembre 1991 ha accolto la richiesta, ordinando alla Direzione provinciale del tesoro di desistere dall'effettuazione di dette trattenute e di restituire quelle in precedenza operate (a partire dall'aprile 1991), ha inoltre condannato la Direzione medesima e la USL, in solido, al rimborso in favore dell'istante delle spese processuali (liquidate in complessive lire 1.000.000), ed infine ha assegnato il termine di novanta giorni per l'instaurazione della causa di merito;

— che l'Amministrazione del tesoro, con ricorso per cassazione notificato il 23/25 novembre 1991 al Truppa ed alla USL, ha chiesto l'annullamento di detta ordinanza, in punto di condanna alle spese, affermando l'esorbitanza di essa dai poteri decisionali del Pretore;

— che gli intimati non hanno presentato controdeduzioni;

— che il provvedimento, con il quale il pretore conceda o neghi le misure d'urgenza domandate ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ., nella disciplina previgente alle modificazioni introdotte dalla legge 26 novembre 1990 n. 353 (disciplina cui occorre fare riferimento nella concreta vicenda «ratione temporis»), integra atto giurisdizionale non decisorio, privo di natura sostanziale di sentenza, perché resta sul piano dell'esercizio di attribuzioni cautelari e strumentali, senza implicare la risoluzione di

---

(1) Prima dell'entrata in vigore dell'art. 74 della legge 353/90, che ha introdotto con gli artt. da 669 *bis* a 669 *quaterdecies* la nuova disciplina del procedimento cautelare uniforme, erano sorti contrasti giurisprudenziali in ordine all'impugnabilità con ricorso per Cassazione, ai sensi dell'art. 111, secondo comma, Cost., del provvedimento d'urgenza emesso a norma dell'art. 700 cod. proc. civ., nella parte in cui condanna il soccombente al pagamento delle spese processuali del giudizio cautelare. Il primo problema sorgeva con riferimento al se il giudice della cautela, accogliendo l'istanza, potesse pronunciarsi anche sulle spese, il secondo problema era invece relativo ai rimedi esperibili avverso l'errata pronuncia del giudice, il quale non avrebbe dovuto liquidare le spese ma rinviarle alla decisione di merito.

Nella sentenza in epigrafe la Corte prende posizione su entrambe le questioni, conformandosi all'orientamento dominante in giurisprudenza (v.

conflitti su posizioni di diritto soggettivo (con potenziale attitudine ad assumere forza di giudicato), e, quindi, si sottrae ai rimedi delle impugnazioni, contemplati per le sentenze o gli atti equipollenti;

— che detto provvedimento acquista invece la delineata portata decisoria nella parte in cui regoli le spese del procedimento, in quanto la pronuncia al riguardo coinvolge diritti patrimoniali ed è idonea ad incidere definitivamente su di essi, ove divenga inoppugnabile;

— che tale decisorietà della statuizione sulle spese rende esperibile contro la medesima il ricorso per cassazione, a norma dell'art. 111 della Costituzione, in ragione della carenza di altri mezzi d'impugnazione (quale quello contemplato, nel nuovo rito di cui alla citata legge n. 353 del 1990, dall'art. 669 *septies* terzo comma cod. proc. civ.), e, in particolare, della non proponibilità dell'appello, per l'inserimento e la stretta inerenza della statuizione stessa ad un atto strutturalmente e funzionalmente non riconducibile nelle previsioni dell'art. 339 cod. proc. civ.;

— che la pronuncia sulle spese deve essere adottata, ai sensi degli artt. 91 e segg. cod. proc. civ., quando l'istanza di misure d'urgenza sia respinta, tenendosi conto che il primo comma di detto art. 91, ove fa riferimento alla « sentenza che chiude il processo », è da interpretarsi estensivamente, nel senso di comprendere ogni provvedimento con cui il giudice si spogli del procedimento davanti a lui introdotto (criterio poi recepito dal secondo comma del menzionato art. 669 *septies* cod. proc. civ.);

— che la pronuncia sulle spese è invece preclusa nel caso di accoglimento dell'istanza, perché il corrispondente provvedimento ha efficacia subordinata all'instaurazione del successivo giudizio di merito, ed inoltre è destinato ad essere superato od assorbito dall'esito di esso, di modo che non definisce il dibattito processuale, e, comunque, non determina allo stato una situazione di soccombenza;

---

da ultimo Cass. sez. un. 3 luglio 1995 n. 7359). Il Supremo Collegio conferma che la pronuncia sulle spese deve essere adottata esclusivamente nel caso in cui l'istanza sia stata respinta, giacché solo il provvedimento di rigetto determina la chiusura del procedimento, consentendo l'applicazione in via estensiva del primo comma dell'art. 91 (tale ipotesi è oggi espressamente regolata dall'art. 669 *septies*, nel quale è previsto anche il regime di impugnazione del provvedimento sulle spese attraverso il richiamo alla disciplina prevista dagli artt. 645 e ss.). Viceversa, qualora l'istanza cautelare venga accolta, al Giudice è preclusa qualsiasi statuizione sulle spese processuali, sulle quali la pronuncia è riservata al Giudice del merito. Tuttavia, se al concesso provvedimento d'urgenza il giudice aggiunge erroneamente una condanna alle spese giudiziali, detta statuizione, ai sensi dell'art. 91 cod. proc. civ., assume carattere decisivo e, in assenza di specifici rimedi, può ritenersi ammissibile il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost.

— che i riportati principi, con i quali si presta adesione e si dà continuità a quei prevalenti orientamenti giurisprudenziali che hanno trovato l'avallo delle Sezioni Unite di questa Corte (v. sentt. 2021 del 28 aprile 1989, n. 6371 del 5 giugno 1991, n. 1313 del 3 febbraio 1993, e, da ultimo, sent. in corso di pubblicazione resa all'udienza del 28 aprile 1995 sul ricorso n. 11341/91), evidenziano che il ricorso è ammissibile e fondato, ed impongono, con il suo accoglimento, in applicazione dell'art. 382 terzo comma (seconda parte) cod. proc. civ., la cassazione senza rinvio della suddetta condanna a carico dell'Amministrazione del tesoro;

— che la natura del rapporto in discussione, ed il consolidarsi dell'indirizzo giurisprudenziale, in tema d'impugnabilità con il ricorso per cassazione del provvedimento in esame, solo in corso del presente giudizio rendono equa l'integrale compensazione delle relative spese, con il conseguenziale diniego del diritto della ricorrente ad ottenerne il recupero.

SEZIONE QUARTA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 13 gennaio 1995 n. 5 - Pres. Pezzana - Est. Tumbiolo - Bruni (avv. Correale) c. Avvocatura Generale dello Stato ed altro (avv. Stato Cingolo).

**Atto amministrativo - Accesso ai documenti - Diniego - Ricorso - Notifica a terzi controinteressati - Necessità - Limiti.**

**Atto amministrativo - Accesso ai documenti - Concorso - Interesse del partecipante - Riguardo gli elaborati dei concorrenti.**

*La tutela della vita privata e della riservatezza della persona riguarda la sfera degli interessi strettamente legati alla persona stessa, tant'è che l'esemplificazione menziona gli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale. Tra questi non può certo comprendersi la redazione di elaborati destinati, per loro natura, al confronto con quelli di altri candidati, in un contesto di competizione concorsuale, che non si riduce al rapporto tra il candidato e l'Amministrazione, ma coinvolge anche gli altri candidati in un necessario giudizio di relazione. Di conseguenza, l'ammissione all'accesso non determina la lesione di un interesse giuridicamente tutelabile dell'autore della prova esibita e neppure, quindi, la sussistenza di un controinteressato.*

*Per quanto attiene i procedimenti concorsuali o comunque implicanti valutazione di candidati, da compiere attraverso il riscontro di elaborati scritti, il diritto di visione della documentazione amministrativa di cui all'art. 22 della legge n. 241 del 1990, importa anche la ricognizione degli elaborati delle prove di esami sostenute. L'Amministrazione, nel rilasciare le copie degli elaborati dei candidati ammessi alla prova orale di una procedura concorsuale, può valutare l'esigenza di tutelare l'anonimato degli elaborati e disporre, con provvedimento motivato, che vengano mascherate nelle copie fotostatiche le indicazioni numeriche che hanno consentito alla commissione esaminatrice l'abbinamento tra i diversi elaborati ed i rispettivi nominativi.*

---

(1-2) Sulla legittimazione del partecipante ad un pubblico concorso a richiedere copia degli elaborati, propri e di altri candidati, ai sensi dell'art. 22, l. 7 agosto 1990 n. 241, cfr. Cons. Stato, sez. IV, 11 gennaio 1994 n. 21, in *Foro amm.* 1994, 49; sez. IV, 7 marzo 1994 n. 216, in *Foro it.* 1994, III, 457; Cons. Stato sez. VI, 25 novembre 1994, n. 1715, in *Cons. Stato*, 1994, I, 1644.

1. — L'Avvocatura dello Stato prospetta, anzitutto, l'irregolarità del contraddittorio, non risultando l'appello notificato ad alcun controinteressato, nonostante l'avvenuta *vocatio in ius*, in primo grado, di almeno uno di tali soggetti. Sottolinea, a tal riguardo, che la sentenza del T.A.R. contiene, nell'esordio della motivazione una precisa statuizione in senso affermativo della configurabilità di controinteressati rispetto alla domanda d'accesso: statuizione rispetto alla quale controparte ha fatto acquiescenza, nulla avendo dedotto in proposito nel ricorso d'appello. Ritiene, pertanto, che, preliminarmente a qualsiasi decisione di merito, debba essere disposta l'integrazione del contraddittorio, quanto meno nei confronti del soggetto già destinatario di evocazione in primo grado.

Il T.A.R. ha disatteso l'eccezione di inammissibilità avanzata dall'Avvocatura generale per difetto di notifica ai controinteressati « in quanto il ricorso n. 9404488 è stato notificato ad uno dei controinteressati né si ravvisa, in questa sede, la necessità di integrazione del contraddittorio ».

Non si tratta, quindi, come sostiene l'Avvocatura, di « una precisa statuizione in senso affermativo della configurabilità di controinteressati ». I primi giudici hanno, semplicemente, assorbito la questione di rito, ritenendo il ricorso infondato nel merito. Hanno soltanto accertato che era stata effettuata la notifica del ricorso ad uno dei candidati ammessi alla prova orale, in modo da poter subito disattendere l'eccezione di inammissibilità del ricorso stesso, senza dover affrontare la verifica della posizione dei predetti candidati.

Non può quindi parlarsi di « acquiescenza » dell'appellante rispetto ad una « precisa statuizione » del giudice di primo grado, che si riferisce, peraltro, ad uno solo dei due ricorsi riuniti (n. 9404488) e cioè, a quello presentato in un momento successivo e diretto contro un organo temporaneo (Commissione giudicatrice del concorso). Il primo ricorso (numero 9404040), correttamente rivolto contro l'Avvocatura generale dello Stato, non è stato notificato ad alcun soggetto e, pertanto, anche se riunito al secondo gravame, non poteva comunque sottrarsi ad una dichiarazione di inammissibilità (se il T.A.R. avesse accertato la sussistenza di controinteressati nel verificare la reale posizione dei candidati ammessi alla prova orale). In effetti, la riunione di più ricorsi, disposta dal giudice, non può valere ad istituire il contraddittorio, mancante in uno dei ricorsi (cfr. IV Sez., 7 febbraio 1983 n. 34). Ora, essendo stati i due ricorsi respinti nel merito, nessun interesse poteva avere la dott.ssa Bruni a sostenere in appello che non erano configurabili controinteressati, tenuto conto che il T.A.R. non aveva direttamente affrontato la questione, ritenendola assorbita.

In ogni caso, trattasi di questione rilevabile d'ufficio dal giudice di appello. Infatti, nel giudizio amministrativo, la mancata integrazione del contraddittorio in primo grado costituisce « difetto di procedura »

che, ai sensi dell'art. 35 della legge 6 dicembre 1971 n. 1034, comporta in appello l'annullamento della sentenza con rinvio al primo giudice (cfr. Ap. 17 ottobre 1994 n. 13).

Ciò posto, va ribadito, (cfr. IV Sez., 11 gennaio 1994 n. 21) che la riservatezza dei terzi va tutelata secondo quanto previsto dall'art. 24 secondo comma legge 7 agosto 1990 n. 241, come specificato dall'art. 8 quinto comma, lett. d), del d.P.R. 27 giugno 1992 n. 352. La tutela della vita privata e della riservatezza della persona riguarda la sfera degli interessi strettamente legati alla persona stessa, tant'è che l'esemplificazione menziona gli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale.

Tra questi non può certo comprendersi la redazione di elaborati destinati per loro natura, al confronto con quelli di altri candidati, in un contesto di competizione concorsuale, che non si riduce al rapporto tra il candidato e l'Amministrazione, ma coinvolge anche gli altri candidati in un necessario giudizio di relazione.

Del resto, la trasparenza dei procedimenti concorsuali, sia pure sotto il diverso, ma collaterale, profilo dell'onere di motivazione è espressamente affermata dalla legge n. 241 del 1990 con riferimento allo svolgimento dei pubblici concorsi (art. 3). E ciò a prescindere dal rilievo che l'Amministrazione, invece di negare completamente l'accesso, avrebbe potuto, se mai, tutelare l'anonimato dei compiti con l'omissione dei nomi degli autori.

In effetti l'ammissione all'accesso non determina la lesione di un interesse giuridicamente tutelabile dell'autore della prova esibita e neppure, quindi, la sussistenza di un controinteressato.

Ciò perché la prova stessa è redatta proprio per essere sottoposta al giudizio altrui nella competizione concorsuale, con ciò stesso rimanendo esclusa la riservatezza dell'autore (cfr., oltre dec. citata, parere Commissione speciale n. 1285/94 del 21 settembre 1994).

Nel caso di specie, la dott.ssa Bruni ha notificato uno dei due ricorsi di primo grado (quello n. 9404488 rivolto contro la Commissione esaminatrice del concorso) ad una candidata ammessa alla prova orale (Cinzia Melillo), ma ha fatto ciò, come si legge a pag. 9 del ricorso « tuzioristicamente, non ricorrendo nella specie la figura del controinteressato ».

E, in realtà, sulla base delle considerazioni già formulate, non ricorrevva tale figura.

Trattasi, dunque, di una chiamata in giudizio del tutto irrilevante. È stato più volte affermato in giurisprudenza che il fatto d'essere stato chiamato in giudizio e di esservi comparso (il che non si è verificato nella specie) non rende controinteressato chi non lo è (cfr. IV Sez. 8 settembre 1987 n. 526; 3 aprile 1985 n. 114; 7 febbraio 1985 n. 32; VI Sez., 2 giu-

gno 1983 n. 478; Csi., 10 marzo 1983 n. 24; 1985, I, 395 e 120; 1983 I, 766 e 342).

2. — Va poi disattesa la richiesta dell'Avvocatura generale dello Stato, intesa ad ottenere il deferimento all'Adunanza plenaria di questo Consiglio della decisione del presente ricorso in appello.

Vengono a tal fine richiamate alcune pronunce con le quali lo stesso Consiglio di Stato ha avuto modo di affermare la autonomia concettuale del diritto di accesso quale diritto all'informazione, finalizzato ad assicurare la piena trasparenza della P.A. (in coerenza con i principi posti dall'art. 1 della legge 7 agosto 1990 n. 241), come tale non necessariamente dipendente dalla qualità della situazione soggettiva vantata dal soggetto istante in collegamento alla documentazione richiesta.

Tale orientamento sarebbe in contrasto con alcune decisioni della VI Sezione (n. 193 del 1992 e n. 783 del 1993; 1993, I, 1323), che ha ritenuto, quale requisito per l'ammissibilità della domanda di accesso, la necessaria titolarità, in capo all'istante, di una situazione giuridica soggettiva qualificabile, almeno, come interesse legittimo.

Va ricordato, a tal proposito, che questa Sezione, con la decisione n. 21 dell'11 gennaio 1994 (cit.) ha affermato il principio secondo cui il partecipante ad un concorso pubblico vanta una posizione giuridicamente tutelata alla conoscenza dell'attività della Commissione giudicatrice, proprio in considerazione della partecipazione dell'istante stesso al concorso. E l'eventualità che egli debba poi impugnare l'esito finale del concorso, in quanto il risultato dello stesso gli è sfavorevole, e che per proporre quest'ultimo ricorso debba attendere che la lesione si faccia concreta e con essa l'interesse all'impugnazione attuale, non esclude il suo interesse autonomo, sia pure strumentale, ed attuale alla immediata conoscenza degli atti della procedura.

Tale orientamento è ora seguito anche dalla Sezione VI, la quale, dopo essersi pronunciata in tal senso con decisione 7 dicembre 1993 n. 966, con altra recente decisione (25 novembre 1994 n. 1715) ha espressamente richiamato la citata decisione di questa Sezione n. 21 del 1994, ribadendo il principio secondo cui, per quanto attiene i procedimenti concorsuali o comunque implicanti valutazione di candidati, da compiere attraverso il riscontro di elaborati scritti, il diritto di visione della documentazione amministrativa di cui all'art. 22 della legge n. 241 del 1990, importa anche la ricognizione degli elaborati delle prove di esami sostenute.

In tal senso anche la Commissione speciale del 21 settembre 1994 n. 1285/94.

Non sussistono quindi le ragioni per rimettere la decisione dell'appello all'Adunanza plenaria, ai sensi dell'art. 45 secondo comma del t.u. sul Consiglio di Stato, approvato con r.d. 26 giugno 1924 n. 1054, come sostituito dall'art. 5 della legge 21 dicembre 1950 n. 1018.

3. — Con il primo motivo di appello la dott.ssa Bruni sottolinea la sussistenza dell'interesse all'accesso, anche in pendenza del giudizio dinanzi al giudice amministrativo.

Il T.A.R. ha affermato che « l'elemento di comparazione, che è proprio dell'attività di tutte le commissioni di concorso nel valutare le prove scritte, resta all'interno dei procedimenti logici di apprezzamento tecnico delle singole prove da parte di ciascun componente la Commissione, ma non assume alcun rilievo formale nel procedimento ed è per questa ragione che resta sottratto in ogni caso alla verifica di legittimità che sola può in questa sede ».

È stato precisato nella sentenza appellata che « potendo la ricorrente richiedere solo un riscontro da parte del giudice amministrativo della correttezza e regolarità delle operazioni concorsuali, ma non la revisione del giudizio di merito espresso dalla Commissione, una volta che siano stati esibiti i verbali dell'attività svolta dalla Commissione e gli atti dai quali risulti il giudizio espresso nei confronti della stessa, nulla più può essere richiesto ».

Ritiene il Collegio che non necessariamente la posizione che legittima all'accesso deve possedere tutti i requisiti che legittimerebbero il ricorso al giudizio amministrativo avverso un atto lesivo della posizione soggettiva vantata e neppure, quindi, l'attualità dell'interesse ad agire in giudizio per la tutela immediata della posizione sostanziale alla cui tutela è comunque, anche indirettamente, rivolta la domanda di accesso ai documenti amministrativi. È invece sufficiente che l'istante sia titolare di una posizione giuridicamente rilevante e che il suo interesse alla richiesta si fondi su tale posizione.

Ora, nel caso di specie, come già rilevato nel precedente punto 2, non può essere disconosciuta all'istante una posizione giuridicamente tutelata alla conoscenza dell'attività della Commissione giudicatrice, proprio in considerazione della partecipazione dell'istante stessa al concorso.

Né l'eventualità di un giudizio avverso l'esito finale del concorso può escludere il suo interesse autonomo, sia pure strumentale, ed attuale alla immediata conoscenza degli atti della procedura. Del resto, una diversa conclusione porterebbe ad un consistente svuotamento dell'istituto dell'accesso agli atti dell'Amministrazione, se non alla completa frustrazione delle sue finalità.

Anche nel caso in cui i documenti riguardano la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, « deve comunque essere garantita ai richiedenti la visione degli atti di procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro stessi interessi giuridici » (art. 8 quinto comma lett. *d*) d.P.R. 27 giugno 1992 n. 352).

Nei sensi sopra espressi, la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato (VI Sez. 25 novembre 1994 n. 1715 (cit.); IV Sez. 15 ottobre 1994



n. 811; VI Sez. 19 luglio 1994 n. 1243; 16 giugno 1994 n. 1015; IV Sez. 7 marzo 1994 n. 216; 11 gennaio 1994 n. 21; 26 novembre 1993 n. 1036; Comm. spec. 21 settembre 1994 n. 1285).

Il primo motivo di appello è perciò fondato.

4. — Con il secondo mezzo di gravame, la dott.ssa Bruni sottolinea che il T.A.R. Lazio, dopo aver riconosciuto la esattezza delle premesse poste a base della istanza di accesso (e del successivo ricorso) nonché la insussistenza di ragioni di riservatezza ostative del rilascio, contraddittoriamente ha rigettato il ricorso, affermando l'inutilità dell'adempimento richiesto all'accesso, con riferimento alla rilevanza e fondatezza delle possibili censure proponibili nel giudizio di merito sulla base degli elaborati degli altri candidati.

Anche tale motivo è fondato.

Nel richiamare le considerazioni già svolte nel precedente punto 3, va ribadito che il partecipante ad un concorso pubblico vanta una posizione giuridicamente tutelata alla conoscenza dell'attività della Commissione giudicatrice, a prescindere dal fatto che egli abbia la facoltà, in caso di esito negativo del concorso stesso, di impugnare gli atti concernenti le operazioni concorsuali.

L'interesse alla esibizione di atti va valutato in astratto, in relazione ai fini che l'interessato dichiara di voler perseguire, senza che possa essere operata, con riferimento al caso specifico, alcuna valutazione in ordine alla fondatezza o ammissibilità della domanda giudiziale che l'interessato potrebbe eventualmente proporre. Ogni valutazione a tal riguardo non può che rientrare nella competenza del giudice chiamato a decidere sulla domanda stessa.

5. — L'appello va perciò accolto, restando assorbite le altre censure non espressamente esaminate.

Per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, vanno accolti i due ricorsi proposti in primo grado dalla dott.ssa Alessandra Bruni e va ordinato alla Amministrazione di rilasciare alla medesima copie degli elaborati dei candidati ammessi alla prova orale del concorso a 22 posti di avvocato dello Stato, bandito con decreto 11 dicembre 1992, con le relative annotazioni, giudizi o voti.

L'amministrazione, tuttavia, potrà valutare l'esigenza di tutelare l'anonimato degli elaborati e disporre, con provvedimento motivato, che vengano mascherate da copie fotostatiche le indicazioni numeriche che hanno consentito alla commissione esaminatrice l'abbinamento tra i diversi elaborati ed i rispettivi nominativi.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 6 marzo 1995, n. 158 - Pres. Paleologo - Est. Baccarini - Ministero delle Finanze (avv. Stato Cingolo) c. Sabato (n.c.).

**Atto amministrativo - Accesso ai documenti - Diritto - Estensione.**

**Atto amministrativo - Accesso ai documenti - Interesse del richiedente - Caratteristiche - Individuazione.**

*Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, di cui all'art. 22 legge 7 agosto 1990 n. 241, sussiste anche nel caso che la relativa domanda sia preordinata alla loro utilizzazione in giudizio.*

*Il diritto al documento nei confronti dell'Amministrazione non va confuso con il diritto alla prova nell'ambito del processo, né assorbito in esso. L'interesse sostanziale alla conoscenza, che il legislatore ha inteso tutelare ex se, nella forma di un diritto garantito da un rito speciale abbreviato, è, per consistenza obbiettiva e per la connessione con finalità superindividuali, entità diversa dall'interesse processuale della parte alla rappresentazione in giudizio dei fatti costitutivi della domanda, subordinato — esso sì — alla duplice valutazione della conclusione e della rilevanza dei mezzi di prova. Lo scopo pratico perseguito dal richiedente dell'utilizzazione dei documenti in giudizio rileva, quindi, ai fini della sua legittimazione all'accesso, ma non determina l'assorbimento dell'accesso nella disciplina del processo.*

Con i due motivi di appello, che è opportuno esaminare congiuntamente, l'Amministrazione delle finanze censura la sentenza di primo grado, che ha dichiarato il diritto del ricorrente all'accesso agli atti tributari preparatori dell'avviso di accertamento emesso nei suoi confronti dall'Ufficio del registro di Gioia del Colle, deducendo l'inammissibilità della pretesa in quanto diretta ad interferire, in ipotesi, nei poteri istruttori di un giudice — quello tributario — diverso dal giudice amministrativo che ha giurisdizione in materia di accesso, ed in quanto relativa ad una serie di atti — quelli preparatori dell'avviso di accertamento — ininfluenti per la difesa del contribuente, giacché spetta all'Ammini-

---

(1-2) La giurisprudenza del Consiglio di Stato ha ripetutamente avvertito che il diritto di accesso ai documenti amministrativi sussiste anche nel caso che la relativa domanda sia preordinata alla loro utilizzazione in giudizio. Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, infatti, spetta a chiunque vi abbia un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti e la *legittimazione* all'accesso ai documenti amministrativi è costituita appunto dall'interesse per la tutela di tali situazioni giuridicamente rilevanti.

strazione delle finanze l'onere di provare la fondatezza della pretesa tributaria.

L'appello è infondato.

La giurisprudenza di questo Consiglio ha ripetutamente avvertito che il diritto di accesso ai documenti amministrativi sussiste anche nel caso che la relativa domanda sia preordinata alla loro utilizzazione in giudizio (cfr. Sez. VI, 25 novembre 1994 n. 1715; 19 luglio 1994 n. 1243; 20 giugno 1994 n. 1015; Sez. IV, 15 ottobre 1994 n. 811; 30 luglio 1994 n. 650; 7 marzo 1994 n. 216; 11 gennaio 1994 n. 21; 26 novembre 1993 n. 1036).

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, infatti, spetta a chiunque vi abbia un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (art. 22 comma 1 legge n. 241 *cit.* e 2 comma 1 d.P.R. 27 giugno 1992 n. 352).

La *legittimazione* all'accesso ai documenti amministrativi, quindi, è costituita dall'interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

La locuzione: «situazioni giuridicamente rilevanti» è nozione elastica la cui individuazione è rimessa all'interprete. Nel suo ambito, peraltro, è legalmente tipizzata, oltre alla situazione di chi è parte, necessaria o eventuale, del procedimento (art. 10 lett. a) legge n. 241), l'ipotesi in cui la conoscenza dei documenti sia necessaria ai singoli *per curare o per difendere i loro interessi giuridici* (art. 24 comma 2 legge n. 241 *cit.* e art. 8 d.P.R. 27 giugno 1992 n. 352), evenienza che rende recessivo il diritto alla riservatezza dei terzi.

Nel caso in cui, quindi, in presenza di provvedimenti restrittivi della sfera giuridica altrui, la conoscenza dei documenti è in concreto finalizzata dai soggetti incisi allo scopo di difesa dei propri interessi, la legittimazione di quei soggetti è riconosciuta direttamente dalla legge.

La *ragion d'essere* dell'accesso è costituita dal fine di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale (art. 22 comma 1 *cit.*): l'attività amministrativa è trasparente perché soggetta mediante l'accesso, oltre che all'ordinario sistema dei controlli amministrativi, all'immanente controllo, individuale e sociale, degli amministrati; e la trasparenza ne costituisce una ragione ulteriore di imparzialità.

L'accesso si attua in via amministrativa e con un procedimento specifico, nel corso del procedimento principale o dopo la sua conclusione. Per il caso di mancata realizzazione spontanea, ne è prevista l'attuazione coattiva dinanzi al giudice amministrativo con un rito speciale abbreviato, come nel caso presente.

In tal modo il legislatore, salva la facoltà di differimento, sottrae alla disponibilità dell'Amministrazione il potere di escludere o di limitare discrezionalmente l'accesso con atti puntuali e le attribuisce soltanto il potere vincolato di verificare l'esistenza di cause ostative o limitative

stabilite tassativamente con atti normativi (artt. 24 commi 4 e 6 legge n. 241 *cit.* e 8 d.P.R. n. 352 *cit.*).

Da un lato, quindi, il richiedente ha una posizione di vantaggio, che la legge stessa qualifica di diritto soggettivo, delimitata da atti normativi, avente ad oggetto l'accesso ai documenti amministrativi; dall'altro l'Amministrazione si trova, a parte la facoltà di differimento, nella necessità assoluta di esibire i documenti richiesti.

Quale che sia la fonte della legittimazione del richiedente, il bene tutelato con il diritto di accesso è la *conoscenza* dei documenti amministrativi *in se considerata*.

Ciò non è men vero nei casi in cui lo scopo pratico perseguito dal soggetto è quello dell'utilizzazione del documento in un giudizio.

In tale evenienza l'accesso ai documenti amministrativi è finalizzato concretamente al diritto di difesa: a mettere le parti in posizione di parità processuale in ordine alla conoscenza dei fatti rilevanti ai fini del giudizio.

Se esercitato *ante causam*, l'accesso può avere anche esiti di prevenzione della lite: la conoscenza dei documenti rilevanti, infatti, o corroborando la legittimità degli atti amministrativi o comunque ingenerando il convincimento dell'inopportunità dell'impugnazione, può dissuadere l'amministrato dall'azione giurisdizionale.

Vero è che, ove la lite venga poi effettivamente instaurata, l'interessato potrebbe anche stimolare l'esercizio dei poteri istruttori del giudice di acquisire i documenti rilevanti ai fini di giustizia.

E da osservare, peraltro che il *diritto al documento* nei confronti dell'Amministrazione non va confuso con il *diritto alla prova* nell'ambito del processo, né assorbito in esso.

L'interesse *sostanziale* alla conoscenza, che il legislatore ha inteso tutelare *ex se*, nella forma di un diritto garantito da un rito speciale abbreviato, è, per consistenza obbiettiva e per la connessione con finalità superindividuali, entità diversa dall'interesse *processuale* della parte alla rappresentazione in giudizio dei fatti costitutivi della domanda, subordinato — esso sì — alla duplice valutazione della concludenda e della rilevanza dei mezzi di prova.

Lo scopo pratico perseguito dal richiedente dell'utilizzazione dei documenti in un giudizio rileva, quindi, ai fini della sua legittimazione all'accesso, ma non determina l'assorbimento dell'accesso nella disciplina del processo.

Una volta accertato che il soggetto inciso dall'attività amministrativa è legittimato all'accesso, la ragion d'essere di quest'ultimo, che attiene ad esigenze sostanziali, rende ininfluente il fatto che la lite sia eventuale o attuale, che la giurisdizione spetti al giudice dell'accesso o ad altro giudice e che l'acquisizione dei documenti possa avvenire a

seguito di poteri istruttori del giudice. Per le stesse ragioni, ad un soggetto legittimato non può rifiutarsi l'accesso per influenza in concreto dei documenti ai fini delle esigenze processuali, in quanto spetta al giudice del merito sindacare il diritto di difesa tecnica della parte.

Applicando i suesposti principi di diritto al caso di specie, né il fatto che il giudice tributario disponga di poteri istruttori, né il fatto che il contribuente non abbia l'onere di censurare gli atti preparatori dell'avviso di accertamento possono escludere il diritto del ricorrente all'accesso ai documenti amministrativi richiesti: l'utilizzazione dei documenti in un processo, infatti, non costituisce un limite funzionale del diritto all'accesso, né una causa di assorbimento di esso nella disciplina del processo.

Per le suesposte considerazioni, l'appello va respinto.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 16 maggio 1995 n. 446 - Pres. P. Salvatore - Est. C. Salvatore - Ministero dell'Università e della Ricerca Scientifica e Tecnologica (avv. Stato Clemente) c. Matta (avv. Congiu).

**Impiego pubblico - Appello - Legittimazione - Avvocatura dello Stato - Iniziativa - Autonomia ed indipendenza - Estensione.**

**Impiego pubblico - Inquadramento - Dipendente Università - Personale non docente - Disparità di trattamento - Inconfigurabilità.**

*L'Avvocatura dello Stato è legittimata a proporre impugnazione anche senza la previa determinazione in tal senso dell'Amministrazione competente; tale potestà costituisce espressione della piena autonomia ed indipendenza di cui la difesa erariale gode nella condotta della causa attraverso tutti i gradi e le fasi di svolgimento del giudizio, con l'unico limite del divieto di prendere ex se iniziative processuali che incidano su interessi politico-amministrativi di particolare rilevanza, rimessi, in quanto tali, all'esclusiva valutazione del Presidente del Consiglio dei Ministri (1).*

*Ai fini della legittimità dell'inquadramento di un pubblico dipendente, il giudice amministrativo adito deve assicurarsi che le mansioni di fatto*

---

(1) La massima si inserisce in un consolidato orientamento giurisprudenziale (conf. Cons. Stato, sez. IV, 6 maggio 1980 n. 502, in *Cons. Stato* 1980, I, 655, e, nello stesso senso, Cons. Stato, sez. IV, 9 novembre 1979 n. 979 e Cons. Stato, sez. IV, 7 marzo 1978 n. 178) il quale sembra ampliare i poteri risultanti dal disposto dell'art. 12 della legge 3 aprile 1979 n. 103 che riserva alla competenza del Ministro e degli organi competenti la risoluzione delle divergenze insorte tra l'Avvocatura dello Stato e l'Amministrazione interessata, e che sembra trarre origine dal parere del Consiglio di Stato, Ad. Gen., 23 novembre 1967 n. 1237, in *Foro Amm.* 1969, III, 26 ss., secondo il quale il coinvolgimen-

*svolte siano effettivamente corrispondenti alla qualifica attribuita; tale corrispondenza deve essere giudicata ex se e non in via di paragone con altre situazioni più o meno analoghe; pertanto non è ravvisabile il vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento quando il giudice amministrativo è chiamato a verificare non l'esercizio di un potere discrezionale, bensì l'esattezza e la congruenza dei giudizi formulati (2).*

(*omissis*) 1. — L'appellato ha sollevato due eccezioni pregiudiziali: la prima di inammissibilità dell'appello, in quanto l'Avvocatura generale dello Stato avrebbe proceduto all'impugnazione nonostante la contraria volontà manifestata in proposito dall'Università (come risulterebbe dalla nota del 5 gennaio 1993, n. 1183 diretta appunto alla predetta Avvocatura); la seconda di improcedibilità per sopravvenuta cessazione della materia del contendere, in quanto l'amministrazione universitaria ha dato esecuzione alla sentenza appellata con decreto rettorale n. 3439 del 26 maggio 1993, provvedendo anche alla liquidazione dei relativi arretrati.

Entrambe le eccezioni devono essere disattese.

L'Avvocatura dello Stato è legittimata a proporre appello anche senza la previa determinazione in tal senso dell'amministrazione competente, in quanto tale potestà costituisce espressione della piena autonomia e indipendenza di cui la difesa erariale gode nella condotta della causa attraverso tutti i gradi e le fasi di svolgimento del giudizio, con l'unico limite del divieto di prendere *ex se* iniziative processuali che incidano su interessi politico-amministrativi di particolare importanza, rimessi, in quanto tali, all'esclusiva valutazione del Presidente del Consiglio dei ministri (cfr. Cons. Stato sez. IV, 6 maggio 1980, n. 502; *idem*, 9 novembre 1979, n. 979; *idem*, 7 marzo 1978, n. 178).

---

to del Presidente del Consiglio dei Ministri si giustifica per la posizione di subordinazione gerarchica cui è sottoposta la stessa Avvocatura.

Sull'indifferenza della previa deliberazione della P.A. per proporre iniziative processuali, si sostiene peraltro che questa debba essere portata a conoscenza della controparte e del giudice prima del passaggio in decisione della causa (Cons. Stato sez. VI, 15 giugno 1978, n. 453).

(2) L'inquadramento del personale non docente delle Università è regolato dall'art. 85 della legge 312/80, il quale dispone che in prima applicazione il personale è inquadrato nella qualifica funzionale corrispondente alle mansioni effettivamente svolte.

Nel senso che tale procedura non preveda margini di discrezionalità in quanto sia il giudizio della Commissione, sia il provvedimento del Rettore non devono che riportare una rilevazione oggettiva dei fatti ed esprimere un giudizio puramente tecnico sulla comparazione tra le mansioni svolte e la declaratoria emergente dal d.P.C.M. 24 ottobre 1981, con la conseguenza che non può configurarsi un vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento, v. Cons. Stato, sez. VI, 13 aprile 1992, n. 259 e Cons. Stato, sez. VI, 12 marzo 1993 n. 239, in *Foro Amm.* 1993, 2, 412.

Peraltro, nel caso di specie, è lo stesso rettore che, con la nota 5 gennaio 1993 (invocata dall'appellato), pur dichiarando che l'Università non ha interesse all'impugnazione della sentenza, si rimette per ogni definitiva determinazione alla prudente valutazione dell'Avvocatura generale dello Stato.

Quanto agli effetti del decreto rettorale n. 3439 del 26 maggio 1993, con il quale, in spontanea esecuzione della sentenza appellata si è provveduto alla revoca del precedente inquadramento e all'attribuzione della VI qualifica funzionale, con conseguente ricostruzione della carriera e liquidazione dei relativi arretrati, si deve rilevare che, secondo la pacifica giurisprudenza amministrativa, la spontanea esecuzione della sentenza dei Tribunali amministrativi regionali in dipendenza dell'attributo della «esecutività» proprio di tali decisioni, non costituisce acquiescenza e non determina, ove intervenga dopo la proposizione dell'impugnazione (come nel caso in esame), l'improcedibilità dell'appello per sopravvenuto difetto di interesse.

2. — Si può prescindere dall'esame delle eccezioni pregiudiziali sollevate dall'Avvocatura nei confronti del ricorso di primo grado e riproposte in questa sede, dovendo l'appello essere accolto per ragioni di merito.

La legge 11 luglio 1980, n. 312, ha previsto per il personale non docente delle Università un inquadramento provvisorio nelle qualifiche funzionali introdotte con la legge medesima «avuto riguardo alla qualifica rivestita» nel precedente ordinamento (art. 82) e un successivo inquadramento, per i dipendenti in servizio al 1° luglio 1979, nelle qualifiche corrispondenti «alle mansioni effettivamente svolte».

Il procedimento delineato per giungere all'inquadramento definitivo a norma del citato art. 85 è stato articolato in due fasi: la prima, volta alla «identificazione delle qualifiche e dei profili professionali» ad opera di una commissione paritetica nazionale, culminata nel decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 24 settembre 1981, con il quale sono state definite le mansioni proprie di ciascuna delle otto qualifiche funzionali e quelle, più specifiche, concernenti i «profili professionali», suddivisi, in ogni qualifica, per settori di attività o «aree».

La seconda fase, volta a definire con decreto dei Ministri della Pubblica Istruzione e del Tesoro i criteri oggettivi, i mezzi e gli organi di accertamento «delle mansioni e funzioni svolte dal personale», culminata nel d.i. 10 dicembre 1980 che ha previsto: apposite schede di rilevazione, integrate dalle dichiarazioni dei capi dell'ufficio, e quindi l'istruttoria sulle singole situazioni, e cioè l'accertamento delle mansioni e la loro rispondenza a quelle di una certa qualifica funzionale, ad opera di apposite commissioni costituite da componenti del consiglio di amministrazione delle Università, all'esito della quale viene comunicata

all'interessato la proposta di inquadramento provvisorio sulla quale egli ha la possibilità di far pervenire osservazioni alla commissione stessa, che, in dipendenza di ciò, può variare o meno il suo giudizio e procedere alla successiva fase della proposta definitiva di inquadramento del consiglio di amministrazione al Rettore per l'emanazione da parte di questi del provvedimento conclusivo di inquadramento.

In tale procedura di inquadramento del personale non docente universitario, come la giurisprudenza ha più volte avuto modo di osservare (cfr. tra le tante, Cons. Stato, Sez. VI, n. 239 del 12 marzo 1993 e n. 259 del 13 aprile 1992), non è dato ravvisare elementi di discrezionalità, in quanto sia il giudizio della Commissione sia il provvedimento del Rettore, che può conformarsi o meno allo stesso, non devono altro che riportare una rilevazione oggettiva dei fatti ed esprimere un giudizio, puramente tecnico, sulla comparazione tra le mansioni rilevate e la declaratoria indicata nel d.P.C.M. 24 settembre 1981.

Da ciò discende in primo luogo l'impossibilità di dedurre il vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento, in quanto ciò che il giudice è chiamato a verificare non è l'esercizio di una attività discrezionale, bensì l'esattezza e la congruenza dei giudizi formulati sulla corrispondenza tra mansioni e qualifica attribuita. Ciò che conta ai fini della legittimità dell'inquadramento non è l'errore compiuto a vantaggio di altri impiegati, ma la effettiva corrispondenza delle mansioni di fatto alla declaratoria legale, corrispondenza che deve essere giudicata *ex se* e non in via di paragone con altre situazioni più o meno analoghe.

Discende in secondo luogo da tali premesse che il vizio di difetto di motivazione va verificato in funzione dell'istruttoria compiuta dalla Commissione e particolarmente riferita alla scheda di rilevazione come integrata dalle dichiarazioni del dipendente e dei responsabili dell'ufficio in cui era incardinato, e non è diretto a verificare l'esercizio di un potere di scelta discrezionale, che è assente, quanto alla verifica che i dati di fatto siano stati correttamente valutati e riferiti ad una qualifica di inquadramento consona agli stessi. Peraltro, il vizio di difetto di istruttoria va verificato alla stregua della stessa procedura fissata dal decreto interministeriale e dalla circolare del Ministero della Pubblica Istruzione del 21 febbraio 1981, tenendo presente che il mezzo principale per la rilevazione delle mansioni è costituito dalla scheda nella quale vengono individuati i compiti svolti dal dipendente, che ne prende visione, firmandola a tale scopo, e può quindi proporre tutte le osservazioni in merito sia ai presupposti di fatto che alla valutazione delle mansioni stesse ai fini dell'inquadramento.

Logico corollario di tali generali considerazioni è che nella specie la Pubblica Amministrazione è solo chiamata a verificare e giudicare



della corrispondenza di una situazione di fatto ad una fattispecie legale, esercitando piuttosto poteri di accertamento.

Alla stregua delle considerazioni che precedono, si deve rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dal Tribunale, nel caso di specie, né la descrizione delle mansioni contenute in ricorso né tanto meno le indicazioni espresse dalla scheda di rilevazione sono tali da giustificare la pretesa del ricorrente all'inquadramento in una qualifica funzionale superiore (VI) rispetto a quella (V) assegnata.

Presupposto di legittimità di tale inquadramento è la corrispondenza — accertata attraverso il particolare procedimento sopra richiamato — tra le mansioni prevalentemente svolte nei periodi considerati e quelle proprie della qualifica funzionale e del profilo professionale di inquadramento, individuate negli allegati A e B del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 24 settembre 1981.

Secondo l'indicata normativa la V qualifica funzionale è caratterizzata da: « a) complessità di lavoro che richiede alta specializzazione rispetto alle qualifiche precedenti e specifica conoscenza della materia trattata, oltre che capacità di usare determinati strumenti o di dare esecuzione a determinate procedure o tecniche; b) autonomia nell'esecuzione del lavoro rapportata alla variabilità delle condizioni operative; tale autonomia si manifesta nell'individuazione dei procedimenti tecnici e/o amministrativi più idonei alla soluzione delle concrete situazioni di lavoro; c) responsabilità tecnica per le attività direttamente svolte ».

Per quanto riguarda il profilo professionale di « operatore amministrativo » della V qualifica dell'area funzionale amministrativo-contabile, l'allegato B) al medesimo d.P.C.M. 24 settembre 1981 precisa che esso è: « addetto a compiti di preparazione degli atti di compilazione delle pratiche relative alle carriere degli studenti o di atti contabili e di bilancio, assegnati agli assistenti amministrativi. Può avere assegnati compiti di pronta cassa, di compilazione di lettere, predisposizione degli appuntamenti, delle convocazioni degli organi collegiali. Mantiene relazioni con il pubblico, con uffici interni ed esterni agli Atenei, senza autonomia decisionale, in posizione di particolare fiducia. Può assumere la responsabilità dell'archivio dei singoli servizi o uffici. Integra i suoi compiti con quelli previsti per l'agente amministrativo ».

Tale essendo il quadro normativo di riferimento, ritiene il Collegio che di esso abbiano fatto corretta applicazione gli organi universitari quando hanno escluso che l'appellante abbia titolo, in ragione del contenuto delle mansioni svolte, all'inquadramento nella VI qualifica funzionale.

La VI qualifica funzionale è, infatti, caratterizzata da: a) « complessità di lavoro che richiede una specifica formazione professionale relativa agli aspetti teorici con il possesso del conseguente titolo ove

la legge lo richiede; oltre che la conoscenza particolare delle modalità e la reale capacità d'uso di determinati strumenti o di esecuzione di determinate procedure o tecniche»; *b*) « autonomia nell'esecuzione del lavoro rapportata alla variabilità delle condizioni operative; tale autonomia si manifesta nella individuazione delle procedure necessarie alla soluzione delle concrete situazioni di lavoro, nell'ambito di prescrizioni di massima»; *c*) « responsabilità tecnico-amministrativa e/o organizzativa per le attività direttamente svolte o per il risultato conseguito dalle unità operative sottordinate ».

## GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 25 febbraio 1995 n. 2142 - Pres. Cantillo - Est. Nardino - P. M. Lo Cascio (conf.) - Longinotti c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Lancia).

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Rimborso dell'imposta - Silenzio dell'Amministrazione - Proposizione del ricorso prima della maturazione del termine di 90 giorni - Improponibilità del ricorso - Maturazione del termine in pendenza del giudizio - Irrilevanza.**

(d.P.R. 28 ottobre 1972 n. 636, art. 16).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Trattamento di fine rapporto - Illegittimità costituzionale dell'art. 14 d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597 - Rimborso - Legge 26 settembre 1985 n. 482 - Riliquidazione dell'imposta e rimborso - Somme percepite successivamente al 1 gennaio 1980 - Riliquidazione e rimborso senza preclusioni - Somme percepite anteriormente - Decadenza dell'art. 38 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 - Si applica.**

(d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, art. 14; legge 26 settembre 1985 n. 482, art. 4; d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602, art. 38).

*È improponibile il ricorso alla commissione contro il silenzio dell'ufficio tributario sulla domanda di rimborso proposta prima della maturazione del termine di 90 giorni stabilito nell'art. 16 del d.P.R. n. 636/1972, mancando il necessario presupposto processuale (provvedimento negativo implicito) per la proposizione della domanda giurisdizionale; conseguentemente è irrilevante la maturazione del termine realizzatasi in pendenza del giudizio prima della decisione dovendo il presupposto sussistere dal momento della proposizione della domanda (1).*

*A seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 14 del d.P.R. n. 597/1973, la riliquidazione e i conseguenti rimborsi devono eseguirsi (art. 4 legge 26 settembre 1985 n. 482) in ogni caso, e senza preclusioni quando sia pendente un giudizio, se trattasi di imposta applicata su somme percepite successivamente al 10 gennaio 1980; il diritto al rimborso di imposte applicate su somme percepite anteriormente alla suddetta data è soggetto alla decadenza dell'art. 38 del d.P.R. 602/1973 (2).*

(1-2) L'orientamento espresso nella prima massima è ben fermo nonostante in via generale prevalga la tendenza a considerare il silenzio piuttosto come evento che consente la proposizione dell'azione (silenzio-fatto) che come prov-

(*Omissis*) II) Con il primo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 16 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, modificato dall'art. 7 d.P.R. 3 novembre 1981 n. 739, il ricorrente sostiene, richiamando la sentenza di questa Corte n. 3606 del 1988, che sarebbe consentito il ricorso alla Commissione Tributaria « prima ed a prescindere dal decorso di 90 giorni dalla presentazione della domanda di rimborso », ove si contesti in radice l'obbligazione tributaria per incostituzionalità della norma impositiva.

La censura è infondata.

La sentenza sopra menzionata è rimasta isolata nel panorama della giurisprudenza di legittimità nella materia in esame ed è superata dal costante orientamento contrario — precedente e successivo — secondo il quale è improponibile il ricorso alle Commissioni Tributarie prima che sull'istanza amministrativa di rimborso, in ordine alla quale non sia stato adottato alcun provvedimento esplicito, si sia formato il silenzio-rifiuto dell'Amministrazione nei modi previsti dall'art. 16 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, sia nel testo originario che in quello novellato dall'art. 7 del d.P.R. 3 novembre 1981 n. 739 (cfr. Cass. nn. 3854/88, 5398/89, 6106/90, 8917/90, 9433/90, 9834/90, 1317/91, 2891/91).

Si è osservato al riguardo che, essendo il processo avanti ai giudici tributari strutturato come procedimento d'impugnazione di atti impositivi, la mancata formazione del provvedimento negativo implicito (silenzio-rifiuto) si traduce nella mancanza dell'atto impugnabile e, quindi, nella mancanza di un presupposto processuale, dalla quale deriva l'improponibilità della domanda giudiziale, e la cui sopravvenienza in corso di causa è irrilevante, trattandosi di un requisito che deve sussistere fin dal momento della proposizione della domanda.

Il primo motivo di ricorso va, pertanto, rigettato.

III) Le considerazioni innanzi svolte consentono di disattendere anche il secondo mezzo di annullamento, con il quale si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 16 del citato d.P.R. n. 636/72 in relazione all'art. 100 c.p.c., in base al rilievo che, configurandosi il processo tributario come « giudizio di impugnazione-merito » ed avendo gli atti impugnabili indicati nell'art. 16 « la sola funzione di identificare il comportamento dell'Amministrazione finanziaria idoneo a far sorgere in capo

---

vedimento implicito (silenzio-atto). L'improponibilità del ricorso anticipato rispetto al termine del silenzio ha peraltro un rilievo solo processuale; poiché il ricorso alla commissione a seguito del silenzio può essere proposto fino a quando il diritto al rimborso non è prescritto (art. 16, ultimo comma, d.P.R. n. 636/1972), può essere ripresentato nuovo ricorso dopo la dichiarazione di improponibilità del precedente.

Sulla seconda massima la giurisprudenza è pacifica.

al contribuente un effettivo ed attuale interesse ad agire ..., tale interesse ancorché carente al momento della proposizione della domanda, può sopravvenire nel corso del processo e sussistere al momento della decisione della causa ».

Come si è già osservato, in caso di mancata formazione del silenzio-rifiuto sulla domanda amministrativa di rimborso, ciò che difetta non è l'interesse ad agire (o ad impugnare) né una qualsiasi altra condizione dell'azione, la cui sopravvenienza in corso di causa legittima la pronuncia sul merito della domanda, ma lo stesso provvedimento impugnabile, che si configura come presupposto di proponibilità — e non di astratta accoglibilità — della domanda stessa.

IV) Il rigetto dei primi due motivi e la conseguente conferma del principio della improponibilità del ricorso alle Commissioni Tributarie contro un silenzio-rifiuto inesistente (per non essersi compiuto l'*iter* procedimentale previsto per la sua formazione) non impedisce l'accoglimento del terzo mezzo (« violazione e falsa applicazione dell'art. 4 della legge 26 settembre 1985 n. 482 »), pur se per ragioni giuridiche parzialmente diverse da quelle prospettate dal ricorrente.

Come risulta dalla decisione impugnata, il Longinotti, collocato a riposo nel 1983, presentò all'Intendente di Finanza di Arezzo in data 20 luglio 1984 (nel rispetto del termine stabilito dall'art. 38 del d.P.R. n. 602/73) istanza di rimborso dell'IRPEF trattenuta sul suo trattamento di fine rapporto di lavoro, sostenendo la non assoggettabilità ad imposta di detto emolumento per illegittimità costituzionale della norma impositiva (art. 14 del d.P.R. n. 597/73); ed il 10 settembre 1984, senza attendere il decorso del termine di 90 giorni previsto per la formazione del silenzio-rifiuto dall'art. 16 del d.P.R. n. 636/72 (nel testo sostituito dall'art. 7 del d.P.R. n. 739/81), adì la Commissione Tributaria di 1° grado di Arezzo, chiedendo la condanna dell'Amministrazione finanziaria alla restituzione del tributo asseritamente non dovuto.

Nelle more del processo tributario entrò in vigore la legge 26 settembre 1985 n. 482, in applicazione della quale la Commissione di 2° grado, riformando la decisione dei primi giudici (dichiarativa della inammissibilità del ricorso), dispose la riliquidazione dell'IRPEF in base ai più favorevoli criteri previsti dalla legge innanzi citata; ma la Commissione Tributaria Centrale, accogliendo l'impugnazione dell'Ufficio, annullò la decisione di appello, dichiarando la improponibilità del ricorso giurisdizionale.

Questa pronuncia, seppure esatta sul piano degli astratti principi (come risulta dalle considerazioni svolte nella trattazione dei primi due motivi), non lo è nella presente fattispecie, perché prescinde totalmente dallo *jus superveniens*, applicabile anche d'ufficio, ed in particolare dal-

le disposizioni della legge n. 482/85, che rendono retroattivo — a determinate condizioni — il nuovo regime tributario delle indennità erogate all'atto della cessazione del rapporto di lavoro.

Per quanto rileva nella controversia in esame, la C.T.C. ha omesso di tener conto del combinato disposto degli artt. 4 e 5 di detta legge, come interpretato dalla giurisprudenza di questa Corte con orientamento ormai consolidato, che trova nella sentenza n. 4318 del 23 ottobre 1989 la più completa ed esaustiva esposizione dei principi di diritto enucleabili dalle norme sopra indicate e dalle modifiche ed integrazioni legislative successivamente intervenute.

Il primo comma dell'art. 4 stabilisce — tra l'altro — che le disposizioni dell'art. 14 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, come modificato dall'art. 2 della legge n. 482/85, « si applicano, salvo quanto stabilito nel successivo quarto comma, nei giudizi ritualmente promossi e pendenti alla data di entrata in vigore » (1° ottobre 1985) di detta legge. Il successivo art. 5 dispone che « è in ogni caso riliquidata ai sensi del primo comma dell'art. 4 l'imposta dovuta sulle indennità e altre somme percepite a decorrere dal 1° gennaio 1980. La riliquidazione deve essere richiesta ai sensi del quinto comma del predetto articolo ». Il quinto comma dell'art. 4 impone l'obbligo e stabilisce il termine per la presentazione dell'« istanza di riliquidazione » che, ove sia presentata nei « giudizi ritualmente promossi e pendenti..., comporta la rinuncia ad essi ».

Coordinando le disposizioni sopra riportate, questa Corte ha osservato, nella menzionata sentenza, che « la legge ha voluto assicurare sempre e comunque la riliquidazione » dell'imposta sulle « indennità (di fine rapporto di lavoro) erogate dopo il 1° gennaio 1980 », condizionandola alla semplice presentazione della relativa istanza (il cui termine è stato successivamente prorogato fino al 13 agosto 1989 dall'art. 2 *bis* del D.L. n. 69/89, convertito con modificazioni nella legge n. 154/89), sicché la riliquidazione deve essere effettuata indipendentemente dalla tempestiva presentazione della domanda amministrativa di rimborso nei modi e nel termine prescritti dall'art. 38 del d.P.R. n. 602/73. Si imponeva pertanto una soluzione interpretativa delle predette norme rispettosa del principio di uguaglianza, per effetto della quale non si rendesse deteriore la situazione di chi si era « sobbarcato all'onere dell'azione giudiziaria » rispetto a quella di coloro che erano rimasti invece inattivi e che, ciò malgrado, avevano diritto alla riliquidazione ed al parziale rimborso del tributo, presentando l'istanza di riliquidazione, in luogo dell'istanza di rimborso non prodotta in precedenza (o presentata fuori termine), e così sanando ogni preclusione e decadenza.

Per questa ragione si è ritenuto che il requisito della « ritualità » della proposizione del giudizio pendente alla data di entrata in vigore della legge n. 482/85 abbia rilevanza — e debba essere perciò verificata dal

giudice — soltanto riguardo a coloro che hanno esercitato l'azione giudiziaria per ottenere il rimborso dell'IRPEF, prelevata secondo i criteri del tempo del pagamento, su indennità erogate « in data anteriore al 1° gennaio 1980 », per la cui riliquidazione « non è previsto alcun ricalcolo in sede amministrativa », mentre per le liquidazioni posteriori a questa data si deve « prescindere dalla ritualità di quel giudizio, la cui proposizione è stata ritenuta dal legislatore non preclusiva dell'ulteriore azione per la via amministrativa ».

La questione è stata trattata e decisa con la citata sentenza numero 4318/89 (e con le numerose pronunce conformi successive: cfr. Cass. nn. 5562/93, 5692/93, 7770/93, 10081/93, 12518/92) con riferimento alla decadenza dall'esercizio del diritto al rimborso derivante dall'inservanza del termine di diciotto mesi prescritto dall'art. 38 del d.P.R. n. 602/73 per la presentazione della domanda amministrativa: decadenza alla quale consegue — di regola — l'inammissibilità (o l'improponibilità) del successivo ricorso alla Commissione Tributaria per difetto di un necessario presupposto. E si è, di conseguenza, affermato che questo tipo di « irritualità » non è rilevante nei giudizi relativi ad indennità corrisposte a decorrere dal 1° gennaio 1980 e non preclude il diritto alla riliquidazione, perfino quando il giudizio « non ritualmente » promosso sia stato definito con formale pronuncia dichiarativa della inammissibilità (o improponibilità) della domanda, sussistendo anche in tale ipotesi l'esigenza di non penalizzare « i soggetti che si sono attivati, pur senza la tempestività richiesta dall'art. 38 », rispetto a quelli che sono « rimasti inerti ».

Ma la stessa *ratio* che ispira l'interpretazione « adeguatrice » di questa Corte e le argomentazioni che la sostengono giustificano *de plano*, ad avviso del Collegio, il riconoscimento del diritto alla riliquidazione anche a favore di quei contribuenti che, nel proporre l'azione giudiziaria in relazione a trattamenti di fine rapporto di lavoro corrisposti a partire dal 1° gennaio 1980, siano incorsi — come il Longinotti — in una forma di « irritualità » diversa da quella innanzi considerata ma parimenti preclusiva della pronuncia nel merito.

Se è vero, infatti, che le cause di preclusione e di decadenza, superate in via interpretativa rispetto alla riliquidazione amministrativa, non possono operare neppure « rispetto alla riliquidazione giudiziaria, stante la libertà di scelta tra alternative sostanzialmente omogenee », potendo il contribuente chiedere la riliquidazione amministrativa dell'imposta anche nel corso del giudizio (che in tal caso si estingue), indipendentemente dalla « rituale » proposizione dello stesso, oppure optare per la prosecuzione del giudizio per ottenere *ope judicis* lo stesso risultato che avrebbe potuto conseguire in via amministrativa; se, insomma, la pendenza di una controversia giudiziaria, ancorché irritualmente

promossa, non deve risolversi in pregiudizio di quei « malcapitati » contribuenti che — come efficacemente rileva Cass. n. 4318/89 cit. — « hanno cercato di far valere in giudizio i propri diritti, muovendosi in un labirinto procedurale nel quale non era agevole ritrovare l'esatta direzione », è inevitabile, per coerenza del sistema, giungere alla conclusione che, nei giudizi riguardanti liquidazioni effettuate a decorrere dal 1° gennaio 1980, è irrilevante non solo il mancato rispetto del termine decadenziale di cui all'art. 38 del d.P.R. n. 602/73 (di cui si è specificamente occupata la giurisprudenza), ma qualsiasi altra irregolarità o violazione di termini che, rendendo non « ritualmente promosso » il giudizio pendente alla data di entrata in vigore della legge n. 482/85, condurrebbe, secondo le regole ordinarie, ad un pronuncia di inammissibilità o improponibilità della domanda, preclusiva della decisione sul merito del rapporto tributario. E tra tali irregolarità, ad avviso del Collegio, va annoverata, in via di estensione logica e sistematica dei principi innanzi richiamati, la proposizione del ricorso alla Commissione Tributaria di 1° grado prima del decorso del termine di novanta giorni dalla data di presentazione dell'istanza amministrativa di rimborso di cui all'art. 38 più volte citato.

Spetta, pertanto, al Longinotti (che — come già detto — ha presentato nel termine prescritto la predetta istanza ed ha proposto l'azione giudiziaria il 10 settembre 1984, prima dell'entrata in vigore della legge n. 482/85) la riliquidazione giudiziale, secondo i più favorevoli criteri stabiliti da questa legge, dell'imposta prelevata sul trattamento di fine rapporto di lavoro corrispostogli nel 1983. (*Omissis*)

**CORTE DI CASSAZIONE**, sez. I, 2 marzo 1995 n. 2407 - *Pres. Corda - Est. Proto - P.M. Di Nardi (conf.) - Fallimento Bianchi c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cingolo).*

**Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ricorso - Requisiti - Nullità - Sanatoria - Esclusione.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 15; c.p.c. artt. 156 e 164).

*È inammissibile il ricorso quando risultino assolutamente incerti l'oggetto e i motivi della domanda; né può in tal caso applicarsi il principio della convalida ex artt. 156 e 164 c.p.c., incompatibile con l'art. 15 del d.P.R. n. 636 che prevede una specifica sanzione e non stabilisce alcuna sanatoria (1).*

(1) Decisione di evidente esattezza. Da segnalare l'inapplicabilità al ricorso alla commissione della sanatoria degli artt. 156 e 164 cod. proc. civ.



(*Omissis*) 1. Con l'unico motivo del ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 15 d.P.R. 636/1972, nel testo modificato dal d.P.R. 739/1981. Il curatore fallimentare, riproponendo in questa sede censure già esaminate e respinte dalla sentenza impugnata, deduce: a) che con l'impugnazione alla Commissione tributaria di primo grado era stato contestato l'accertamento dell'ufficio delle imposte dirette di Crotona e l'interpretazione della relativa documentazione da parte della guardia di finanza, sicché era individuabile il provvedimento impugnato ed era stato anche indicato il *petitum* (immediato) sufficiente per l'accoglimento della domanda; b) che, con la costituzione in giudizio del convenuto, era stata comunque sanata, ex artt. 164 e 156 c.p.c., anche l'eventuale nullità derivante dalla indeterminatezza della domanda, per l'avvenuto conseguimento dello scopo dell'atto.

2. Il motivo è infondato sotto entrambi i profili.

2.1. *Sub a)*, la Corte d'appello ha accertato che coi numerosi ricorsi (tutti di identico tenore) proposti « avverso l'accertamento dell'ufficio imposte dirette di Crotona », con atto depositato il 20 ottobre 1982 presso la Commissione tributaria di primo grado, il ricorrente aveva lamentato « l'errata interpretazione della documentazione da parte della guardia di finanza » e quella successiva, « convalidata » dall'ufficio imposte dirette di Crotona.

Muovendo da tali risultanze, ha ritenuto i ricorsi inammissibili, ai sensi dell'art. 15, ult. comma, del d.P.R. 1972 n. 636 (nel testo mod. dall'art. 6 del d.P.R. 3 dicembre 1981 n. 739), per assoluta incertezza dell'oggetto della domanda e dei motivi della impugnazione. E ha argomentato tale convincimento con la considerazione che i ricorsi stessi non contenevano alcuna specifica richiesta al giudice tributario in ordine al provvedimento invocato, né erano sorretti da alcuna ragione critica concreta degli elementi logici, giuridici e di fatto posti a base degli accertamenti impugnati. Ha, quindi, concluso che l'assoluta genericità degli atti non consentiva, in alcun modo, di determinare l'oggetto delle impugnazioni e la relativa censura.

2.2. *Sub b)*, la Corte di merito ha rilevato che l'ufficio aveva tempestivamente eccepito, in via pregiudiziale, la inammissibilità, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 15 del d.P.R. 636/1972, dei ricorsi, per carenza del *petitum* e della *causa petendi*, sicché, non essendosi instaurato un contraddittorio sul merito della lite, gli atti non avevano raggiunto lo scopo di contestazione della pretesa fiscale. Ha, infine, rilevato la inapplicabilità alla fattispecie del principio di convalidazione di cui agli artt. 156 (terzo comma) e 164 (secondo comma) c.p.c., ritenendo incompatibile (sotto tale limitato profilo) con l'art. 15 cit., che prevedeva espressamente una specifica sanzione per l'ipotesi di mancanza (o assoluta incertezza)

di uno degli elementi del ricorso e non stabiliva alcuna sanatoria per effetto della costituzione in giudizio del convenuto.

2.3. La sentenza impugnata ha, dunque, attentamente verificato che i ricorsi proposti dal contribuente, ritenuti generici ed uniformi, non consentivano di individuare l'oggetto della impugnazione, né di determinare con sufficiente specificazione le censure mosse all'atto di accertamento della pubblica amministrazione. Ha, poi, correttamente escluso l'applicabilità, nella specie, del principio di convalidazione dell'atto, come effetto della costituzione in giudizio dell'ufficio imposte, sia per la incompatibilità (ex art. 39 d.P.R. n. 636) dell'art. 156 (ult. comma) c.p.c. con la specifica norma della legge speciale che ricollegava la sanzione dell'inammissibilità alla carenza di alcuni requisiti essenziali del ricorso (art. 15 ult. comma, cit.); sia per la obiettiva inidoneità degli atti proposti, privi di alcuni elementi essenziali correlati alla funzione perseguita; sia, infine, perché, in concreto, non sarebbe stata, comunque, concepibile una sanatoria dei ricorsi, in quanto, proprio il comportamento dell'ufficio imposte, che costituendosi, si era limitato a rilevare la inammissibilità delle proposte impugnazioni, senza accettare il contraddittorio nel merito della controversia tributaria, aveva dimostrato che l'atto non aveva raggiunto lo scopo perseguito. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 8 marzo 1995 n. 2705 - Pres. Cantillo - Est. Finocchiaro P.M. Bonajuto (conf.) - Ente per la liberazione della Marca Trevignana (avv. Tinelli) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Salimei).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone giuridiche - Agevolazione per gli enti di assistenza e beneficenza - Presupposti - Configurabilità come ente non avente per oggetto l'esercizio di attività commerciale - Necessità - Rilevanza dell'esercizio dell'attività.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, art. 6 lett. g) e h); d.P.R. 29 settembre 1973 n. 598, art. 2, lett. c).

*Perché possa riconoscersi spettante l'agevolazione dell'art. 6 lett. g) e h) del d.P.R. n. 601/1973 è almeno necessario che il soggetto possa qualificarsi, ai fini dell'art. 2 lett. c) del d.P.R. n. 598/1973, come ente non avente per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali sulla base dell'attività in concreto esercitata piuttosto che dal fine statutario astrattamente dichiarato (1).*

(1) Massima da condividere. Notevole l'affermazione che ai fini della qualificazione dell'ente, l'attività in concreto esercitata prevale sul (diverso) fine statutario dichiarato.

(*Omissis*) Con l'unico complesso motivo di ricorso si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 6, comma 1, lett. *f*) ed *h*), del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 601; dell'art. 2, lett. *b*) e *c*) del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 598 e dell'art. 51 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, in relazione all'art. 51 della l. 17 luglio 1890 n. 6972, nonché all'art. 2195 c.c. ed agli art. 88, comma 2, lett. *b*), 108, comma 1, t.u. delle imposte sui redditi recato dal d.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917, questi ultimi applicabili ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42; nonché omessa e contraddittoria motivazione circa punti decisivi della controversia (art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.).

Rileva l'Ente ricorrente:

— che la Commissione ha confuso l'oggetto dell'attività dell'ente con le finalità istituzionali dell'ente stesso, che ne hanno giustificato il riconoscimento quale ente pubblico di assistenza e di beneficenza ex art. 51 della l. n. 6972 del 1890;

— che l'aver voluto restringere l'ambito applicativo dell'agevolazione di cui all'art. 6 del d.P.R. n. 601 del 1973, in assenza di univoci parametri normativi, solo agli enti che non svolgono attività commerciale, appare sicuramente errato, stante l'inclusione nel novero dei soggetti cui certamente spetta la suddetta agevolazione di enti che svolgono in via principale attività commerciale;

— che manca nella decisione impugnata una qualsivoglia valutazione sulla valenza risolutiva della questione controversa del riconoscimento dell'ente come ente di assistenza e beneficenza, ai sensi della legge Crispi del 1890;

— che quello che rilevava non era tanto se l'attività avesse natura commerciale o meno, quanto se, nella specie, fosse ravvisabile un ente di assistenza o di beneficenza o un ente a questo assimilato;

— che l'art. 2195 c.c., come richiamato dall'art. 51 del d.P.R. n. 597 del 1973, contempla tra le attività obiettivamente commerciali non tutte le attività di produzione di beni e servizi, ma solo quelle di produzione industriale di detti beni e servizi, mentre nella specie la Commissione aveva omesso ogni indagine sul carattere *industriale* o meno dell'attività svolta;

— che l'assenza dello scopo di lucro rilevava ai fini della qualificazione di esso ricorrente quale ente di assistenza e beneficenza ovvero di ente assimilato;

— che l'attività principale, in vista delle finalità istituzionali dell'ente, ben può rivestire (anche) il carattere di attività di « assistenza e beneficenza », rilevante ai fini dell'art. 6, del d.P.R. n. 601 del 1973, dal momento che l'attività commerciale può rivestire, dal punto di vista tributario,

a certe condizioni, anche il carattere di attività di assistenza o beneficenza:

— che l'aspetto finalistico dell'attività, quale enunciata nello statuto, risponde ad una precisa funzione di rilevanza costituzionale, ponendosi in collegamento diretto con il principio solidaristico, mentre la circostanza che i destinatari degli alloggi sono le famiglie meno abbienti induce a ritenere che tale attività presenta tutti i caratteri della *beneficenza*;

— che esiste un rapporto di strumentalità diretta tra le finalità benefiche dell'ente e le attività materiali attraverso le quali si realizzano le finalità stesse di esso ricorrente;

— che il T.U.I.R. all'art. 88, comma 2, esclude la natura di attività commerciali, nello svolgimento di attività « previdenziali, assistenziali e sanitarie da parte di enti pubblici istituzionali esclusivamente a tale fine », con ciò confermando che è ben possibile ipotizzare un'attività obiettivamente commerciale, che rilevi agli effetti fiscali, come attività non commerciale nel caso proprio dell'esercizio di attività assistenziale da parte di un ente pubblico all'uopo istituito.

Il complesso motivo di ricorso è infondato.

Come questa Corte ha rilevato in altra occasione (cfr. Cass. 29 marzo 1990 n. 2573) con l'istituzione dell'IRPEG (d.P.R. 29 settembre 1973 n. 598) è stata disposta la riduzione alla metà dell'imposta per talune categorie di soggetti (art. 6 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 601).

La sola natura del soggetto non è però sufficiente per l'attribuzione dell'esenzione.

L'art. 6 del d.P.R. n. 601 del 1973 deve infatti essere interpretato in relazione alle norme del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 598, che indicano il presupposto (art. 1) e i soggetti passivi (art. 2) dell'IRPEG.

Dopo che l'art. 1 ha indicato il presupposto dell'imposta sui redditi, continuativi od occasionali, provenienti da qualsiasi fonte, l'art. 2, nell'individuazione dei soggetti passivi, pone chiaramente l'accento sull'attività esercitata e fonda la distinzione — tra enti commerciali (comma 1, lettera *b*) ed enti non commerciali (comma 1, lettera *c*) — sul criterio oggettivo della prevalenza o meno dell'esercizio di attività commerciale, indipendentemente dal fine statutario astrattamente dichiarato.

Viene cioè posta in primo piano la natura oggettiva dell'attività e — dovendosi coordinare l'art. 6 del d.P.R. n. 601 del 1973 con le disposizioni dettate in via generale dall'art. 2 del d.P.R. n. 598 del 1973 — la norma agevolativa è delimitata nel senso che, perché questa possa operare, è necessario che il soggetto si possa collocare fra quelli di cui all'art. 2, comma 1, lettera *c*) (enti non aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali), perché l'esercizio di tale

attività in via esclusiva o principale elimina in radice il presupposto dell'agevolazione.

Tale collocazione, cioè, costituisce un prerequisite per accedere — sussistendo le altre condizioni — all'agevolazione medesima.

La natura dell'attività in concreto esercitata (elemento oggettivo) prevale — come è stato osservato nella stessa decisione — sul fine dichiarato (elemento soggettivo) anche se si tratta di fine non di lucro, dal momento che lo scopo di ripartire, oppure no, utili ai partecipanti all'iniziativa commerciale costituisce un momento successivo alla produzione degli utili stessi, che non fa venire meno il carattere commerciale dell'attività e non rileva ai fini tributari, essendo indifferente la destinazione che venga data agli utili eventualmente prodotti.

Qualora l'esercizio di attività commerciale costituisce l'oggetto esclusivo o prevalente del soggetto, questo deve collocarsi fra quelli indicati nell'art. 2, comma 1, lettera *b*) e, per ciò solo, non può essere compreso fra quelli che beneficiano dell'agevolazione di cui all'art. 6 del d.P.R. n. 601 del 1973.

Ove l'attività risulti non esclusivamente o non prevalentemente commerciale ed il soggetto può per ciò rientrare fra quelli che astrattamente beneficiano dell'agevolazione, questa non deve ritenersi applicabile necessariamente.

Anche l'art. 2, comma 1, lettera *c*) fa riferimento all'attività esercitata da parte di soggetti che, in quanto non svolgono in via esclusiva o prevalente attività commerciale, possono beneficiare dell'agevolazione quando siano astrattamente ricomprensibili fra quelli indicati nell'art. 6 del d.P.R. n. 601 del 1973, con la conseguenza che pur se tali soggetti sono identificati e qualificati in base ai fini che istituzionalmente perseguono, occorre che l'attività commerciale svolta sia, con quel fine, in un rapporto di strumentalità diretta ed immediata.

Tale rapporto di strumentalità deve essere accertato dal giudice del merito — ed il relativo accertamento, ove, come nella specie, sia logicamente e congruamente motivato, è incensurabile in sede di legittimità — sicché lo stesso viene ad essere correttamente escluso quando si tratta di attività volta al procacciamento di mezzi economici, ove, per l'intrinseca natura di essa o per la sua estraneità rispetto al fine, non sia con esso coerente, in quanto indifferentemente utilizzabile per il perseguimento di qualsiasi altro fine; quando, cioè, si tratti di un'attività volta al procacciamento di mezzi economici da impiegare in un'ulteriore attività direttamente finalizzata, quest'ultima, al raggiungimento dei fini istituzionali.

Dare esclusivo rilievo ai predetti fini si risolverebbe in un'incontrollabile estensione dell'agevolazione tributaria contro il carattere eccezionale di essa e nella possibilità, per il soggetto, di preconstituirsì il regime

fiscale più conveniente in contrasto con il principio di effettività dell'imposizione tributaria.

È, pertanto, ultronea ogni discussione rivolta ad accertare se sia o meno intervenuto il riconoscimento dell'ente come ente di beneficenza o assistenza, ai sensi della legge del 1890.

Nel caso di specie, come risulta dalla precedente esposizione, l'ente ricorrente svolge attività esclusivamente commerciale e, pertanto, correttamente la decisione impugnata ha escluso la spettanza dell'agevolazione, senza che rilevi che l'oggetto dell'attività costituisca un mezzo per il raggiungimento di fini che, astrattamente, potrebbero dar luogo all'esenzione. (*Omissis*)

**CORTE DI CASSAZIONE**, sez. I, 25 marzo 1995 n. 3574 - *Pres. Cantillo - Est. Grieco - P.M. Di Salvo (diff.) - Ministero delle Finanze (Avv. Stato Bafile) c. Soc. STAR (avv. Biamonti)*.

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Interessi compensativi non costituenti reddito di capitale - Non sono componenti del reddito di impresa.**

(d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, artt. 41, 44, 52; cod. civ. art. 2425 bis).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Interessi compensativi non costituenti reddito di capitale - T.U. delle imposte sui redditi 22 dicembre 1986 n. 917 - Applicabilità agli esercizi anteriori ex art. 36 d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42 - Dichiarazione validamente presentata - Concetto.**

(t.u. 22 dicembre 1986 n. 917, art. 56; d.P.R. 4 febbraio 1988 n. 42, art. 36).

*Gli interessi che non costituiscono reddito di capitale (nella specie interessi compensativi sul rimborso di imposte) non sono nemmeno componenti del reddito di impresa, sebbene facciano parte del conto dei profitti e delle perdite (1).*

*Agli effetti della applicazione delle norme del nuovo t.u. delle imposte sui redditi ai periodi di imposta anteriori ex art. 36 del d.P.R. 4 feb-*

---

(1) La prima massima non persuade. Il senso dell'art. 44 del d.P.R. n. 597/1973 viene stravolto: se gli interessi e i proventi dell'art. 41 non costituiscono reddito di capitale perché sono componenti del reddito di impresa, ciò non significa affatto che soltanto questi interessi e proventi possono far parte del reddito di impresa. Se non fosse già insito nella normativa del 1973 il principio che nel reddito di impresa confluiscono tutti gli interessi di cui all'art. 2425 bis codice civile, sarebbe inspiegabile, contraddittoria e perfino di dubbia legittimità la norma dell'art. 56 del nuovo t.u.

*braio 1988 n. 42, per dichiarazione validamente presentata deve intendersi la dichiarazione avente caratteri oggettivi di validità, quale atto riferibile al contribuente ritualmente acquisito (2).*

(*Omissis*) Con la prima censura, l'Amministrazione finanziaria dello Stato denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 6, 44, 52 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, dell'art. 5 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 598 e dell'art. 4 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 599, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. Deduce, in particolare, che la decisione impugnata ha completamente omesso di porsi e di esaminare la vera questione sottoposta al suo esame: se gli interessi maturati sui crediti per rimborso di imposte, pur non imponibili come reddito da capitale ex art. 41, siano imponibili come componenti del reddito di impresa ex art. 52 del d.P.R. 597/73.

Sottolineando che la norma tributaria non definisce il reddito di impresa, limitandosi a rinviare alla nozione di « utile netto » alla stregua delle risultanze del « conto dei profitti e delle perdite » (ferme le variazioni espressamente stabilite), sostiene la necessità di « trasportare » l'utile nel reddito al fine di determinare il reddito di impresa. Dalla considerazione che in ogni conto dei profitti e delle perdite devono comprendersi tutti gli interessi (art. 2425 *bis*, nn. 5, 6, 7, 8, 9 c.c.), essendo illecito il non comprendervi quelli sulle imposte rimborsate, deduce, in assenza di deroghe al citato art. 52, primo comma, che gli interessi che figurano nel conto devono far parte dell'attivo ai fini del reddito di impresa. E mentre non avrebbe rilievo che gli interessi compensativi non sono considerati per la determinazione dell'imposta sul reddito di capitale, afferma che le società commerciali producono in ogni manifestazione reddito di impresa soggetto alle regole del titolo V e non dei titoli II e III. Esaminando, poi, la disciplina relativa al reddito degli immobili non strumentali, sottolinea che solo per particolari esigenze il legislatore ha ritenuto di determinarlo con gli stessi criteri previsti dal titolo II (art. 52, 2° comma), disponendo che nel conto economico non siano considerati proventi e costi relativi agli immobili ma inseriti, in sostituzione, i redditi catastali o quelli fondiari. Ora, sostiene l'Amministrazione ricorrente, poiché nel titolo V non esistono norme particolari per i proventi del capitale, deve valere per essi, senza limitazione, il principio della imposizione con riferimento al conto dei profitti e delle perdite. Le conclusioni della ricorrente si concretano nel rilievo che la

---

(2) La seconda massima è da condividere pienamente e cade a proposito per eliminare dubbi sulla identificazione della valida dichiarazione talvolta ricercata in una confusa sequenza di atti. Per la esatta interpretazione dell'art. 36 del d.P.R. n. 42/1988 si veda Corte Cost. 17 febbraio 1994 n. 38.

molteplicità delle differenze tra reddito di capitale e componente del reddito di impresa osta all'applicazione, nel campo della impresa, del regime stabilito nel titolo II, con la conseguenza che la distinzione tra interessi compensativi, corrispettivi e moratori deve essere ignorata per assoggettare tutti gli interessi al medesimo regime. A conferma della esattezza della tesi, la ricorrente sottolinea che l'art. 56, comma terzo, del nuovo t.u. delle imposte sui redditi specifica che gli interessi, anche diversi da quelli che producono redditi di capitale secondo le lettere *a*) e *b*) dell'art. 41, concorrono alla formazione del reddito di impresa, e la norma avrebbe il fine di chiarire quanto già era nel sistema, sicché tutto ciò che è proprio del conto dei profitti e delle perdite confluisce nel reddito di impresa. E mentre il citato art. 41 non avrebbe alcuna influenza su di esso, l'art. 44, dopo aver chiarito che gli interessi ed altri proventi percepiti dall'imprenditore non costituiscono redditi di capitale, non stabilisce affatto che questi proventi vanno imputati nel reddito di impresa secondo le regole stabilite per il reddito di capitale.

È agevole cogliere nella esposizione dell'Amministrazione finanziaria l'intento di ricondurre la questione insorta con la contribuente STAR nell'ambito dell'art. 44 del d.P.R. 597/73 sottolineando che se può affermarsi che gli interessi per crediti di imposta, non essendo dovuti a titolo moratorio e non derivando dall'impiego di capitale (servendo, infatti, a compensare i contribuenti dell'esborso pecuniario effettuato precedentemente con il versamento all'erario di danaro non dovuto) non possono, legittimamente, essere inclusi nei redditi di capitale di cui all'art. 41 citato, sarebbe innegabile che il credito di imposta costituisce, in ogni caso, reddito d'impresa e, come tale, concorre alla base imponibile con riferimento al tempo anteriore al d.P.R. 917/86 e, quindi, anche per il periodo antecedente all'1-1-88, data in cui la questione è stata normativamente risolta nel senso della assoggettabilità.

Le deduzioni e le conclusioni della ricorrente non possono essere condivise atteso che neppure la qualificazione proposta muta i termini della questione né, conseguentemente, le conclusioni sull'argomento.

Sta di fatto che anche al reddito di impresa si applica la disciplina dell'art. 41 dal momento che l'art. 44 — cui la ricorrente si richiama per sorreggere la propria impostazione — prevede che « non costituiscono reddito di capitale, in quanto componenti del reddito d'impresa, gli interessi e gli altri proventi di cui all'art. 41 ». In definitiva, la disciplina dell'art. 41 è applicabile anche per la « determinazione » del reddito di impresa « di cui entrano a far parte tutti (e solo) gli interessi costituenti redditi di capitale » (cfr. Cass. 7091/90. Sicché deve ribadirsi, in piena adesione alla citata sentenza, che come l'art. 41 non comprende tra i redditi di capitale gli interessi maturati sui crediti di imposta, così il reddito di impresa non comprende quegli interessi.



L'affermazione trova la sua logica, ancora una volta, nel concetto di « reddito » (sia di capitale che di impresa). Esso non sussiste se la « posta » compensa l'esborso pecuniario in precedenza effettuato versando al fisco una somma di danaro che deve essere restituita. L'interesse relativo ha, essenzialmente, la funzione di recuperare l'originario valore. Di conseguenza, è irrilevante, al fine qui considerato, la iscrizione nel « conto dei profitti e delle perdite ». Al riguardo, va chiarito che il principio generale enunciato dall'art. 52 del d.P.R. 597/73 — secondo cui il reddito di impresa comprende ogni elemento del « conto profitti e perdite » e, quindi, gli interessi di ogni credito — cede alla specifica previsione dell'art. 44 laddove distingue, espressamente, tra gli interessi, considerandone solo alcuni per la determinazione del reddito di impresa. E proprio la nuova disciplina (art. 56 d.P.R. n. 917/86) conferma la correttezza della interpretazione accolta da questa Corte.

La censura va, dunque, respinta.

Con il secondo motivo, l'Amministrazione ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 36 del d.P.R. 4-2-1988 n. 42 con riferimento all'art. 56 del t.u. 22-12-1986 n. 917; dell'art. 112 c.p.c.; dell'art. 74 del d.P.R. 29-9-1973 n. 597, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.

Deduce, in particolare, che l'art. 56 del nuovo t.u. delle imposte sui redditi stabilisce che gli interessi di ogni specie, anche se non imponibili come reddito di capitale, concorrono alla formazione del reddito di impresa. Per effetto dell'art. 36 del d.P.R. n. 42/88, la STAR S.p.A., presentando valide dichiarazioni comprensive degli interessi del suo reddito di impresa, si era, comunque, conformata alla nuova disciplina. Nella decisione impugnata, tuttavia, escluso il presupposto della dichiarazione « valida e conforme » al t.u. dell'86, si era ritenuto inapplicabile il citato art. 36 sia perché gli interessi degli anni '83 ed '84 erano stati inclusi nel « conto profitti e perdite » dell'85 con « un non consentito differimento temporale contrario al principio di competenza » sia perché gli interessi dell'85 avevano formato oggetto di dichiarazione solo per « ragioni tuzioristiche », dichiarazioni tempestivamente corrette con le istanze di rimborso del gennaio '87 e dell'aprile '88.

Secondo la ricorrente, la prima considerazione viola la regola della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, atteso che la STAR S.p.A. non aveva preteso il rimborso perché la sua dichiarazione non rispettava il principio di competenza (art. 74 del d.P.R. n. 597/93) né aveva dedotto che quella violazione inficiava la dichiarazione agli effetti dell'art. 36 del d.P.R. n. 42/88. Al riguardo, l'Amministrazione sostiene che la validità della dichiarazione di cui all'art. 36 deve intendersi nel suo carattere formale, non sostanziale; e che, erroneamente, è stata affermata la violazione del principio di competenza con la dichiarazione per l'85 laddove aveva incluso gli interessi sul rimborso dell'IVA con-

cernente gli anni '83 ed '84. In effetti, non solo la STAR S.p.A. aveva legittimamente incluso nella dichiarazione dei redditi dell'anno '85 gli interessi sui crediti IVA degli anni '83 ed '84, ma, comunque, la contribuente non potrebbe pretendere di sottrarsi alla imposizione in base al principio di competenza, atteso che se il reddito è stato conseguito e non è stato correttamente portato nel conto economico e nella dichiarazione, deve essere incluso nel conto dell'anno successivo e dichiarato conseguentemente, per non consumare una evasione. La dichiarazione conforme all'art. 56 del nuovo t.u. (917/86) era, dunque, secondo l'Amministrazione, valida.

Rilevato, poi, che la dichiarazione, in quanto effettuata, era di per sé impegnativa e non poteva essere tempestivamente corretta dalle istanze di rimborso, la ricorrente sottolinea che a queste non poteva essere riconosciuto alcun effetto ai fini dell'art. 36 del d.P.R. n. 42/88 atteso che il riferimento alle dichiarazioni « validamente presentate » doveva, e deve, essere inteso in senso proprio e, quindi, giammai potrebbe intendersi come « dichiarazione valida » una domanda di rimborso: atto, per sua natura, di contenuto difforme dalla dichiarazione, inidoneo a modificarla,

La censura, giuridicamente corretta, va accolta.

Preliminarmente, deve sottolinearsi che le eccezioni di inammissibilità proposte dalla controricorrente in riferimento al dedotto « giudicato »; alla « novità » della questione; alla natura « di fatto » che connoterebbe, sul punto, la decisione impugnata, sono prive di consistenza.

Quanto alla prima eccezione, è agevole rilevare che, contrariamente alla tesi della resistente, la questione della conformità della dichiarazione allo « jus superveniens » ha formato oggetto dei vari gradi del giudizio innanzi alle Commissioni tributarie nell'ambito del più generale tema della tassabilità degli interessi e che la Commissione tributaria Centrale ha esaminato specificamente il punto escludendo detta conformità.

Orbene, ricordato che allorché occorre verificare il c.d. « giudicato interno » per l'asserita mancata impugnazione di una statuizione affermata nella « decisione » del precedente giudizio, la Corte di legittimità ha il potere-dovere di interpretare direttamente ed autonomamente la « decisione » e gli atti del procedimento per stabilire se sia venuta meno la potestà giurisdizionale e siano insorte le corrispondenti preclusioni, deve rilevarsi, nella specie, che innanzi alla Commissione di 2° grado si discusse della conformità della dichiarazione alle nuove norme e, quindi, della tassabilità degli interessi anche compensativi e che la Commissione decise per la « non conformità ».

Ora, poiché la parte ricorrente (A.F.) impugnò la decisione nel suo complesso, in quanto tendeva a fare affermare nel successivo giudizio la tassabilità degli interessi alla stregua dello « jus superveniens », allegando, quindi, la necessaria conformità, è conseguenziale la esclusione

del dedotto « giudicato » posto che esso non poteva certo essersi formato né — inammissibilmente — su una qualche specifica « argomentazione » né, comunque, mentre era incontestabilmente in atto la dimostrazione della più generale tesi della tassabilità, fulcro della difesa dell'Amministrazione. In definitiva, è innegabile che l'A.F. aveva inteso, in tutti i gradi del giudizio, sostenere la tassabilità degli interessi e, dunque, è privo di fondamento sia il richiamo alla figura del « giudicato interno » sia la eccezione di novità della tesi.

Sulla eccezione di inammissibilità per essere quello della CTC un accertamento di fatto, incensurabile in sede di legittimità, va — preliminarmente — considerato che se è conforme al diritto ed ai principi affermati da questa Corte che la interpretazione delle domande, delle eccezioni e delle deduzioni delle parti concreta un giudizio di fatto, proprio del giudice del merito, è anche vero che l'affermazione non concerne il caso in cui si deduce, come nella specie, che tale interpretazione ha determinato un vizio riconducibile all'art. 112 c.p.c., in ragione del quale il giudice non deve pronunciare oltre i limiti della domanda. In tal caso, la Corte di legittimità è, secondo ripetute decisioni (cfr. Cass. 1988/93; 5383/90; 1689/84), giudice del fatto ed ha il potere-dovere di procedere direttamente all'esame ed all'interpretazione degli atti.

Orbene, da una siffatta indagine emerge che la valutazione della CTC si è risolta in una violazione di legge laddove ha ritenuto che il giudizio di conformità della dichiarazione annuale del contribuente alle disposizioni normative del t.u. del 4 febbraio 1988 n. 42 dovesse essere effettuata non già — come dovuto — con criteri oggettivi, bensì ricercando la volontà del contribuente, conferendo ad essa un rilievo che, per la particolare questione, non poteva sussistere. Con l'art. 36 del d.P.R. n. 42/88 — di cui l'Amministrazione finanziaria assume la violazione e la falsa applicazione — il legislatore, nell'intento dichiarato di correggere e coordinare, sistematicamente e formalmente, in via attuativa e transitoria, il t.u. delle imposte sui redditi, approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917, ha stabilito che « le disposizioni del testo unico non considerate nei precedenti articoli di questo capo hanno effetto anche per i periodi di imposta antecedenti al primo periodo di imposta successivo al 31 dicembre 1987, se le relative dichiarazioni, validamente presentate, risultano ad esse conformi ». E, dunque, il criterio di valutazione deve essere, all'evidenza, obiettivo e non volto, come ha erroneamente ritenuto la Comm. trib. cent., ad individuare erronei adempimenti procedurali ed irregolarità formali o la volontà finale del contribuente, fino a sottolineare che l'intento tuzioristico sottraeva quelle dichiarazioni alla portata della norma (art. 36). Confermando, poi, tale erronea impostazione con l'affermazione che le istanze di rimborso valevano a dimostrare la insussistenza della « volontà » di conformarsi alla nuova normativa.

In effetti, la verifica, al fine di constatare la conformità delle dichiarazioni alle nuove norme, deve limitarsi al carattere oggettivo di validità: di atto riferibile al contribuente, ritualmente acquisito, che, per il suo «obiettivo» contenuto induca ad un giudizio di conformità con il diritto sopravvenuto, indipendentemente «dall'intento adesivo» del contribuente (temporalmente improbabile). Questo è, dunque, il controllo che il giudice di rinvio deve compiere, alla stregua dei criteri enunciati. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 3 aprile 1995 n. 3901 - Pres. Cantillo - Est. Graziadei - P.M. Martone (conf.) - Nathan (avv. Tinelli) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Sciafani).

**Tributi erariali diretti - Imposta locale sui redditi - Attività di lavoro autonomo assimilabile a quella di impresa - E' soggetta all'imposta.**  
(d.P.R. 29 settembre 1973 n. 599, art. 1).

*Il lavoro autonomo può essere soggetto all'ILOR quando sia assimilabile al reddito di impresa; per la valutazione della assimilabilità si deve tener conto del risultato economico (1).*

(*Omissis*) Il reddito di lavoro autonomo, quale quello derivante dall'esercizio di professione intellettuale, è soggetto ad ILOR, nella normativa applicabile «ratione temporis» — e cioè ai sensi dell'art. 1 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 599, nel testo risultante dalla declaratoria di parziale illegittimità di cui alla sentenza della Corte Costituzionale n. 42 del 1980 — ove sia assimilabile al reddito d'impresa.

Per detta tassazione, quindi, non si richiede che l'opera del professionista perda radicalmente i caratteri del lavoro intellettuale ed assuma i connotati tipici dell'esercizio dell'impresa «ex» art. 2195 cod. civ., ovvero dell'impresa delineata dall'art. 51 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, con riferimento al citato art. 2195 (nozioni non trasferibili «sic et simpliciter» nella disciplina dell'ILOR, senza travalicarne i limiti di costituzionalità, come precisato da Cass. S.U. n. 9459 del 10 agosto 1992); influente, al fine indicato, è la somiglianza del risultato economico, vale a dire l'affinità con il reddito d'impresa del complessivo provento di quell'attività.

---

(1) Decisione di evidente importanza che rafforza i timidi tentativi già comparsi (Cass. 28 maggio 1990 n. 4969, in *Boll. trib.*, 1990, 1581; 20 novembre 1991 n. 12444, in questa *Rassegna*, 1991, I, 605).

Tale somiglianza od affinità del « prodotto » sussiste, come più volte rilevato da questa Corte (v., da ultimo, sent. n. 8602 dell'11 agosto 1993, e, proprio in fattispecie inerente alla gestione di laboratori di analisi, sent. n. 12444 del 20 novembre 1991), quando il reddito non sia prevalente frutto di attività professionale, sia pure con gli apporti di materiali, macchinari o prestazioni altrui che si rendano necessari od opportuni per la migliore e più proficua esplicazione delle energie intellettuali, ma sia ricollegabile, per la maggior parte, all'utilizzazione ed al coordinamento di capitali e di lavoro di terzi, di modo che l'opera professionale rimanga relegata a componente non predominante, per quanto indispensabile, di incassi configuranti il profitto di un'autonoma struttura organizzativa.

La suddetta equiparabilità non viene meno per il fatto che, in un laboratorio di analisi avente le dimensioni sopra menzionate, il medico-titolare svolga (e debba svolgere in quanto munito della prescritta abilitazione professionale) la porzione più qualificante, pure sotto il profilo della responsabilità, delle prestazioni rese alla clientela, come la redazione e la firma dei referti e delle diagnosi sull'esito dei prelievi e degli esami eseguiti da dipendenti e collaboratori; in relazione a servizi, che esorbitino, per consistenza e quantità, dalle capacità lavorative del professionista (ancorché coadiuvato da attrezzature e collaboratori), ed esigano coordinati interventi di terzi, con il supporto di proporzionate strutture, la partecipazione del professionista medesimo ad una delle fasi della « produzione » non può incidere sulla qualificazione del reddito globale, che rimane profitto della complessiva organizzazione, non del singolo fattore produttivo. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, sez. un., 10 aprile 1995 n. 4128 - *Pres. Favara - Est. Baldassarre - P.M. Di Renzo (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Favara) c. Spadaro.*

**Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Imposta complementare - Solidarietà - Esclusione quando il fatto determinante dell'obbligazione è imputabile ad una sola parte - Art. 55 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634 e art. 57 t.u. 26 aprile 1986 n. 131 - Applicabilità agli atti ricadenti sotto il vigore del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269 - Esclusione.**  
(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269 art. 93; d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634, artt. 55 e 77; t.u. 26 aprile 1986 n. 131, artt. 57 e 79).

*In ordine ad un atto registrato sotto il regime del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, per l'imposta di registro dovuta a seguito di decadenza da agevolazione tributaria, trova applicazione, anche se la decadenza derivi da fatto imputabile ad uno solo dei contraenti, l'art. 93 del detto r.d.*

*in base al quale sono solidalmente tenute al pagamento tutte le parti contraenti, indipendentemente dalla natura principale, complementare o suppletiva dell'imposta, restando esclusa sia l'applicabilità dell'art. 55, quarto comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634, sia della stessa norma riprodotta nell'art. 57, quarto comma, del t.u. 26 aprile 1986 n. 131 (1).*

(Omissis) 1. Con l'unico motivo l'Amministrazione finanziaria denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 57 e 79 del t.u. d.P.R. 24 aprile 1986 n. 131 e degli artt. 7 e 93 del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, nonché omesso esame di punto decisivo, assume che la norma innovativa dell'art. 55, comma quarto, del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634, che — al pari dell'art. 57 del t.u. cit. — esclude, per il pagamento dell'imposta complementare di registro, la solidarietà della parte contraente a cui la stessa imposta non sia imputabile, non opera con riguardo agli atti registrati (come nel caso in esame) secondo il regime previgente, posto che la regola della solidarietà, già prevista dall'art. 93 cit., non è derogata dalla disposizione transitoria di cui all'art. 79 del d.P.R. n. 131/86.

In ordine alla questione così posta è insorto tra sentenze rese dalla Sezione prima civile di questa Corte il contrasto, che ha determinato la trattazione del ricorso a Sezioni Unite.

Il dissenso si rinviene anche nella giurisprudenza della Commissione tributaria centrale, tanto che nella stessa udienza è venuta all'esame del collegio la decisione (Sez. XIV, 14 novembre 1988 n. 7597) riguardante fattispecie del tutto analoga alla presente, ma decisa in modo difforme nel terzo grado di merito ed impugnata, quindi, dai contribuenti.

2. Il contrasto trova origine nella interpretazione dell'art. 79 d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131.

La disposizione transitoria dettata dal primo comma dell'art. 79 ribadisce innanzitutto la regola generale del « tempus regit actum », limitando l'applicabilità delle disposizioni modificative, correttive ed integrative di quelle anteriormente vigenti agli atti successivi alla data di entrata in vigore del testo unico approvato con tale decreto.

Stabilisce poi, in via di eccezione, che le disposizioni più favorevoli ai contribuenti hanno effetto anche per gli atti, scritture e denunce anteriori, relativamente ai quali alla predetta data sia pendente contro-

---

(1) Si prende atto della composizione del conflitto fra le Sezioni. La sentenza non precisa espressamente se la regola enunciata valga anche nel caso che il fatto che dà luogo alla imposta complementare (la decadenza dalla agevolazione) si sia verificato dopo l'entrata in vigore del d.P.R. n. 634 o addirittura del t.u. n. 131; sembrerebbe tuttavia implicita la risposta affermativa.

versia o non sia ancora decorso il termine di decadenza dell'azione della finanza.

Movendo dalla comune e non contestabile premessa che costituisce disposizione più favorevole quella che esclude la solidarietà della parte contraente, a cui non sia imputabile la decadenza di un beneficio fiscale e la relativa maggiore imposta, e dall'accertamento in fatto della esclusiva addebitabilità della decadenza, nei singoli casi, alla parte acquirente, i precedenti in questione divergono nella determinazione della categoria degli atti « anteriori ».

Essa dovrebbe comprendere, secondo un primo orientamento, espresso dalle sentenze 13 novembre 1991 n. 12127, 29 aprile 1992 n. 5156, 1° giugno 1992 n. 6615 e 22 settembre 1993 n. 9663, gli atti registrati sotto il vigore della legge n. 3269 del 1923.

L'ultima pronuncia si fonda sulla negazione della portata innovativa o modificativa della norma dell'art. 57, in quanto meramente riproduttiva, in un testo unico di semplice compilazione, di quella dell'art. 55 del d.P.R. n. 634/72; per cui il raffronto, al fine di individuare la disposizione più favorevole, dovrebbe essere fatto tra la disciplina dettata dai due articoli citati e quella anteriore, che prevedeva la solidarietà delle parti in ogni caso.

Le pronunce più remote pervengono alla stessa conclusione, ma per diversa ragione, considerando cioè che la norma transitoria dell'art. 77 del d.P.R. n. 634/72 aveva lasciato in vita, relativamente agli atti per i quali pendeva controversia, la previgente piena solidarietà; sicché rispetto a questa risultava innovativa e più favorevole la disposizione dell'art. 57 del d.P.R. n. 131/86.

Entrambe le argomentazioni sono state contraddette dalle ragioni che sorreggono le sentenze 27 gennaio 1993 n. 1017 e 28 marzo 1984, secondo le quali per normativa anteriore, ai sensi dell'art. 79, deve intendersi soltanto quella entrata in vigore con la riforma del 1972/73.

3. Osservando le Sezioni unite che, non diversamente dai casi decisi con tutte le citate pronunce, la registrazione dell'atto, che ha dato luogo alla presente controversia, è avvenuta sotto il vigore e con l'applicazione dell'abrogato art. 93 del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269 (approvazione della legge del registro) e che la controversia medesima era pendente alla data di entrata in vigore del d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131.

L'art. 55 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634 ha modificato l'art. 93 cit., escludendo la solidarietà in precedenza prevista a carico delle parti contraenti per l'imposta complementare, facendone carico esclusivo alla parte a cui è imputabile il fatto generatore dell'ulteriore contribuzione.

La norma sopravvenuta, certamente più favorevole al contribuente, non poteva, data l'espressa previsione del successivo art. 77, trovare applicazione per gli atti registrati in data anteriore al 1° gennaio 1973.

Essa è stata testualmente riprodotta nel citato art. 57 del t.u. del 1986.

Poiché la coincidenza delle norme vigenti, dopo la riforma, in materia di imposta di registro con quelle raccolte nel testo unico non è totale, deve escludersi che esso abbia l'asserita natura (e funzione) di mera compilazione e ammettersi invece che nello stesso possano rinvenirsi norme correttive, modificative o integrative delle prime.

Difatti l'art. 1, terzo comma, della legge 12 aprile 1984 n. 68, prorogata dalla legge 24 dicembre 1985 n. 777, espressamente dispone che nei testi unici da emanare « possono essere apportate, tanto alle norme delegate quanto a quelle di leggi ordinarie, le modificazioni necessarie per attuare il coordinamento sistematico secondo principi unitari e per prevenire l'evasione fiscale ».

Accertata la compatibilità del testo unico approvato con il d.P.R. n. 131/86 con norme innovative rispetto a quelle preesistenti, in esso confluite, si spiega la introduzione e la riportata formulazione dell'art. 79.

Si spiegano cioè sia la riaffermazione del principio generale secondo cui il rapporto tributario è regolato dalla legge vigente alla data in cui si realizza il presupposto dell'imposizione e, in tema di imposta di registro, dal regime vigente alla data della formazione dell'atto, senza che rilevino le modifiche normative intervenute al momento della riscossione o esigibilità dell'imposta (principale, complementare o suppletiva), sia la deroga al principio medesimo, consistente, come si è visto, nel sottoporre alle norme più favorevoli i rapporti ancora non definiti; posto che solo in relazione a previsioni nuove rispetto alle norme preesistenti possono configurarsi, nel quadro delle finalità di cui al suddetto terzo comma dell'art. 1 della legge n. 68/84, le disposizioni modificative, correttive o integrative di cui all'art. 79 in esame.

Ma, stante la già rilevata identità di formulazione e contenuto, l'art. 57 del testo unico non può essere considerato più (né meno) favorevole al contribuente dell'art. 55 del d.P.R. n. 634/72.

4. Deve negarsi poi che il raffronto, al fine di ricercare la norma più favorevole, possa essere operato — saltando la disciplina intermedia — tra l'art. 57 cit e l'art. 93 della legge del registro del 1923, in forza di una presunta ultrattività di quest'ultima legge che dovrebbe ricavarsi dall'art. 77, comma secondo, del d.P.R. n. 634 del 1972.

La norma dell'art. 77, infatti, nel prevedere che « i rapporti tributari derivanti da atti formati prima dell'entrata in vigore del presente de-



creto sono regolati dalle disposizioni anteriori, purché il termine stabilito per la richiesta di registrazione non sia ancora scaduto a tale data», non derogava, nella sostanza, al principio di contemporaneità tra formazione dell'atto e legge applicabile, in quanto — alla stregua del non equivoco dato letterale — si limitava ad assoggettare alla nuova disciplina soltanto quegli atti, formati nel vigore dell'abrogata legge del registro, rispetto ai quali la potestà impositiva non era stata ancora esercitata, non essendo ancora scaduto il (breve) termine stabilito per la registrazione; non, di certo, gli atti già registrati con l'applicazione della legge previgente.

Va infine notato che l'assenza di immediato collegamento tra il d.P.R. n. 131 del 1986 e la disciplina anteriore alla riforma tributaria, si ricava anche dall'art. 80, terzo comma, con il quale il legislatore si è dato carico di negare l'introduzione di una disciplina transitoria risalente alla riforma medesima, disponendo che rimangono ferme, in quanto applicabili, le disposizioni dell'art. 77 cit. e dell'art. 6 d.P.R. 6 dicembre 1977 n. 914 (quest'ultima speciale disposizione retroattiva, estranea alla questione in esame).

5. Nella specie risulta definitivamente accertato che la parte acquirente ha dato causa alla decadenza del beneficio, previsto dalla legge regionale (Sicilia) 4 aprile 1969 n. 6 e applicato in sede di registrazione avvenuta in vigenza della legge del registro del 1923. Ma, per le esposte ragioni, la solidarietà per la relativa imposta complementare non poteva essere esclusa.

Ne deriva che il ricorso deve essere accolto, con conseguente cassazione della decisione impugnata e rinvio della causa per nuovo esame ad altra Sezione della Commissione Tributaria Centrale, la quale dovrà applicare il seguente principio di diritto:

« In ordine ad un atto registrato sotto il regime del r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, per l'imposta di registro dovuta a seguito di decadenza da agevolazione tributaria (nella specie quella prevista dalla legge della Regione Sicilia 4 aprile 1969 n. 6 per l'acquisto di immobili destinati alla realizzazione di nuove iniziative industriali), trova applicazione, anche se la decadenza derivi da fatto imputabile ad uno solo dei contraenti, l'art. 93 del detto r.d. n. 3269 del 1923, in base al quale sono solidalmente tenute al pagamento tutte le parti contraenti, indipendentemente dalla natura, principale, complementare o suppletiva dell'imposta, restando esclusa, invece, l'applicazione sia dell'art. 55, quarto comma, della nuova legge di registro approvata con d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634, sia della stessa norma riprodotta nell'art. 57, quarto comma, del t.u., approvato con d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131 ». (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 19 aprile 1995, n. 4381 - Pres. Cantillo - Est Graziadei - P.M. Martone (conf.). - Ministero delle finanze (Avv. Stato Salimei) c. Rodighiero.

**Tributi in genere - Nozione - Redditi derivanti da utilizzo di fatture per operazioni inesistenti - Natura illecita - Tassabilità.**

(art. 1 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597; artt. 1 e 6 d.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917).

*L'art. 1 del d.P.R. 917/86 non ha innovato rispetto alle categorie reddituali elencate dall'art. 1 del d.P.R. 597/73, fra le quali è compresa la categoria residuale dei redditi diversi, destinata a completare l'intera area del possesso di redditi personali tassabili.*

*Il criterio ermeneutico introdotto dall'art. 14 quarto comma della legge 24 dicembre 1993 n. 537, con l'esclusione delle sole ipotesi in cui il profitto del reato sia già stato confiscato, conferma, anche per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore, la tassabilità del pretium sceleris non sottoposto a confisca.*

*La mancanza di un dovere del contribuente di denunciare se stesso come autore di reato, se esclude l'applicabilità di sanzioni per omessa o infedele dichiarazione, non introduce un caso di esenzione e non esclude la tassabilità del provento su basi obiettive (1).*

**(1) La tassabilità dei proventi illeciti.**

L'annosa questione della tassabilità dei proventi illeciti viene decisa dalla Suprema Corte con una sentenza che rovescia l'orientamento negativo assunto negli ultimi anni, e finalmente riconosce il buon diritto dell'Amministrazione finanziaria di tassare tali proventi, ove non confiscati, comunque ne venga a conoscenza.

Per la verità, negli anni '50 e '60 la questione era sembrata pacifica. Con la sentenza 30 luglio 1952 n. 2402 (in *Giur. Cass. Civ.* 1953, III, n. 4144) aveva espresso un convincimento di fondo riassunto nella seguente proposizione: "Il reddito, qualunque sia la sua fonte, per il solo fatto della sua esistenza materiale, è soggetto all'imposta. La illiceità penale o civile dell'attività che lo produce, o la mancanza di una specifica licenza o autorizzazione non fa venir meno la manifestazione economica nella sua oggettività, e quindi l'esistenza del reddito stesso. Né può ammettersi che il reddito ricavato dall'esercizio di attività che concretano illeciti civili o penali debba anche godere dell'esenzione dall'imposta con evidente inammissibile vantaggio di chi la svolge, attuando una inconcepibile sperequazione tributaria nei riguardi di chi il reddito ricava dall'esercizio di attività lecite."

La stessa dottrina si era espressa per la tassabilità; vuoi "... poiché l'aumento di ricchezza costituente il reddito non è, come si è già rilevato, un dato giuridico ma meramente economico, (e) qualunque considerazione che attenga al carattere lecito od illecito dell'attività produttiva del reddito, od in generale alla validità od invalidità dei rapporti giuridici sulla base dei quali si è nel fatto conseguito un vantaggio economico, riesce estranea al diritto tributario" (GIANNINI, *Istituz. dir. trib.*, Milano 1974, pag. 363), vuoi perché "... il tri-

(*Omissis*) Il ricorso è fondato.

L'art. 1 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, istitutivo dell'IRPEF, fissa il presupposto della relativa imposizione nel « possesso di redditi, in denaro od in natura, continuativi od occasionali, provenienti da qualsiasi fonte »; il successivo art. 6 dello stesso decreto, al fine della determinazione della base imponibile, classifica i redditi in fondiari, di capitale, di lavoro, d'impresa, e poi ad essi affianca, come categoria residuale, i « redditi diversi », così comprendendo ogni altra ipotesi di profitto, munito delle indicate connotazioni, ma ricollegabile a fatto generatore non riconducibile in quell'elenco.

Tale presupposto, il quale opera anche per l'ILOR, ai sensi dell'art. 1 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 599 (ove non ricorrono le eccezioni espressamente previste), è stato recepito integralmente e senza modificazioni dal testo unico delle imposte sui redditi approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917; questo, con l'art. 6, ripropone detta elencazione, anche nella parte inerente a « redditi diversi », e, pertanto, quando, con

---

buto può essere collegato anche ad un fatto illecito, il quale ultimo può costituire il presupposto per una prestazione contributiva (tributaria) e per la irrogazione di una sanzione di vario contenuto... Comunque non è da escludere che un medesimo evento possa essere valutato dalla norma tributaria in modo difforme dalla valutazione che di esso può dare una differente norma ad altri fini». (MICHELI, *Corso dir. trib.*, Torino 1989, pag. 14).

I dubbi cominciarono più tardi e, singolarmente, proprio in concomitanza con la diffusione del fenomeno poi sfociato in « tangentopoli ».

Da un lato alcuni giudici di merito, con riferimento al generale obbligo dei contribuenti di dichiarare i propri redditi, ravvisarono un ostacolo insormontabile alla tassabilità nel principio penalistico che nessuno può essere costretto a denunciare se stesso (*nemo tenetur se detegere*), come avverrebbe se, fra i redditi da dichiarare periodicamente, fossero compresi anche i proventi illeciti. Inoltre essi rilevarono che la stessa normativa tributaria si era evoluta nel senso della non tassabilità, andando ad individuare una serie di categorie reddituali tassabili fra le quali non vi è spazio per i proventi illeciti, in quanto la previgente disposizione di cui all'art. 1 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597 che assumeva a presupposto dell'IRPEF i redditi « provenienti da qualsiasi fonte » era stata sostituita dall'art. 1 del t.u. 22 dicembre 1986 n. 917 che fa riferimento alle sole categorie di reddito previste al successivo art. 6. (Emblematica, in tal senso, Corte d'appello di Milano, sez. 1<sup>a</sup>, 8 gennaio 1993 n. 117, in *Boll. trib.* 1993, 608).

Da un altro lato, un orientamento dottrinale e giurisprudenziale di marca più spiccatamente penalistica evidenziava che, essendo i proventi di reato soggetti a confisca, facoltativa od obbligatoria, si prospetterebbe una sorta di alternativa fra due misure, entrambe di carattere « ablatorio ». Altri, nella stessa linea direttiva, distinsero fra illeciti penali ed illeciti puramente amministrativi, per i quali soltanto, mancando la possibilità di confisca, si prospetterebbe la tassabilità ai fini delle imposte dirette.

Largamente minoritaria era divenuta la tesi della tassabilità, ancorché non fosse mancato chi evidenziava che già esistevano fattispecie di tassazione di

l'art. 1, definisce come tassabili i redditi di cui all'art. 6, copre la medesima area del « possesso di redditi » contemplata dalla normativa anteriore.

L'art. 14 quarto comma della legge 24 dicembre 1993 n. 537 dispone che « devono intendersi ricompresi nelle categorie di reddito di cui all'art. 6 del testo unico del 1986 (se in esse classificabili) i proventi derivanti da fatti od atti qualificabili come illecito civile, penale od amministrativo, se non già sottoposti a sequestro o confisca penale ».

Detta interpretazione autentica, con riguardo all'illecito penale implicante confisca, inequivocamente abbraccia sia i casi di confisca facoltativa sia quelli di confisca obbligatoria, rispettivamente delineati dall'art. 240 cod. pen. a seconda che si tratti del prodotto o profitto del reato, ovvero del prezzo del reato stesso; la nozione di « provento », concettualmente idonea ad includere tanto il prodotto o profitto, quanto il prezzo del reato, ed adottata proprio nell'ambito di una norma di collegamento con le previsioni del menzionato art. 240 cod. pen., non

---

proventi illeciti: dalle cosiddette "operazioni inesistenti" che pure vanno sottoposte ad IVA (ved. MANDÒ, *Imposta sul valore aggiunto*, Vicenza 1981, 571) al caso ricorrente dei condoni edilizi, per i quali il pagamento di un contributo è finalizzato a regolarizzare situazioni per definizione illegittime (ved. FORTUNA, *I proventi di attività illecite*, in *Rass. Trib.* 1990, II).

Solo con la pubblicazione della legge 23 dicembre 1993 n. n. 537 il nostro legislatore ha ritenuto di assumere una posizione netta, escludendo dalla tassabilità solo quei proventi illeciti che siano già stati sottoposti a sequestro o confisca penale, e quindi non siano più in possesso del "contribuente".

Senonché ancora una volta si è assistito ad una levata di scudi da parte dei fautori dell'intassabilità, verosimilmente resi più agguerriti dagli incarichi difensivi ricevuti o semplicemente auspicati da parte dei "tangentisti".

Alcuni hanno subito evidenziato l'inciso legislativo che, facendo riferimento alle categorie reddituali ordinarie (redditi fondiari, di capitale, di lavoro dipendente, di lavoro autonomo, d'impresa, e diversi) vi comprende i proventi illeciti "se in esse classificabili"; ipotesi, questa, che sembrerebbe riportare a monte il problema, ove non si tenesse conto dell'amplissima categoria dei redditi diversi, fra cui compaiono i redditi derivanti da obblighi di "fare, non fare e promettere".

Altri hanno inteso l'alternatività fra confisca e tassazione facendo riferimento alla mera suscettibilità di confisca.

Ma soprattutto si è negato che la legge 537/93 avesse valore retroattivo, nonostante la presenza in essa di espressioni significative, e per la verità tipiche delle norme interpretative, come quella "devono ritenersi ricompresi..."

Di tutto ciò sembra aver fatto giustizia questa esemplare pronuncia della Suprema Corte che motivatamente confuta il precedente orientamento della stessa sezione di cui alla sentenza 13 marzo 1993 n. 3028, poi condiviso dalle sezioni unite penali con la sentenza 12 novembre 1993 in causa Cinquegrana.

Prescindendo dalla stessa classificazione dei proventi in questione, che atenevano ad utilizzo di fatture per operazioni inesistenti, e quindi erano riconducibili alle attività imprenditoriali del soggetto, la Suprema Corte ha rite-

può non esprimere l'intento del legislatore di richiamare tutte le ipotesi di confisca.

Peraltro, l'esclusione della tassabilità dei proventi del reato, quando la confisca sia già stata disposta, conferma detto intento, assegnandosi rilevanza alla concreta emanazione del relativo provvedimento, indipendentemente dalla sua derivazione dall'esercizio di facoltà ovvero dall'adempimento di dovere.

Tale interpretazione autentica del testo unico del 1986, anche se priva di portata vincolante rispetto alla disciplina previgente, necessariamente assume valenza di criterio ermeneutico decisivo pure per gli artt. 1 e 6 del d.P.R. n. 597 del 1973, applicabili alla fattispecie, alla luce di quanto sopra osservato circa la loro sostanziale identità con le norme successive, oggetto dell'interpretazione stessa.

Pertanto, sulla scorta dello *ius superveniens*, deve rivedersi l'orientamento giurisprudenziale della non tassabilità del prezzo del reato, seguito da questa Sezione con la sentenza n. 3028 del 13 marzo 1993 (e poi condiviso dalle Sezioni Unite penali con sent. del 12 novembre 1993 in procedimento contro Cinquegrana), e deve affermarsi che anche il *pretium sceleris*, soggetto a confisca obbligatoria, ma in effetti non confiscato (come pacificamente nella fattispecie), integra imponibile ai fini dell'IRPEF e dell'ILOR.

La norma interpretativa del 1993, del resto, si appalesa in linea con la natura della confisca, la quale, facoltativa od obbligatoria, è atto

---

nuto che la stessa categoria di redditi "diversi" abbia natura residuale, e quindi comprenda qualsiasi altro provento non riconducibile alle categorie dei redditi fondiari, di capitale, di lavoro dipendente, di lavoro autonomo e di impresa. Ed aggiunge che l'aver mantenuto in vigore tale categoria esclude qualsiasi rilevanza alla soppressione dell'inciso secondo cui erano tassabili i redditi "provenienti da qualsiasi fonte".

Insomma, non sono redditi solo quelli riconducibili al capitale od al lavoro, secondo la tradizionale ripartizione economica, ma tutti quelli che costituiscono una "ricchezza nuova" per il soggetto che li consegue.

A questa prima considerazione si collega l'ulteriore affermazione della Corte Regolatrice secondo cui l'interpretazione autentica offerta dall'art. 14 della legge 537/93 abbraccia tanto i casi di confisca obbligatoria, quanto i casi di confisca facoltativa previsti dall'art. 240 cod. pen.; con la particolarità che per confisca, si intende quella già materialmente disposta, e forse anche eseguita.

Tale interpretazione vale anche come criterio ermeneutico per le situazioni determinatesi anteriormente all'entrata in vigore del t.u. 917/86, nel senso che anche prima, secondo l'autorevole opinione della Corte, la tassabilità era da ritenersi esclusa in caso di intervenuta confisca, ma permaneva intatta per il caso che il *pretium sceleris* non fosse stato in concreto confiscato, pur potendolo essere.

Solo in questi termini viene recepita la tesi dell'alternatività fra misure ablatorie, come la confisca e la tassazione; e non si manca di aggiungere, in

ablato, cioè trasferisce coattivamente all'erario, *ex nunc*, la cosa o la somma di denaro che ne costituisce oggetto, di modo che riposa sulla premessa che l'una o l'altra siano state in precedenza acquisite al patrimonio dell'autore del reato (così determinando il « possesso di reddito » rilevante ai fini fiscali).

L'evenienza poi del sopraggiungere della confisca dopo la tassazione non può comportare un doppio prelievo, con ingiusto arricchimento dell'Amministrazione; il verificarsi di tale situazione, infatti, travolgerebbe « a posteriori » l'atto impositivo, per caducazione del titolo giustificativo, con i corollari del venir meno dell'obbligazione con l'atto stesso liquidata, ovvero dell'insorgenza del diritto del contribuente alla ripetizione delle somme che risulti aver indebitamente pagato.

Alla conclusione raggiunta, infine, non è opponibile la considerazione della non configurabilità di un dovere del contribuente, in sede di dichiarazione annuale dei redditi, di denunciare se stesso quale autore di reato; il rilievo, in tesi, potrebbe portare ad escludere gli estremi della dichiarazione omessa od infedele, nella parte in cui non dia notizia dei proventi di attività criminosa, e quindi ad elidere le conseguenze che la normativa tributaria collega a tale omissione od infedeltà (problematica

---

motivazione, che il sopraggiungere della confisca dopo l'emanazione dell'atto impositivo travolgerebbe quest'ultimo, per l'ovvia necessità di evitare un doppio prelievo.

In ogni caso l'affermazione forse più importante è quella che riguarda l'eventualità di una dichiarazione in relazione alla natura illecita del provento.

Una volta spogliato il concetto di reddito dalla sua qualificazione giuridica di reddito lecito ed illecito, e ricondotto il relativo concetto al dato naturalistico di una ricchezza nuova, non ancora intaccata dalla confisca, rimaneva aperto il problema di coordinare la tassabilità di esso con la dichiarazione ad opera del contribuente, che evidentemente non può pretendersi trattandosi di reddito illecitamente conseguito.

A tale riguardo la Suprema Corte ha adottato una soluzione che commisura la sanzione all'atteggiamento soggettivo, senza però intaccare il principio fondamentale da poco espresso.

Essa, infatti, ha ritenuto che non è configurabile un dovere del contribuente, in sede di dichiarazione annuale dei redditi, di denunciare se stesso quale autore di reato; e quindi che egli non sia assoggettabile a sanzioni per dichiarazione omessa o infedele, relativamente alla mancata inclusione di tali proventi.

Ma non per questo ha ritenuto che si possa derogare al principio della tassabilità, introducendo surrettiziamente una ragione di esenzione non prevista dalla legge e non giustificabile rispetto a redditi che sono oggettivamente compresi nell'imponibile.

UBALDO PERRUCCI

esorbitante dal dibattito), ma non ad introdurre una ragione di esenzione rispetto a redditi oggettivamente compresi nell'imponibile.

In conclusione, con l'accoglimento del ricorso, si deve annullare la sentenza impugnata per un riesame in sede di rinvio che si conformi al principio sopra enunciato. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 19 aprile 1995 n. 4397 - Pres. Cantillo - Est. Rovelli - P. M. Lupi (conf.) - Soc. Astir (avv. Mazzarelli) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Fiorilli).

**Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche - Reddito di impresa - Deduzione di costi ed oneri - Apposite scritture - Registro dei beni ammortizzabili - Necessità.**

(d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 74; d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 16; t.u. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 75; d.P.R. 4 dicembre 1988 n. 42, art. 36; l. 26 giugno 1990 n. 165 art. 2).

*Le « apposite scritture » alle quali fa riferimento l'art. 74 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597 sono quelle previste dalla legge tributaria in rapporto all'espletamento di singoli adempimenti; con riferimento ai beni strumentali non sono di conseguenza deducibili i costi ed oneri che non siano, oltre che imputati nel conto economico, contabilizzati nel registro dei beni ammortizzabili. L'art. 75 del t.u. 22 dicembre 1975, n. 917, eventualmente applicabile nei precedenti periodi di imposta, a norma dell'art. 36 del d.P.R. 4 dicembre 1988 n. 42, e l'art. 2 della legge 26 giugno 1990 n. 165, pur avendo previsto che si considerano imputati al conto dei profitti e delle perdite i costi e gli oneri annotati nelle scritture contabili anche se non specificamente evidenziati in detto conto, hanno mantenuto ferma la necessità della registrazione nelle apposite scritture; la registrazione nel registro dei beni ammortizzabili non può essere considerato adempimento meramente formale (1).*

(*Omissis*) Con il primo motivo, denunciando violazione degli artt. 53 e 76 della Costituzione, degli artt. 1, 3, 10 2, 6 della legge 9 ottobre 1971 n. 825, degli artt. 52 e 74 d.P.R. n. 597 del 1973; degli artt. 13, 14, 15, 16, 39, 40, 51 e 61 del d.P.R. n. 600 del 1973; nonché degli artt. 2909 c.c.; 112, 324 e 329 c.p.c.; ed altresì il vizio di motivazione, la ricorrente censura la sentenza impugnata sotto vari profili, per aver ritenuto che non fossero deducibili i costi e gli oneri di cui sia stata omessa la registra-

(1) Pronunzia da segnalare che fa chiarezza sulla evoluzione normativa del principio della indeducibilità dei componenti negativi del conto economico. L'annotazione sulle "apposite scritture" è sempre imprescindibile.

zione nel libro dei cespiti ammortizzabili, benché regolarmente riportati sul conto profitti o perdite; sostiene che l'interpretazione fornita dall'art. 74 della legge n. 597 del 1973 contrasta con i principi fissati dalla legge delega, alla cui stregua per contabilità doveva intendersi l'intera contabilità dell'impresa e non i singoli registri la cui funzione è quella di facilitare il riscontro di altri dati contabili. Una siffatta lettura della norma contrasterebbe anche con l'art. 53 della Costituzione, e con il disposto dell'art. 52 della legge n. 597. La mancata registrazione nel registro di beni ammortizzabili imponeva, invece, all'Ufficio di esaminare le altre scritture e verificare se le quote di ammortamento apparivano congrue; in ogni caso era escluso che si potessero riprendere in tassazione, come elementi positivi di reddito, le quote di ammortamento portate in deduzione.

Con il secondo motivo, deducendosi violazione dell'art. 75 del d.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917 e dell'art. 36 del d.P.R. 4 dicembre 1988 n. 42, è censurata la sentenza impugnata laddove afferma che quella parte dell'art. 74 che è rilevante ai fini di causa è sostanzialmente confermata dall'art. 75 del t.u. Im. Dir. Secondo la ricorrente, nella interpretazione della norma va data pregnante rilevanza al disposto del quarto comma, secondo cui « le spese e gli oneri specificamente afferenti i ricavi e gli altri proventi non sono ammessi in deduzione se non risultano imputati al conto profitti e perdite », ma sono tuttavia ammessi in deduzione quando, pur non risultando imputabili al conto economico, emergono da elementi certi e precisi. La norma va ricostruita nel senso che l'imputazione al conto economico rende in ogni caso deducibili spese e componenti negative, mentre la omessa imputazione rende indeducibili quelle poste negative che non risultano da altri documenti contabili. Erroneamente, pertanto, non è stata applicata tale norma, di portata retroattiva, quando la correttezza delle deduzioni delle quote di ammortamento risultava dalla documentazione contabile e dalla imputazione al conto profitti e perdite.

Con il terzo motivo la ricorrente censura la sentenza impugnata per aver ritenuto che l'omessa registrazione nel libro dei cespiti ammortizzabili costituiva irregolarità sostanziale e non meramente formale, laddove tale ultima ipotesi va riferita non solo alla registrazione eseguita irregolarmente, ma anche alla sua omissione, quando sussistono altre scritture che consentono di rilevare i dati che avrebbero dovuto essere trascritti. Rileva che il registro di beni ammortizzabili, per la sua mera strumentalità, ai fini del calcolo d'imposta, non ha alcun rilievo nella determinazione del reddito che può essere analiticamente individuato attraverso altre scritture. Assume così che, erroneamente, la Corte di merito non ha tenuto conto dell'istanza di sanatoria presentata dalla società a norma dell'art. 21 della legge 27 aprile 1989 n. 154.



Tali motivi che, per la loro connessione, possono essere congiuntamente esaminati, non appaiono fondati e debbono essere respinti.

Va, in primo luogo, rilevata l'indubbia esattezza dell'interpretazione fornita dalla Corte di merito, dell'art. 74 U.C. d.P.R. n. 597 del 1973. Tale norma dispone espressamente che « non sono ammessi in deduzione i costi e gli oneri di cui è prescritta la registrazione in apposite scritture ai fini dell'imposta sul reddito, se la registrazione è stata omessa o è stata eseguita irregolarmente, salvo che si tratti di irregolarità meramente formali ». A sua volta l'art. 16 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600 prevede che le società commerciali « devono compilare il registro dei beni ammortizzabili entro il termine stabilito per la presentazione della dichiarazione ». E l'art. 61, III comma, di detto d.P.R. n. 600 del 1973, ribadisce che « i contribuenti obbligati alla tenuta di scritture contabili non possono provare circostanze omesse nelle scritture stesse o in contrasto con le loro risultanze ». Ora non v'è dubbio (al di là del fatto se l'interpretazione in proposito data dalla Commissione di secondo grado sia stata specifico oggetto di motivo di gravame davanti alla Corte d'appello) che per « apposite scritture » di cui al citato IV comma dell'art. 74 del d.P.R. n. 597 del 1973, si intenda non l'insieme di quelle che danno corpo alla contabilità generale dell'impresa, ma quelle previste dalla legge (nella specie, il citato art. 16 del d.P.R. n. 600 del 1973) in rapporto all'espletamento di singoli adempimenti. Tale conclusione, secondo quanto si preciserà appresso, risulta confermata dalla successiva evoluzione legislativa, che ha riguardato le norme contenute nel predetto art. 74.

L'effetto dell'omissione della registrazione relativa all'esistenza di beni ammortizzabili nelle « apposite scritture » è appunto quello per cui « i contribuenti non possono provare circostanze omesse nelle scritture » (secondo la regola generale di cui al citato art. 61 del d.P.R. n. 600 del 1973) e « non sono ammessi in deduzione i costi ed oneri di cui è prescritta la registrazione » omessa (secondo la specificazione contenuta al citato IV comma dell'art. 74 del d.P.R. n. 597 del 1973). Dovendosi così affermare che secondo l'originaria formulazione dell'art. 74 del d.P.R. n. 597 del 1973, per i contribuenti tenuti ad allegare alla dichiarazione il conto economico, la deduzione di costi ed oneri è subordinata, oltre che all'imputazione degli stessi al conto economico, all'osservanza dell'obbligo di contabilizzazione nelle scritture nelle quali è prescritto debba avvenire la registrazione; che l'assenza di tale specifico elemento comporta il conferimento all'Ufficio, in sede di accertamento in rettifica, del potere di ritenere indeducibili costi od oneri pur documentati che il contribuente ha incluso fra le componenti negative di reddito, e che tali dovrebbero essere qualificati anche in sede fiscale, se l'inerenza alla produzione del medesimo risultasse nel modo prescritto.

La Corte costituzionale (con sentenza 17/11/1987 n. 186; e con le successive decisioni 22/10/1987 n. 324, e 17/12/1987 n. 546) ha escluso che il vietare la detrazione delle poste passive non registrate nelle scritture private a fini fiscali, comporti violazione del principio di capacità contributiva (e dei principi informativi della legge delegante) nonché di quello di eguaglianza. Sotto il primo profilo ha rilevato che l'art. 74, nel rendere concreto il precetto che gli oneri ed i costi, per essere deducibili, devono essere effettivi e reali, ha inteso tutelare adeguatamente l'interesse della finanza, la quale può ammettere la deduzione solo quando gli oneri ed i costi sono provati, e tale prova sia fornita dallo stesso contribuente, attraverso l'osservanza del comportamento impostogli dalla legge per la regolare tenuta delle scritture. Ha rilevato come tale disposizione sia coerente con un sistema impositivo fondato sulla dichiarazione del contribuente, chiamato a rendere noti tutti gli elementi (attivi e passivi) che concorrono a fornire la base imponibile, come l'osservanza dell'art. 53 della Costituzione non impedisce che la determinazione del *quantum* del tributo sia dalla legge « subordinata all'osservanza di taluni obblighi, come appunto attiene nella fattispecie, sulla base di prescrizioni non defatiganti od eccessive che, come si è detto, corrispondono esattamente al comportamento che ogni titolare d'impresa dovrebbe osservare ». Ed è appena il caso di rilevare che tale regola (riferita all'omessa registrazione delle poste passive nelle « apposite scritture », quando questa sia imputata al conto economico) non contrasta con l'art. 52 del d.P.R. n. 597, che afferma bensì essere il reddito d'impresa « costituito dagli utili netti conseguiti nel periodo d'imposta, determinati in base alle risultanze del conto dei profitti e delle perdite »; ma precisa « con le variazioni derivanti dai criteri stabiliti nelle successive disposizioni di questo titolo »; fra le quali disposizioni è compreso appunto l'art. 74 (richiamato, per il reddito delle persone giuridiche, dall'art. 5 del d.P.R. n. 598 del 1973). Né, peraltro, tale situazione di indetraibilità di costi (in ipotesi) realmente verificatisi, crea una irrazionale disparità di trattamento con la fattispecie in cui, disattendendo (in tutto o in parte) le risultanze del bilancio o della scrittura (art. 39 del d.P.R. n. 600 del 1973), l'Amministrazione accerta induttivamente il reddito, ma deve tenere conto anche delle passività ed oneri contestualmente accertati. L'obbligo di computare d'ufficio l'incidenza dei costi così accertati sorge infatti soltanto con riferimento ai « maggiori ricavi » non dichiarati, mentre l'indeducibilità dei componenti negativi nei casi di inosservanza degli obblighi di contabilizzazione riguarda solo i costi ed oneri correlativi a proventi dichiarati dal privato, in corrispondenza ad una determinazione analitica del reddito.

Soltanto con riferimento ad un'impresa c.d. minore, in quanto non obbligata, per effetto del combinato disposto dagli artt. 18 I comma del

d.P.R. n. 600 del 1973, 53 e 72 del d.P.R. n. 597 del 1973, alla tenuta del registro dei beni ammortizzabili, sono legittimamente deducibili ammortamenti che, pur non iscritti nel citato registro, risultino da obiettivi e sicuri elementi di contabilità aziendale.

La successiva evoluzione legislativa sul regime tributario del reddito di impresa non ha innovato sul punto che rileva ai fini di causa.

E, in effetti, l'art. 75 del t.u. approvato con d.P.R. n. 917 del 1986 ha disposto che « le spese e gli oneri specificamente afferenti i ricavi ed altri proventi che, pur non risultando imputati al conto dei profitti e delle perdite, concorrono a fornire il reddito, sono ammessi in deduzione se e nella misura in cui risultano da elementi certi e specifici ». In base all'art. 36 del d.P.R. n. 42 del 1988 tale *ius superveniens* riesce applicabile anche ai precedenti periodi di imposta — salva la definitività degli accertamenti — « se le relative dichiarazioni, validamente presentate, risultano ad esso conformi ». La successiva norma di cui all'art. 2 comma 6 *bis* legge 25/6/1990 n. 165 stabilisce, ai fini delle norme citate (art. 74 d.P.R. n. 597 e 75 t.u. n. 917), che le spese ed i componenti negativi di reddito sono imputati al conto dei profitti e delle perdite, indipendentemente dalla specifica evidenza su tale documento.

Tale norma — secondo l'interpretazione datane da questa Corte (Cass. 8/7/1992 n. 8343; 24/7/1992 n. 8929) — è dotata di intrinseca efficacia retroattiva (in parte qua) dell'art. 74 del d.P.R. n. 597 del 1973, con la conseguenza che rispetto a rapporti tributari soggetti, *ratione temporis*, all'operatività di tale disposizione, la deduzione della passività va riconosciuta anche nel caso in cui manchi la suddetta evidenza specifica, salvi gli altri requisiti presupposti della norma di interpretazione. Senonché, appunto, le modifiche che hanno interessato il testo dell'art. 74 (art. 75 d.P.R. 917 e art. 2 VI comma L. n. 165 del 1990) non hanno toccato il punto riguardante la indeducibilità delle spese e degli altri componenti negativi di reddito di cui è omessa la registrazione, essendo riprodotto al n. 6 dell'art. 75 l'ultimo comma dell'art. 74 del d.P.R. n. 597. Ed il significato che si trae dallo *ius superveniens* è che si intende soddisfatto il requisito dell'imputazione delle poste (passive) al conto profitto o perdite; ma solo allorché esse siano state annotate sulle scritture contabili in cui debbono essere registrate ai fini delle imposte sui redditi, ed abbiano effettivamente concorso alla determinazione del risultato netto del conto, indipendentemente dalla loro specifica evidenza in quest'ultimo. Restando ancora indefettibile requisito di deduzione, quello della registrazione della posta nelle « apposite scritture », non surrogabile dalla mera imputazione al conto economico. L'art. 2, comma 6 *bis*, della L. 26/6/1990 n. 165 (di conversione, con modifiche del D.L. n. 90 del 1990) espressamente afferma che « deve intendersi che le spese ed i componenti negativi sono imputabili al conto profitto e perdite se e nella

misura in cui siano stati annotati sulle scritture contabili », e conferma così l'essenzialità della registrazione « nelle apposite scritture ».

La Corte di merito, in ordine alla questione relativa al carattere « meramente formale » o meno dell'omissione, ha dato risposta negativa in base ad un duplice ordine di ragioni. Da un punto di vista letterale ha rilevato che la proposizione eccezzuativa (« salvo che si tratti di irregolarità meramente formale ») di cui all'ultima parte dell'art. 74 u.c., raffrontata con l'alternativa posta immediatamente prima fra omissione e irregolarità, permette di vagliare il carattere restrittivo dell'eccezione, riferita solo all'ipotesi di registrazioni irregolarmente effettuate. Da un punto di vista sistematico, ha riferito la nozione di violazione soltanto formale a quelle inosservanze di norme strumentali che, per la loro mancata incidenza nella determinazione dell'imposta, non rendono attuabile alcuna azione di recupero da parte degli uffici finanziari. Per venendo così ad affermare il carattere sostanziale della violazione, in quanto si traduce in un vizio delle scritture contabili atto a riflettersi sulla deduzione dei costi.

Il carattere non meramente formale dell'adempimento deve essere tenuto fermo, anche se la suddetta motivazione va in parte, integrata, in parte, corretta.

È vero infatti che la prima argomentazione, di per sé considerata, appare affetta da eccessivo rigorismo formale, e la seconda rischia di tradursi in un mero paralogismo che, nella sua assolutezza, vanificherebbe del tutto la portata eccezzuativa dell'ultima parte della norma.

La verità è che l'omissione del registro cespiti ammortizzabili integra violazione non soltanto formale (e quindi da ritenere non irrilevante « ai fini della determinazione dei redditi » ai sensi dell'art. 27 del D.L. 2/3/1989 n. 69), in quanto la contestata inadempienza incide sull'ottemperanza dell'obbligo di registrazione di fatti contabilmente rilevanti, non altrimenti rilevabili, ed essenziali nel sistema di tassazione dei soggetti tassabili in base al bilancio. Il libro cespiti ammortizzabili, non solo è la « apposita scrittura » prescritta dalla legge, ma è la sola da cui è ricavabile il dato essenziale della quota e dei coefficienti di ammortamento in concreto applicata per singoli beni iscritti a pubblici registri (venendo riportato nel conto economico solo il dato complessivo riferito a ciascun « gruppo omogeneo » di beni). Soltanto da essa scrittura è possibile verificare la congruità delle quote di ammortamento applicate rispetto ai criteri indicati all'art. 67 del d.P.R. n. 917 del 1986. Non si tratta dunque di adempimento formale, ma di adempimento obbligatorio e strumentalmente necessario alla possibilità di esecuzione, da parte dell'Ufficio, dei controlli sui movimenti economici della gestione.

A questa stregua, si intende la portata dell'art. 61 del d.P.R. n. 600 del 1973 (laddove, come sopra ricordato, esclude che i contribuenti ob-

bligati alla tenuta di scritture contabili siano ammessi a provare « circostanze omesse nelle scritture stesse »; sia la conseguenza che ne ha tratto questa Corte (Cass. 2/3/1993 n. 2569) secondo cui l'indeducibilità di costi ed oneri di cui manca contabilizzazione nelle prescritte scritture contabili, « opera a titolo sanzionatorio e quindi preclude la detrazione di dette passività dall'imponibile, indipendentemente dalla dimostrazione del loro effettivo verificarsi ». La stessa sanatoria, nei limiti temporali ivi previsti, stabilita dall'art. 8 della L. 22/12/1980, n. 882, con riferimento alla mancata registrazione delle quote annue di ammortamento nel libro di cui si tratta, conferma il carattere sostanziale dell'adempimento, avendo formato oggetto di esplicita previsione, e non avendo il legislatore ritenuto che la sanatoria di tale tipo di violazione fosse ricompresa fra le irregolarità formali di cui all'art. 1 comma 1 della medesima legge. *(Omissis)*

CORTE DI CASSAZIONE, sez. I, 1 giugno 1995 n. 6146 - Pres. Sensale - Est. Rovelli - P. M. Delli Priscoli (conf.). - Ministero delle Finanze (avv. Stato Pavone) c. Cainero.

**Tributi erariali indiretti - Imposta sul valore aggiunto - Dichiarazione - Mancanza della sottoscrizione - Inesistenza.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633, artt. 37 e 55; legge 27 dicembre 1980 n. 882, art. 5).

*La dichiarazione annuale IVA mancante della sottoscrizione è giuridicamente inesistente; il difetto non è sanabile come irregolarità formale agli effetti dell'art. 5 della legge 27 dicembre 1980 n. 882 (1).*

*(Omissis)* I motivi che, per la loro connessione, possono essere congiuntamente esaminati, appaiono fondati, alla stregua delle osservazioni che seguono.

E, in effetti, — in conformità a quanto affermato da questa Corte (con sentenze 5.3.1992 n. 2262 e 20.7.1994 n. 6764) — la mancata sottoscrizione della dichiarazione annuale I.V.A. (ancorché tempestivamente presentata) ne comporta la giuridica inesistenza, non sanabile neppure ai sensi dell'art. 5 L. 22.12.1980 n. 882. Qualsiasi dichiarazione, in verità, per definirsi tale, deve poter essere riferita ad un soggetto: e una dichiarazione I.V.A. priva di sottoscrizione, non essendo riferibile ad alcun dichiarante, in quanto priva dell'elemento che riconduce ad un soggetto

---

(1) Giurisprudenza ormai costante: Cass. 5 marzo 1992 n. 2662 in questa *Rassegna*, 1992, I, 139; 20 luglio 1994 n. 6764, *ivi* 1994, I, 566.

determinato un enunciato linguistico contenuto in un supporto cartaceo, deve essere considerata inesistente sul piano giuridico. Né la mancanza di sottoscrizione può trovare equipollente nella presentazione, sia perché la legge esige la sottoscrizione, sia perché la presentazione è una mera operazione materiale che non garantisce la riferibilità ad un soggetto della dichiarazione. Dovendosi considerare che le dichiarazioni non solo comunicano dati all'ufficio, ma possono contenere dichiarazioni di volontà (come, nella specie, la scelta del rimborso, in alternativa all'accredito), e determinano l'assunzione di responsabilità per l'infedeltà o l'incompletezza dei dati comunicati (responsabilità che, in caso di mancata sottoscrizione, può essere rimossa con il semplice diniego di provenienza della « carta » contenente le apparenti dichiarazioni).

Né vale richiamarsi agli artt. 37 I° comma e 55 II° comma d.P.R. n. 633 del 1972 in quanto la prima di tali disposizioni prevede espressamente che le « dichiarazioni devono essere sottoscritte dal contribuente o da un suo rappresentante legale » (talché una « dichiarazione » priva di talè essenziale elemento di riferibilità al soggetto da cui promana è una « non dichiarazione »); e la seconda equipara alla mancata presentazione della dichiarazione annuale la dichiarazione che sia stata presentata priva di sottoscrizione, ponendo sullo stesso piano, ai fini dell'accertamento induttivo, le due situazioni. Conseguentemente non v'è spazio per l'applicazione della sanatoria di irregolarità formali di cui alla legge n. 882 del 1980, in quanto l'art. 5 di detto testo normativo, facendo riferimento alle « dichiarazioni previste dal d.P.R. 26.10.1972 n. 633 » non contempla e non riconosce alcun effetto alle dichiarazioni non sottoscritte, equiparabili a « non dichiarazioni ». (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 6 giugno 1995 n. 6366 - Pres. Cantillo - Est. Bibolini - P.M. Cinque (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Guicciardi) c. Soc. Maura.

**Tributi in genere - Sanzioni - Definizione mediante pagamento di un sesto del massimo - Avviso di irrogazione - Autonomia - Concordato preventivo del contravventore - Termini.**

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633, art. 58).

*La pendenza del termine di cui all'art. 58 del d.P.R. n. 633/1972 per la definizione in via breve delle violazioni in materia di IVA, eventualmente prolungata a seguito della apertura di una procedura concorsuale a carico del contribuente, non preclude all'Amministrazione il*

*potere di notificare l'atto di irrogazione della sanzione e di far valere il suo credito, salva la caducazione dell'atto nel caso di legittimo e tempestivo esercizio della facoltà di definizione in via breve (1).*

(Omissis) Con il mezzo di cassazione l'Amministrazione ricorrente deduce la violazione e l'errata applicazione dell'art. 58 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633 e degli artt. 167 e 168 L.F. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.

Richiamando la sentenza della Corte di Cassazione a S.U. 13 febbraio 1991 n. 1057, la ricorrente rileva che la potestà dell'amministrazione di irrogare la sanzione si pone in posizione di autonomia rispetto all'esercizio della facoltà del contribuente di definire il contesto mediante il versamento previsto dal quarto comma dell'art. 58 citato, per cui nulla vieta che la sanzione sia irrogata in pendenza del termine stabilito per l'oblazione. Considerando che il potere dell'Amministrazione di irrogazione delle sanzioni è soggetto ad un termine di decadenza, una soluzione che non si articolasse sull'autonomia del potere dell'amministrazione e della facoltà del contribuente, potrebbe comportare il sacrificio necessario o dell'una o dell'altra posizione.

La questione sottoposta all'esame della Corte, quale emerge dal motivo di ricorso, dal dibattito tra le parti nei gradi di merito e dalla pronuncia n. 142/91 della C.T.C., si articola in due quesiti fondamentali, dovendosi accertare:

a) se l'Amministrazione finanziaria possa, oppure no, notificare al contribuente avviso di irrogazione della sanzione pecuniaria pur in pendenza del termine concesso al privato di esercitare la facoltà prevista dall'art. 58 del d.P.R. n. 633/72;

b) conseguentemente, se pure dopo la notifica del processo verbale di constatazione e di avviso di irrogazione delle sanzioni, il contribuente, per il quale il termine non sia scaduto, possa esercitare la predetta facoltà di oblazione.

In proposito deve ricordarsi che, come emerge dall'esposizione in fatto della decisione della C.T.C., e come non controverso nel giudizio di legittimità, la violazione tributaria (l'omesso versamento del debito I.V.A. per L. 351.170.000) cui ineriva la previsione sanzionatoria, si era verificata prima dell'ammissione della contribuente alla procedura di concordato preventivo, ed inoltre che la redazione del processo verbale di constatazione e la notifica dello stesso, nonché dell'avviso di irrogazione delle sanzioni, si erano verificate dopo l'omologazione del concor-

---

(1) Decisione di evidente saggezza che concilia l'operatività di due termini di decadenza.

dato preventivo (omologazione il 16 gennaio 1980; redazione del verbale in data 26 novembre 1980; notifica il 21 gennaio 1981).

In detta situazione, per rispondere al primo quesito proposto, occorre rilevare che i termini decadenziali di cui tenere conto nella disciplina della materia, sono due: uno a carico dell'Amministrazione, la quale deve notificare avviso entro il 31 dicembre del quinto anno successivo a quello in cui è avvenuta la violazione; uno a carico del contribuente che entro trenta giorni dalla data del verbale di constatazione della violazione può versare una somma pari ad un sesto del massimo della pena (art. 58, commi 3° e 4° d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633), escludendo con ciò il pagamento della pena nella sua interezza.

Se, come sostenuto dalla contribuente e come ritenuto dalla C.T.C., la maturazione del termine per la definizione in via breve precludesse l'irrogazione della sanzione, e se per le procedure concorsuali il termine di decadenza a favore del contribuente decorresse dalla data di esecutività del piano di riparto, l'attesa dell'inizio del decorso del termine per il contribuente potrebbe fare decorrere inutilmente il termine consentito all'Amministrazione per l'irrogazione della pena, a seconda della durata della procedura e delle sue possibilità di addivenire a progetti di riparto. Condizionando sospensivamente l'esercizio di un dovere (da parte dell'Amministrazione), all'esercizio di una facoltà da parte del contribuente sottoposto a procedura concorsuale, ovvero condizionando l'esercizio di detta facoltà del privato all'esercizio del dovere da parte della P.A., si delineerebbe un sistema che, ponendo in contrasto la predetta facoltà ed il correlato dovere della controparte del rapporto tributario, finirebbe per sacrificare o l'una o l'altro. Sacrificio che sarebbe ancor più grave e coinvolgente per l'Amministrazione pubblica, qualora l'irrogazione della sanzione dovesse essere successiva all'esecutività di uno stato di riparto, perché precluderebbe la possibilità di un'utile collocazione del relativo credito nel passivo, una volta che l'attivo, con la definitività del piano di riparto, fosse esaurito. Né potrebbe sostenersi fondatamente che l'Amministrazione finanziaria potrebbe proporre reclamo avverso il progetto di riparto definitivo e proporre nel contempo insinuazione al passivo nella forma dell'art. 101 e nel limite temporale ivi previsto, in quanto il termine per proporre reclamo, secondo l'ormai consolidata giurisprudenza di questa Corte, è di dieci giorni corrente dalla comunicazione della definitività dello stato passivo, mentre il termine per fare oblazione, che decorresse da detta definitività, sarebbe più ampio (trenta giorni), per cui il decorso del termine dell'oblazione potrebbe fare inevitabilmente decorrere per la P.A. il limite temporale per insinuare al passivo il suo credito per sanzioni e per reclamare avverso lo stato passivo definitivo che detto credito non comprendesse.



Il sistema così delineato contrasterebbe con un indirizzo più volte delineato da questa Corte (Cass. 30 marzo 1987 n. 3055; 29 settembre 1987 n. 7318) secondo cui il credito dell'Amministrazione finanziaria per sanzione pecuniaria discendente da violazione della disciplina dell'I.V.A., in Sorge al momento della commissione della relativa infrazione quale suo fatto costitutivo, ancorché accertato successivamente; di conseguenza se il fatto costitutivo è precedente all'inizio della procedura concorsuale (come nel caso di specie), il relativo credito ha il carattere della concorsualità e deve potere essere ammesso al passivo della procedura e trovare in essa collocazione concorsuale.

Di conseguenza, un sistema che ponesse in relazione condizionante l'esercizio della facoltà del privato di definizione in via breve con l'esercizio della P.A. di accertare ed irrogare una sanzione per violazione della disciplina dell'I.V.A., da un lato finirebbe, come già esposto, per sacrificare in alternativa, e senza alcun fatto giustificativo, il potere o la facoltà dell'uno o dell'altro in relazione ai termini di decadenza cui essi sono vincolati; d'altro lato priverebbe la P.A. della possibilità di insinuare utilmente al passivo il credito per sanzioni amministrative di cui essa fosse portatrice, quand'anche il privato, fatto scadere il termine di decadenza con la decorrenza ritenuta dalla C.T.C., non ritenesse di avvalersi della facoltà della definizione in via breve.

La soluzione del problema seguendo l'indicazione emergente dalla pronuncia di questa Corte a S.U. 13 febbraio 1991 n. 1507, deve trovarsi nell'autonomia dell'esercizio del potere rispetto all'esercizio della facoltà. Qualora, infatti, l'Amministrazione finanziaria irrogasse la sanzione in pendenza del termine concesso al privato per la definizione in via breve dell'infrazione, l'atto non sarebbe invalido, ma resterebbe caducato ed assorbito solo se ed in quanto il privato si avvallesse di detta facoltà.

Concludendo, quand'anche per il privato sottoposto a procedura concorsuale il termine di trenta giorni per avvalersi della definizione in via breve della sanzione in esame non avesse inizio nella pendenza di una procedura concorsuale, sussisterebbe comunque il potere della Amministrazione finanziaria di compiere gli atti volti ad accertare l'esistenza dell'infrazione e del credito per sanzione ed a farlo valere nel concorso; salva restando la sua caducazione qualora la procedura si avvalga utilmente della facoltà della definizione in via breve.

Il secondo quesito, relativo all'ipotesi che il termine di decadenza di cui all'art. 58 d.P.R. n. 633/72, nel corso di una procedura concorsuale debba iniziare a decorrere, come sostenuto nella decisione n. 142/91 della C.T.C., dalla data di esecutività dello stato passivo, non trova presupposti di fatto procedurali idonei a proporlo ed a sorreggerlo nel caso di specie.

Si ricordi, infatti, che sia il verbale di constatazione, sia l'avviso di irrogazione delle sanzioni, hanno data successiva alla sentenza di omologazione del concordato preventivo con cessione dei beni. In detta fase la funzione del liquidatore (essendo ormai cessata con l'omologa quella del tribunale) non è delineata con scadenze precise ed atti formali come avviene nella procedura fallimentare.

Non esiste, in definitiva, nella fase liquidativa e satisfattiva del concordato preventivo una procedura formalizzata secondo precise scadenze disposte dalla legge, essendo le modalità procedurali rimesse alla semplice qualifica di « liquidatore » dato all'organo operativo della procedura, per cui si ritiene, in mancanza di disposizione del tribunale in sede di omologa, richiamabile la disciplina del liquidatore delle società per azioni, regolata dal codice civile, salvo che lo stesso tribunale in sede di omologazione abbia dato precise disposizioni, ovvero abbia conferito al Giudice delegato il potere di emetterle (art. 181 e 182 L.F.).

In tale ambito di libertà procedurale (nulla emerge dalla decisione della C.T.C. in ordine a disposizioni del Tribunale fallimentare ovvero del Giudice delegato), richiamare la definitività dello stato di riparto come momento di decorrenza del termine di decadenza per il liquidatore, appare fuori luogo. Ciò senza considerare che, con il parere del comitato dei creditori e l'autorizzazione del Giudice delegato, il liquidatore può ben provvedere al pagamento, ancorché come atto di straordinaria amministrazione rispetto alle finalità ordinarie della procedura (situazione già esattamente rilevata dalla Commissione Tributaria di II grado); se d'altronde mancasse la disponibilità per provvedere, la procedura non potrebbe che essere equiparata ad ogni altro soggetto privo di liquidità per il quale il termine di decadenza decorre e scade inutilmente.

L'accoglimento del ricorso impone la cassazione della decisione impugnata e la rimessione degli atti alla C.T.C. che, come giudice di rinvio, si atterrà ai seguenti principi:

1) la pendenza del termine di cui all'art. 58 d.P.R. n. 633/72 per la definizione in via breve, da parte di un contribuente sottoposto ad una procedura concorsuale, delle penalità relative alla violazione della disciplina dell'I.V.A., non preclude all'Amministrazione finanziaria il potere di notificare l'atto di irrogazione della sanzione e di fare valere il relativo credito nel concorso sistematizzato, salva la caducazione nel caso di legittimo e tempestivo esercizio della facoltà di definizione da parte del privato;

2) quando, come nel caso di specie, si verta in situazione di concordato preventivo con cessione dei beni e l'irrogazione della sanzione avvenga dopo l'emanazione della sentenza di omologazione, la mancata formalizzazione delle procedure liquidative e di riparto e la mancanza

di provvedimenti del Tribunale in sede di omologa o del Giudice delegato in ordine alle scadenze della procedura, non consentono di fare riferimento, come termine di decorrenza dell'esercizio della facoltà di definizione in via breve, alla definitività dello stato passivo, ben potendo il liquidatore provvedere al pagamento nel termine dell'art. 58 d.P.R. 633/72 citato, previo parere del comitato dei creditori ed autorizzazione del giudice delegato. (*Omissis*)

SEZIONE SESTA

GIURISPRUDENZA PENALE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI penale, 17 giugno 1995 n. 6980 - Pres. Suriano - Rel. Oliva - P.M. (conf.) Cedrangolo - Min. dei Trasporti (avv. Stato Di Tarsia di Belmonte) c. Seri ed altri. (\*)

**Reati contro la pubblica amministrazione - Nozione di pubblico ufficiale - In genere - Addetto al Gabinetto del Ministro dei Trasporti - Qualità di pubblico ufficiale - Sussistenza - Trasformazione dell'Ente Ferrovie dello Stato in società per azioni - Rilevanza - Esclusione.**

**Partiti politici - Finanziamento pubblico - Reati previsti dalle leggi 195/1974 e 659/1981 - Nuova disciplina introdotta dalla legge 515/1993 - Depenalizzazione delle precedenti fattispecie - Esclusione.**

**Avvocatura dello Stato - Costituzione di parte civile per conto dell'amministrazione dello Stato - Documentazione attestante la volontà dell'amministrazione di esercitare nel processo penale la pretesa risarcitoria o restitutoria - Necessità.**

*In tema di delitti contro la pubblica amministrazione, l'art. 357 cod. pen., come sostituito dagli artt. 17 legge 26 aprile 1990 n. 86 e 4 legge 2 febbraio 1992 n. 181, ricollega esplicitamente la qualifica di pubblico ufficiale non tanto al rapporto di dipendenza tra il soggetto e la pubblica amministrazione, ma ai caratteri propri dell'attività in concreto esercitata dal soggetto agente ed oggettivamente considerata. Di questa devono essere presi in esame i singoli momenti in cui essa si attua, disgiuntamente previsti dal legislatore nel secondo comma della norma citata, con riferimento all'esistenza di un contributo determinante dell'agente alla formazione ed alla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione, all'esistenza di poteri autoritativi o certificativi. Un pubblico dipendente, addetto al Gabinetto del Ministro dei Trasporti, ed un funzionario di fatto, addetto in qualità di esperto al medesimo Gabinetto con il consenso quanto meno tacito degli organi responsabili della pubblica amministrazione, vanno qualificati pubblici*

---

(\*) La sentenza che viene annotata nell'articolo che segue afferma un principio che appare in contrasto con la specifica disposizione di legge che disciplina la rappresentanza e difesa in giudizio dello Stato.

Il tenore letterale dell'art. 1 del R.D. 30 ottobre 1933 n. 1611 non consente siffatta interpretazione, che è peraltro in contrasto con tutti i precedenti giurisprudenziali in materia, come puntualmente si osserva nella nota critica alla sentenza. L'Avvocatura, pertanto, riproporrà il problema all'attenzione del giudice di legittimità.

*ufficiali in quanto — per la loro collocazione presso il Gabinetto del Ministro e, quindi, al vertice della struttura amministrativa — dotati di poteri di collaborare, anche in via soltanto strumentale, alla formazione della volontà della pubblica amministrazione (nella specie attinente alla programmazione per il potenziamento e lo sviluppo del settore ferroviario ed alla connessa attività inerente la previsione di gare di appalto e la formazione dei relativi contratti).*

*La legge n. 515/1993, innovando la disciplina di finanziamento delle campagne elettorali svolte dai partiti politici e da candidati, ha fissato limiti sia alle spese sostenibili da entrambe le categorie di soggetti, sia ai contributi che a tal fine possono essere versati dalle persone fisiche o giuridiche e istituito speciali organi di garanzia e di controllo. Il regime sanzionatorio previsto da tale legge si riferisce unicamente alle nuove fattispecie, relative al finanziamento delle campagne elettorali, in essa definite, ma non ha inciso, né espressamente né implicitamente abrogandole, sulle norme delle precedenti leggi (leggi nn. 195/1974 e 659/1981) che sanzionano penalmente le violazioni in materia di finanziamento dei partiti politici e dei membri dei vari consessi rappresentativi. Le specifiche modifiche apportate dall'art. 7 comma quinto legge n. 515/1993 all'art 4 comma terzo della legge n. 659/1981 concernono soltanto l'ammontare del contributo legittimamente ricevibile da un candidato ed il tenore della dichiarazione cui sono tenuti donante e donatario, ma non riguardano la diversa ipotesi di un finanziamento erogato a partiti politici, a prescindere in ogni caso da campagne elettorali. Ne consegue che le fattispecie penali previste dalle precedenti leggi citate non sono state abrogate e depenalizzate dalla legge n. 515/1993.*

*È invalidata la costituzione di parte civile da parte dell'Avvocatura dello Stato per conto del Ministero dei Trasporti, in procedimento penale di corruzione di pubblici dipendenti, senza la idonea documentazione attestante la volontà della pubblica amministrazione di esercitare nel processo penale la pretesa risarcitoria o restitutoria, volontà che non può ritenersi compresa nella riserva « ex lege » all'Avvocatura dello Stato della difesa degli organismi statuali (1).*

**(1) Parte civile: procura speciale anche per le amministrazioni statali?**

**1. Procura speciale e potere autenticatorio del difensore:**

Con la sentenza in rassegna — che non trova precedenti specifici nella giurisprudenza di legittimità, ma si pone in marcato contrasto con l'orientamento unanime e decennale della Suprema Corte (sezioni unite, penali e civili) e del Consiglio di Stato formatosi sul contenuto del potere-dovere dell'Avvocatura dello Stato nella rappresentanza e difesa in giudizio delle amministrazioni statali — la Corte di Cassazione ha dichiarato inammissibile la costituzione di parte civile effettuata dall'Avvocatura dello Stato per conto del Ministero dei Trasporti senza corredarla di idonea documentazione attestante

(*Omissis*) 1) Va premesso che, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, è ammissibile il ricorso per cassazione avverso la sentenza emanata ai sensi dell'art. 444 c.p.p., oltre che per l'art. 111, secondo comma, della Costituzione, anche perché è obbligo del giudice rilevare, in ogni stato e grado del processo, le cause di non punibilità di cui all'art. 129 e pronunciare la conseguente sentenza di proscioglimento. Tuttavia non è consentito alle parti che hanno patteggiato ai sensi del citato art. 444 c.p.p. proporre, in sede di legittimità, questioni che, al di là degli *errores in procedendo* e della possibilità di proscioglimento di cui al citato art. 129 c.p.p., siano incompatibili con la richiesta di applicazione della pena formulata per il fatto contestato e la qualificazione giuridica ad esso data con la contestazione, sì che, una volta pronunciata la sentenza che ha recepito l'accordo intercorso tra le parti e sul quale il giudice ha preventivamente esercitato il suo potere di controllo, l'imputato non può più rimettere in discussione l'accusa come qualificata giuridicamente.

Ne deriva l'inammissibilità dei ricorsi proposti dal Tognale, dallo Squillaci e dal Montevecchi nei punti in cui costoro tendono ad ottenere la diversa qualificazione giuridica del fatto contestato come concussione anziché corruzione. Sono altresì inammissibili il secondo ed il terzo motivo dei ricorsi proposti dal Seri e dal Biscaglia, con i quali i mede-

---

la volontà dell'amministrazione di esercitare nel processo penale la pretesa risarcitoria o restitutoria, ritenuta non compresa nella riserva ex lege all'Avvocatura dello Stato della difesa degli organismi statuali.

L'invalidità della costituzione di parte civile è stata affermata anche per i dipendenti della società S.C.A.C., offesi dal reato di corruzione e finanziamento illecito dei partiti, avvenuta mediante il deposito di due atti distinti recanti, rispettivamente, la dichiarazione di cui all'art. 78, 1° comma c.p.p. sottoscritta soltanto dai loro legali e il mandato speciale *ad litem* conferito a questi ultimi dai predetti dipendenti, le cui sottoscrizioni erano state autenticate dai legali medesimi.

A sostegno della dichiarazione di inammissibilità della costituzione di parte civile, la Corte ha richiamato la sentenza n. 6 (*rectius* n. 8650) del 18-6-1993, depositata il 23-9-1993 delle Sezioni Unite<sup>1</sup> con la quale è stato affermato che, poiché il potere autenticatorio del difensore deve ritenersi di natura eccezionale, lo stesso non può estendersi a casi diversi da quelli espressamente previsti dalla legge.

Alla luce di tale principio, l'autografia della sottoscrizione della parte che conferisce al difensore la procura speciale a costituirsi parte civile ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 78 e 100 c.p.p. può essere autenticata dal difensore medesimo solo qualora la predetta procura speciale sia apposta in calce o a margine della dichiarazione di costituzione di parte civile e non

(1) Pubblicata in *Cass. penale*, 1994, 1, 45 e in *Cass. penale*, 1995, 2, 273 con nota parzialmente critica di MARIO TADDEUCCI SASSOLINO: *Procura speciale a costituirsi parte civile e procura speciale ad litem: brevi osservazioni sul potere di autentica del difensore.*

simi negano di aver commesso alcun fatto di corruzione, come risulterebbe palese — a loro dire — dagli atti processuali, e sostengono l'insussistenza di qualsiasi elemento probatorio a sostegno del contestato delitto di finanziamento illecito dei partiti politici.

Le argomentazioni, infatti, contrastano con il sostanziale riconoscimento di responsabilità insito nel procedimento di patteggiamento in ordine agli episodi contestati, e, nella specie, si risolvono anche in censure in fatto non consentite in questa sede.

2) Sono, invece, ammissibili, ai sensi dell'art. 129 c.p.p. i motivi di ricorso con i quali gli imprenditori invocano una causa di non punibilità in ordine ai reati di corruzione e di finanziamento illecito dei partiti e denunciano un errore in procedendo quanto all'ammissione della costituzione di parte civile del Ministero dei Trasporti e dei lavoratori dipendenti dalla soc. SCAC.

3-1) In ordine al primo reato si sostiene, innanzi tutto, l'inesistenza nei soggetti agenti (Pompei, Bonanno, de Vito e Ferlin) del richiesto requisito soggettivo di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, privilegiando la natura imprenditoriale dell'attività di gestione economica del servizio di trasporto ferroviario — cui debbono collegarsi i comportamenti tenuti dai funzionari anzidetti — svolta dalle Ferrovie dello Stato, all'epoca divenute già ente pubblico economico ai termini della legge n. 210 del 1985, e quindi tenuto ad operare con

---

sia invece redatta su un atto autonomo, in quanto solo nel primo caso — e in altri tassativamente previsti: art. 39 disp. att. c.p.p., 83 c.p.c. — l'art. 100, 2° comma c.p.p. contempla il potere autenticatorio del difensore

#### *2. Rapporti tra l'Avvocatura dello Stato e l'amministrazione:*

Se il principio enunciato dalle Sezioni Unite, e fatto proprio dalla sentenza in commento, può essere condivisibile se riferito ai rapporti tra privato e avvocato del foro libero, lo stesso non può dirsi qualora lo si voglia estendere ai rapporti tra l'amministrazione e l'Avvocatura dello Stato — suo difensore *ope legis* — senza tener conto del disposto dell'art. 1, 2° comma del r.d. 30 ottobre 1933 n. 1611 che, in quanto norma speciale, deroga alle — pur successive — norme generali dettate in materia di costituzione di parte civile.

In base alla suddetta disposizione, gli Avvocati dello Stato esercitano le loro funzioni innanzi a tutte le giurisdizioni ed in qualunque sede e non hanno bisogno di mandato, neppure nei casi nei quali le norme ordinarie richiedono il mandato speciale, bastando che consti della loro qualità.

La *ratio* di tale disciplina risiede nel fatto che, a differenza della relazione che intercorre tra cliente e avvocato quali soggetti distinti, quella tra amministrazione e Avvocatura dello Stato — inquadrata organicamente nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri — non si configura come una relazione intersoggettiva, in quanto si riferisce a due organi appartenenti alla medesima persona giuridica, appunto lo Stato-soggetto.

Il legislatore ha infatti scelto di affidare la rappresentanza e la difesa in giudizio delle amministrazioni statali ad un organo tecnico deputato a valu-

criteri di economicità, ad attenersi nella formazione del bilancio alle norme del codice civile, ed a regolare con le norme dell'impiego privato il rapporto di lavoro con i propri dipendenti (cfr. il primo motivo dei ricorsi proposti dal Seri e dal Biscaglia).

Comunque, intervenuta l'ulteriore trasformazione dell'ente ferrovie dello Stato in società di capitali (legge 8 agosto 1992 n. 359), i relativi funzionari avrebbero perso la qualità di pubblici ufficiali o di incaricati di pubblico servizio e, per il fenomeno della successione di leggi nel tempo (art. 2, secondo comma, c.p.), applicabile anche alle norme extrapenalistiche più favorevoli integrative del precetto penale, il fatto contestato non costituirebbe più reato (né per i funzionari delle FF.SS., né per coloro che abbiano concorso con essi nel reato), essendosi così dissolti tutti gli elementi costitutivi del delitto di corruzione (cfr. tutti i ricorsi).

In particolare, quanto all'inesistenza dell'elemento oggettivo del reato, si sostiene (ricorsi Tognoli, Seri, Biscaglia) che i concorrenti nel delitto di corruzione Ferlin e De Vito non avrebbero avuto alcuna competenza in ordine allo svolgimento dell'attività amministrativa assunta a presupposto dell'imputazione.

3-2) Tutte le esposte censure sono infondate. E giurisprudenza costante (cfr. per tutte Cass. sez. VI, 1991/188936; sez. VI, 1994/1714) che, in tema di delitti contro la pubblica Amministrazione, l'art. 357 c.p., come

---

tare ed a tutelare in maniera uniforme gli interessi dello Stato, proprio in virtù del suo stesso inserimento nell'apparato statale.

Nell'ordinamento processuale comune, tra parte e difensore si stabilisce una doppia relazione: una, interna, attinente al conferimento dell'incarico e concretantesi in un normale mandato; l'altra, esterna, afferente all'attribuzione del potere di compiere nel processo atti vincolanti per la parte e manifestantesi nella procura alle liti, che conferisce al difensore lo *jus postulandi*. Il rapporto esterno, la regolarità della procura e quindi la capacità del difensore di rappresentare la parte sono sindacabili dal giudice in ogni stato e grado del giudizio.

Tale principio non è però applicabile ai rapporti Stato-difensore poiché l'Avvocatura dello Stato, come si è detto, non è soggetto distinto, bensì organo dello Stato parte in causa.

Ricorrendo pertanto una sorta di immedesimazione organica tra la parte e il difensore, viene meno la necessità di distinguere la volontà dell'amministrazione da quella manifestata dall'Avvocatura dello Stato, posto che ogni eventuale discordanza potrà al più assumere una rilevanza meramente interna.

A tale proposito, si osserva che mentre l'art. 13 del r.d. 1611/1933 attribuiva all'Avvocatura dello Stato il potere di disporre della lite, l'art. 12 della legge 3 aprile 1979 n. 103 ha trasferito detto potere all'amministrazione, con la precisazione che le eventuali divergenze circa la instaurazione di un giudizio o la resistenza nel medesimo sono risolte dal Ministro competente con determinazione non delegabile, ferma restando la competenza dell'Avvocato Generale dello Stato in ordine alle divergenze di parere tra gli uffici distret-



sostituito dagli artt. 17 della legge 26 aprile 1990 n. 86 e 4 della legge 2 febbraio 1992 n. 181, ricollega esplicitamente la qualifica di pubblico ufficiale non tanto al rapporto di dipendenza tra il soggetto e la pubblica amministrazione, ma ai caratteri propri dell'attività in concreto esercitata dal soggetto agente ed oggettivamente considerata; di questa devono essere presi in esame i singoli momenti in cui essa si attua, disgiuntamente previsti dal legislatore nel secondo comma della norma citata con riferimento all'esistenza di un contributo determinante dell'agente alla formazione ed alla manifestazione della volontà della Pubblica Amministrazione, all'esistenza di poteri autoritativi o certificativi.

Nella specie non è contestata la qualità del De Vito di dipendente del Ministero del Tesoro, addetto al Gabinetto del Ministro, come pure non può essere negata la qualifica di funzionario di fatto rivestita dal Ferlin quale addetto in qualità di esperto al Gabinetto del medesimo ministero, quanto meno con il consenso tacito degli organi responsabili della Pubblica Amministrazione (cfr. Cass. sez. V 1983/160495).

Entrambi possono essere qualificati come pubblici ufficiali in quanto, proprio per la loro collocazione presso il Gabinetto del Ministro e quindi al vertice della struttura amministrativa, avevano il potere di collaborare, anche in via soltanto strumentale, alla formazione della volontà della Pubblica Amministrazione, nella specie attinente alla programmazione per

---

tuali dell'Avvocatura dello Stato e le singole amministrazioni ai sensi dell'art. 15 della legge 103/79.

Ciò detto, verso l'esterno, e quindi ai fini della regolarità del processo, vale la norma dell'art. 1, 2° comma r.d. 1611/1933, in base alla quale l'Avvocatura dello Stato rappresenta ed impegna l'amministrazione senza bisogno di alcun mandato, sicché né la controparte, né il giudice possono rilevare una eventuale irregolarità di comportamento dell'Avvocatura dello Stato che avesse, in ipotesi, iniziato una lite, rinunciato ad essa o proposto un gravame contro la volontà dell'amministrazione, potendo semmai la violazione dell'art. 12 legge 103/1979 comportare una responsabilità dell'Avvocato dello Stato, ma mai influire sulla regolarità del processo<sup>2</sup>.

Si è altresì affermato che l'iniziativa giudiziaria dell'Avvocatura dello Stato e quindi anche l'esercizio del diritto d'impugnazione, richiedono il consenso dell'amministrazione rappresentata ma l'esistenza di tale consenso rileva esclusivamente nel rapporto interno, mentre non condiziona la validità dell'atto processuale, dato che lo *jus postulandi* dell'Avvocatura medesima non abbisogna

(2) cfr. PIETRO PAVONE: *Lo Stato in giudizio*, 1995, 28; Cass. 29.4.1983 n. 2993 ove si afferma che il rapporto sottostante a quello di mandato ex lege fra l'amministrazione e l'Avvocatura e relativo alla gestione della lite costituisce un rapporto meramente interno all'amministrazione medesima, senza alcuna necessità che questa deliberi, con atti di rilievo esterno, la sua volontà di agire o resistere in giudizio, nei vari gradi e fasi di esso; Cons. di Stato 22.5.1981 n. 225 ove si precisa che l'Avvocatura dello Stato non ha bisogno, per compiere gli atti del proprio ministero, e in specie per proporre appello, del mandato dell'amministrazione rappresentata, in quanto questo discende direttamente dalla legge e pertanto al giudice è preclusa ogni indagine non solo sulla sussistenza della procura ad litem, ma anche sulla eventuale difformità tra rappresentanza processuale ed effettiva volontà dell'amministrazione.

il potenziamento e lo sviluppo del settore ferroviario e, connessa con questa, all'attività inerente la previsione di gare di appalto e la formazione dei relativi contratti.

La diversa opinione sostenuta da taluni ricorrenti non appare decisiva, risolvendosi essa in una generica contestazione, comunque priva del benché minimo riscontro fattuale.

Orbene, poiché l'attività criminosa è stata posta in essere da soggetti qualificati, per quanto innanzi detto, tutti gli attuali imputati rispondono del reato proprio loro contestato, taluni ex art. 117 c.p. (tra gli altri il Pompei) ed i privati imprenditori ex art. 321 c.p. — A questo proposito non può essere condivisa la tesi della difesa del Pompei, secondo cui, trattandosi di attività di « contrattazione » posta in essere dalle Ferrovie dello Stato, lo asserito concorso di esponenti ministeriali con appartenenti alla struttura delle Ferrovie dello Stato in una attività di contrattazione regolata dal diritto privato, attesa la natura dell'Ente committente, non può determinare l'attrazione del Pompei, dipendente delle Ferrovie, nell'incriminazione a titolo di reato proprio.

Infatti, non tanto e non solo di attività di contrattazione si trattava, quanto, innanzi tutto, di reperire finanziamenti per investimenti di potenziamento, ammodernamento e sviluppo della rete ferroviaria, degli impianti e del materiale rotabile, e quindi di una attività — cui è

---

di conferimento di procura, senza che sia configurabile un'interferenza di tale principio sui precetti dell'art. 97 della Costituzione in tema di buon andamento e di imparzialità<sup>3</sup>.

La disomogenità tra la natura della difesa erariale e quella del libero professionista si manifesta anche sotto altro profilo. Infatti, l'Avvocatura dello Stato, anche quando si trova a difendere l'amministrazione in relazione a rapporti di natura privatistica, possiede uno *jus postulandi* funzionalmente e strutturalmente diverso rispetto a quello comune, in quanto, dal punto di vista funzionale, l'Avvocatura dello Stato deve sempre tenere presenti gli interessi generali ed i risvolti pubblicistici che comunque sottendono ad ogni rapporto in cui sia parte una pubblica amministrazione; dal punto di vista strutturale, l'Avvocatura dello Stato ha poteri analoghi a quelli di un difensore munito *ex lege* di tutte le procure necessarie per il compimento di atti processuali e non negoziali, anche se i loro effetti incidono sul diritto in contestazione<sup>4</sup>.

(3) cfr. Cons. di Stato 18.11.1994 n. 1654 e Cons. di Stato 2.3.1984 n. 125 nelle quali si afferma che non è improcedibile l'appello proposto dall'Avvocatura dello Stato nell'interesse dell'amministrazione in assenza di un'apposita deliberazione di quest'ultima poiché la difesa erariale gode di piena autonomia ed indipendenza nel decidere la condotta della causa, salvo il limite del divieto di assumere iniziative processuali che incidano su interessi politico-amministrativi; Cons. di Stato 5.2.1980 n. 122 ove si afferma che la legittimazione dell'Avvocatura dello Stato a proporre appello nell'interesse dell'amministrazione, indipendentemente dal conferimento di apposita procura speciale, è assolutamente pacifica in giurisprudenza e non può essere negata per effetto della possibilità, prospettata dalla parte appellata, di una responsabilità dell'amministrazione per danni in conseguenza dell'eventuale accoglimento dell'appello.

(4) cfr. CARBONE CARLO: *jus postulandi e poteri sostanziali dell'Avvocatura dello Stato nel processo civile* nota a Trib. Torino 21.11.1975 in *Giustizia civile* 1976, 2.

collegato tutto il successivo sviluppo criminoso — rientrando per sua natura nell'ambito di una struttura di vertice, quale il Ministero, all'epoca titolare del potere di determinazione degli obiettivi generali della politica dei trasporti e di quelli che, anche con opportuni stanziamenti, la gestione economica doveva perseguire (art. 3 legge 210 del 1985), come pure di vigilanza sull'ente pubblico (art. 1, 2° comma, e 3 legge n. 210 del 1985), e poi, a seguito della trasformazione dell'Ente ferrovie dello Stato in società di capitali, degli analoghi poteri di indirizzo e di vigilanza in relazione alla concessione del servizio pubblico essenziale del trasporto ferroviario, ex art. 43 della Costituzione riservato allo Stato e tuttora da questo finanziato (artt. 15 e 19 della concessione emanata ex artt. 14 e 18 del citato D.L. n. 333 del 1992, convertito in legge n. 359 del 1992 e delle delibere CIPE 12 giugno e 12 agosto 1992).

A tali considerazioni, di per sé già esaustive in ordine all'insussistenza, per quanto concerne gli episodi di corruzione, delle condizioni legittimanti l'applicazione dell'art. 129 c.p.p., va aggiunto che alle medesime conclusioni si deve pervenire considerando la partecipazione all'attività delittuosa in esame del ricorrente Pompei e del Bonanno, entrambi assenti dipendenti delle Ferrovie dello Stato. A tal proposito non può revocarsi in dubbio che il trasporto ferroviario costituisca un servizio pubblico essenziale, che la legge 12 giugno 1990 n. 146 annovera espressamente (art. 1, 2° comma) tra quelli che, « anche se svolti in regime di

---

Peraltro, la giurisprudenza costante della Suprema Corte e del Consiglio di Stato non solo ha sempre sostenuto, con riferimento alle amministrazioni statali, che l'Avvocatura dello Stato, che ne ha per legge la rappresentanza, il patrocinio e l'assistenza, non abbisogna di alcun particolare atto di investitura<sup>5</sup> nemmeno laddove le norme processuali ordinarie richiedono il rilascio di procura speciale<sup>6</sup>, ma ha enunciato il medesimo principio anche in relazione agli enti, diversi dallo Stato, patrocinati dall'Avvocatura dello Stato a norma dell'art. 43 r.d. 1611/1933, ribadendo l'irrilevanza di una particolare deliberazione dell'amministrazione che, se effettivamente adottata, integra un atto interno che non deve esteriorizzarsi mediante il conferimento di un formale mandato *ad litem* ed in ordine al quale il giudice deve esimersi da ogni indagine<sup>7</sup>. Si è anzi affermato che una specifica deliberazione è necessaria qualora tali enti intendano derogare alle regole dell'art. 43 r.d. 1611/1933 e affidare la propria difesa a liberi professionisti<sup>8</sup>.

(5) cfr. Cass. SS.UU. 7.12.1992 n. 12966; Cons. di Stato 6.4.1979 n. 256; Cons. di Stato 24.10.1978 n. 934.

(6) Cons. di Stato 15.3.1977 n. 239; Cons. di Stato 11.2.1977 n. 88; Cons. di Stato 3.2.1976 n. 48.

(7) Cass. SS.UU. 24.2.1975 n. 700 in cui si sottolinea la non necessità di procura da far constare autonomamente rispetto all'atto di costituzione in giudizio atteso che la difesa in giudizio degli enti pubblici cui si riferisce l'art. 43 R.D. 1611/1933 non è rivolta a tutelare l'interesse specifico di tali enti, ma soltanto quello generale dello Stato a che i fini pubblici delegati ai medesimi vengano legittimamente ed opportunamente perseguiti mediante l'attribuzione della difesa in giudizio ad un organo chiamato a valutare gli interessi dello Stato considerato nella sua unità. Conforme è anche Cass. 14.1.1985 n. 44.

(8) cfr. Cons. di Stato 24.10.1978 n. 934.

concessione o mediante convenzione » (si pensi, a quest'ultimo riguardo, al servizio sanitario svolto dai medici convenzionati con le unità sanitarie locali), sono diretti a « garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà, alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione e alla libertà di comunicazione ».

Il carattere dell'« essenzialità » di tale servizio pubblico rende più agevole l'individuazione del requisito soggettivo del contestato reato di corruzione, essendo incontestabile il contributo concreto di entrambi (Pompei e Bonanno) alla realizzazione delle finalità del servizio pubblico in virtù dello stretto legame di strumentalità delle funzioni loro attribuite (e diano esplicitate) con le finalità suddette.

Nella specie il quadro così delineato non è venuto meno per effetto della trasformazione in s.p.a. dell'Ente pubblico economico Ferrovie dello Stato, attributario dei compiti previsti dalla legge 17 maggio 1985 n. 210.

Infatti, a seguito dell'intervenuta successiva trasformazione, la società per azioni Ferrovie dello Stato è stata *ex lege* legittimata all'esercizio degli stessi compiti svolti già dall'ente pubblico tramite un provvedimento concessorio, il cui ambito è definito *per relationem* ai compiti dei quali l'Ente pubblico era istituzionalmente titolare, in una sequenza

---

L'irrelevanza esterna di un formale mandato è stata costantemente affermata addirittura con riguardo ad enti sottoposti a patrocinio facoltativo dell'Avvocatura dello Stato, quali ad esempio le regioni a statuto ordinario<sup>9</sup>.

#### **L'Amministrazione statale parte civile:**

Come si è già detto, la sentenza in rassegna non ha precedenti specifici sul punto nella giurisprudenza di legittimità benché, da un lato, le sezioni penali della Suprema Corte si siano già pronunciate in senso contrario in materia assimilabile a quella in esame e, dall'altro, la giurisprudenza di merito — in processi tristemente noti alla cronaca giudiziaria — abbia preso posizione, sempre in senso opposto, su identica questione affrontata dalla Corte di Cassazione nella predetta sentenza.

Quanto al primo ordine di precedenti, la Corte di Cassazione ha affermato la validità, nel processo penale, dell'impugnazione per gli interessi civili proposta con la sola dichiarazione sottoscritta dall'Avvocato dello Stato in quanto, a norma dell'art. 1 r.d. 1611/1933, gli Avvocati dello Stato non hanno bisogno di mandato neppure nei casi nei quali le norme ordinarie richiedono il mandato speciale, essendo sufficiente la dimostrazione della loro qualità<sup>10</sup>.

Altra massima dalla quale si deduce chiaramente l'intento di riconoscere all'Avvocatura dello Stato il potere di manifestare validamente la volontà del-

(9) Cass. SS.UU. 3.2.1986 n. 652; Cass. SS.UU. 15.3.1982 n. 1672 in cui la rilevanza meramente interna del conferimento del mandato viene ribadito anche per i casi in cui la legge prevede la necessità di una procura speciale. Conformi sono anche Cass. 12.5.1981 n. 3141 e Cass. 20.3.1980, n. 1879. Contra, da ultimo, Cass. SS.UU. 13.4.1994 n. 3465, in *Foro it.* 1996, I, 270, con nota di PASQUALE TROIANO: *Avvocatura dello Stato e patrocinio delle regioni a statuto ordinario*.

(10) Cass. 7.4.1987 n. 4298.

normativa continua che trova la sua ragione d'essere esclusivamente nella gestione del servizio pubblico (cfr. D.L. 333 del 1992, conv. in legge 359 del 1992, artt. 14 e 18, nonché le delibere CIPE 12 giugno e 12 agosto 1992).

Del resto va considerato, nel raffronto tra la legge 210 del 1985 e quella successiva, che la trasformazione dell'Ente in società per azioni ha inciso soltanto sulla disciplina organizzativa della struttura affidataria del servizio, ma non ha fatto venir meno tutta la restante disciplina della legge n. 210 del 1985, concernente l'esercizio ferroviario, ed in particolare sia le attività connesse, anche di carattere tecnico, che continuano ad essere svolte in regime di concessione con il concorso economico dello Stato, unico azionista, sia il carattere e gli obblighi del pubblico servizio.

Pertanto, anche sotto tale profilo, non sono ravvisabili le condizioni legittimanti l'applicazione nei confronti di tutti i ricorrenti dell'art. 129 c.p.p., risultando il delitto di corruzione correttamente contestato attesa l'attività in concreto svolta dal Pompei e dal Bonanno, che implicava una partecipazione alla formazione della volontà della società concessionaria, rivolta in modo specifico al perseguimento dei fini istituzionali nell'ambito della concessione del pubblico servizio.

---

l'amministrazione di far valere gli interessi civili nel processo penale è stata pronunciata con riferimento ad altra parte processuale. La Corte di Cassazione ha infatti precisato che se il difensore del responsabile civile non è, in linea di principio, legittimato a proporre impugnazione, ove responsabile civile sia una amministrazione statale, il procuratore è abilitato a fare la dichiarazione di ricorso per cassazione a norma dell'art. 1 R.D. 1611/1933 sull'Avvocatura dello Stato, cui spetta, senza bisogno di mandato, la rappresentanza processuale delle amministrazioni dello Stato<sup>(1)</sup>. Quanto alla giurisprudenza di merito, il Tribunale di Brescia, sez. 1<sup>a</sup> Penale, con l'ordinanza del 7 febbraio 1995 emessa nel procedimento n. 653/94 R.G. a carico di Arces Giovanni + altri — più noto come processo a carico del Generale della Guardia di Finanza Giuseppe Cerciello — ha affermato il seguente principio: "Non vi è dubbio che, ai sensi del R.D. 30 ottobre 1933 n. 1611, il quale come norma speciale non può che prevalere rispetto alle norme generali anche se ad esso successive, all'Avvocatura dello Stato compete non solo, ex art. 1, 1<sup>o</sup> comma, la rappresentanza, il patrocinio e l'assistenza in giudizio delle Amministrazioni Pubbliche ed equiparate, ma anche, ex 2<sup>o</sup> comma dello stesso articolo, il diritto di esercitare la sua funzione a mezzo dei propri appartenenti senza necessità di mandato neppure nei casi nei quali questo ordinariamente è richiesto.

Ne consegue che non sussiste nella specie quel difetto di legittimazione lamentato dalle difese.

La situazione normativa non si è poi venuta a modificare, contrariamente alla tesi qui proposta, con il sopravvenire dell'articolo 1, 4<sup>o</sup> comma legge 3 gennaio 1991 n. 3, posto che l'autorizzazione di cui in essa si parla si riferisce solo

(11) Cass. 7.3.1988 n. 3109.

4) Per quanto riguarda il delitto di finanziamento illecito dei partiti politici, contestato a tutti gli imputati ad eccezione del Pompei, si sostiene nei ricorsi che la legge n. 515 del 1993 avrebbe abrogato tutta la previgente normativa, dettando una nuova articolata disciplina con la previsione di sanzioni amministrative in luogo di quelle penali previgenti, con conseguente depenalizzazione ex art. 2 c.p. del reato contestato.

L'assunto non può essere condiviso.

La legge n. 515 del 1993 ha introdotto importanti novità per quanto riguarda la disciplina di finanziamento delle campagne elettorali svolte da partiti politici e candidati, fissando limiti sia alle spese sostenibili da entrambe le categorie di soggetti, sia ai contributi che a tal fine possono essere versati dalle persone fisiche o giuridiche (artt. 10 e 7). Per assicurare il controllo sui contributi e le spese riferite ai soggetti impegnati nella campagna elettorale sono istituiti speciali organi di controllo (collegi regionali di garanzia elettorale - art. 13 - e collegio della Corte dei Conti per le spese dei partiti - art. 12), cui è attribuito il compito di vigilare sull'osservanza della legge e di irrogare le relative sanzioni - art. 15 - di carattere amministrativo.

Per quanto riguarda il regime sanzionatorio va precisato che le previsioni della legge n. 515 del 1993 si riferiscono unicamente alle nuove fattispecie, relative al finanziamento delle campagne elettorali, definite dalla medesima disciplina legislativa, ma non hanno inciso, nè espressamente né implicitamente abrogandole, sulle norme delle precedenti leggi,

---

ad un rapporto interno a fini puramente disciplinari ed ordinamentali senza pregiudicare quella legittimazione della quale si è ora detto, ed anzi in una qualche misura presupponendola."

Nel disconoscere ogni rilevanza esterna all'autorizzazione della Presidenza del Consiglio dei Ministri ex art. 1 legge 3/1991 per mezzo della quale appunto l'amministrazione statale manifesta la sua volontà di costituirsi parte civile e di esercitare la pretesa risarcitoria o restitutoria nel processo penale, il Tribunale di Brescia ha confermato che, ai fini della regolarità formale del processo, la costituzione di parte civile è validamente effettuata dall'Avvocatura dello Stato senza necessità di alcun mandato<sup>12</sup>.

In modo ancor più specifico si è pronunciato sempre il Tribunale di Brescia, sez. 1<sup>a</sup> Penale, con l'ordinanza del 27 ottobre 1995 — e quindi successiva alla sentenza in rassegna dalla quale si è nettamente discostata — emessa nel procedimento n. 302/95 R.G. a carico di Airoidi Renato + altri nella quale ha precisato: "In ordine alla contestata legittimazione dell'Avvocatura dello Stato ad esprimere la volontà della singola Amministrazione a costituirsi parte civile, il Tribunale osserva che il R.D. 30 ottobre 1933 n. 1611 abilita l'Avvocatura non solo ad essere la rappresentante in giudizio dello Stato, ma anche ad essere l'organo attraverso il quale si manifesta la volontà dello

(12) Sulla non sindacabilità da parte del giudice penale dell'esistenza e della regolarità dell'autorizzazione della Presidenza del Consiglio dei Ministri ex art. 1 legge 3/1991 in quanto atto interno cfr. PIETRO PAVONE, op. cit. 34.

che sanzionano in via penale le violazioni in tema di finanziamento dei partiti politici (leggi n. 195 del 1974 e 659 del 1981) e dei membri dei vari consessi rappresentativi (art. 4 legge n. 659 del 1981).

Vero è che la legge n. 515 del 1993, oltre a disciplinare le campagne elettorali, ha altresì apportato (art. 7, 5° comma) modifiche all'art. 4, terzo comma, della legge n. 659 del 1981 (esplicitamente richiamato nel capo d'imputazione contraddistinto con la lettera H). Ma tali modifiche concernono soltanto l'ammontare del contributo legittimamente ricevibile da un candidato ed il tenore della dichiarazione cui sono tenuti donante e donatario — che, se il contributo è finalizzato a campagne elettorali, è sostituita dall'autocertificazione del candidato stesso — ma non riguardano la diversa ipotesi, quale quella in esame, di un finanziamento erogato a partiti politici, a prescindere in ogni caso da campagne elettorali.

Anche per tal parte non ricorrono, quindi, le condizioni per l'applicazione dell'art. 129 c.p.p.

5) Con ulteriore mezzo il Pompei ha denunciato l'inosservanza di norma processuale (art. 606, 1° comma, lett. c), c.p.p. in relazione all'art. 78 dello stesso codice) relativamente alla costituzione di parte civile del Ministero dei Trasporti e dei lavoratori dipendenti dalla soc. S.C.A.C., ritenuta ammissibile dal Tribunale nonostante la mancanza della procura speciale a costituirsi.

La censura è fondata.

È dato desumere dagli atti processuali che l'Avvocatura dello Stato, cui è affidato per legge (e quindi senza necessità di specifico mandato) il patrocinio per legge delle Amministrazioni dello Stato, si è costituita parte civile per conto del Ministero dei Trasporti senza documentare con idoneo atto la volontà del detto Dicastero di far valere nel presente giudizio le eventuali pretese risarcitorie e restitutorie.

La costituzione di parte civile dei dipendenti della soc. S.C.A.C. è, invece, avvenuta con il deposito di due atti recanti rispettivamente, il

---

Stato stesso di agire in giudizio, e non semplicemente di essere il *nuncius* di tale volontà da altri espressa".

L'auspicio è pertanto nel senso che la Suprema Corte operi presto un ripensamento in merito all'isolata pronuncia — che non sembra aver tenuto conto della portata del più volte citato art. 1, 2° comma R.D. 1611/1933 che esclude espressamente la necessità di procura speciale per gli Avvocati dello Stato — ma non in nome di quella che potrebbe apparire una ingiustificata prerogativa dello Stato, bensì alla luce delle suesposte considerazioni in ordine alla sostanziale immedesimazione tra l'amministrazione rappresentata e il suo difensore ex lege, anch'esso integrante una branca dell'Amministrazione statale e proprio in tale veste legittimato, nei rapporti esterni, ad esprimere la volontà dell'amministrazione nel processo come se fosse anche parte.

WALLY FERRANTE

primo, la dichiarazione di cui all'art. 78, 1° comma, c.p.p. sottoscritta soltanto dagli avv.ti Valori e Panici, ed il secondo il mandato speciale *ad litem* conferito a questi ultimi dai lavoratori anzidetti, le cui sottoscrizioni sono state autenticate dai due legali.

In proposito le Sezioni Unite hanno definitivamente chiarito con sentenza n. 6 del 18 giugno 1993 che la costituzione di parte civile può avvenire « mediante dichiarazione personale o per mezzo di procura speciale, conferita, a pena di inammissibilità con atto pubblico o con scrittura privata autenticata »; il preciso limite autenticatorio del difensore, circoscritto al mandato « ad litem », non consente di estendere, per il principio di assorbimento, l'autentica relativa a detto mandato alla sottoscrizione della scrittura contenente il conferimento della rappresentanza, come se l'autentica di tale sottoscrizione fosse compresa nell'attività certificatoria, espressione di pubblica funzione, attribuita al difensore nell'ambito del processo. Il difensore, infatti, non è munito istituzionalmente di potere certificatorio generale e le norme che conferiscono tale potere (art. 100, 2° comma c.p.p.; art. 39, norme att. c.p.p.; art. 83 c.p.p.) hanno carattere eccezionale e non possono, pertanto, essere applicate al di fuori dei casi tassativamente previsti (art. 14 disp. prel. cod. civile) ».

Nella fattispecie che interessa la costituzione di parte civile della Pubblica Amministrazione non è stata corredata, come già detto, della deliberazione documentante la volontà di esercitare nel processo penale la pretesa risarcitoria o restitutoria, sicuramente non compresa nella riserva *ex lege* all'Avvocatura dello Stato della difesa degli organi statuali.

Quella dei lavoratori dipendenti della soc. SCAC, avvenuta con dichiarazione sottoscritta dai due difensori, non è stata preceduta dal conferimento di procura speciale nelle forme previste dal codice di rito. Difetto, questo, al quale non è possibile ovviare, come pure ritenuto dai giudici di merito, valorizzando la presenza in dibattimento dei danneggiati, poiché ciò non ha formato comunque oggetto di specifico accertamento da parte del Tribunale.

Alle evidenziate irregolarità consegue, previa dichiarazione di inammissibilità delle costituzioni di parte civile del Ministero dei Trasporti e dei dipendenti della soc. SCAC, l'annullamento delle statuizioni di rimborso delle spese adottate in loro favore.

#### P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione annulla senza rinvio le statuizioni di rimborso delle spese in favore delle parti civili Ministero dei trasporti e dipendenti della soc. SCAC, le cui costituzioni dichiara inammissibili; rigetta nel resto i ricorsi.



**PARTE SECONDA**



# QUESTIONI

## INTERESSE PUBBLICO, ATTIVITÀ PRIVATA E GIURISDIZIONE. PROFILI RICOSTRUTTIVI.\*

### 1. La dottrina.

Se normalmente l'attività di diritto pubblico e, tra le altre, quella amministrativa viene esercitata dallo Stato o da un altro ente pubblico, vi sono casi, che hanno vari precedenti storici (i pubblicani romani o le compagnie coloniali dell'età moderna) in cui attività di diritto pubblico e, quindi, pubbliche potestà vengono esercitate da soggetti estranei ai pubblici poteri. Ovviamente fenomeno diverso sono le attività private di interesse pubblico quali quelle inerenti alle professioni forensi, sanitarie e in genere alle professioni per le quali è prescritta una speciale abilitazione.<sup>1</sup>

La relativa potestà definita autorevolmente «munus publicum» (Giannini) può essere attribuita in via permanente o istituzionalmente ovvero avere carattere occasionale.

Secondo l'impostazione dottrinale tradizionale in tal caso la funzione spetterebbe alla P.A. mentre il soggetto estraneo ne avrebbe soltanto l'esercizio e, perciò, il fenomeno viene descritto come esercizio privato di funzioni pubbliche; pertanto, il privato viene designato come un sostituto della Amministrazione. Vi sarebbe, quindi, una scissione tra titolarità ed esercizio della potestà pubblica.

Com'è noto, concettualmente la nozione di esercizio privato di funzioni e di servizi pubblici è stata introdotta da Santi Romano, il quale ha precisato che gli atti che i privati compiono nell'esercizio di una potestà amministrativa sono veri e propri atti amministrativi.<sup>2</sup>

La sistemazione scientifica e la ulteriore elaborazione sono opera di Zanobini prima in una monografia (nell'ambito del trattato di diritto amministrativo diretto da Orlando)<sup>3</sup> e, poi, nel corso di diritto amministrativo, nel quale estende la nozione di organo indiretto ai privati che esercitano pubbliche funzioni<sup>4</sup>.

In un'altra opera fondamentale in materia ad opera del Pototschnig viene effettuata una ricognizione della elaborazione del concetto di potestà conferita al concessionario da parte della dottrina tedesca, che pone l'accento sui compiti (die Aufgaben) dell'Amministrazione, e dell'influenza esercitata dalla dottrina francese in tema di «concession de service public».<sup>5</sup>

(\*) Testo della relazione tenuta dall'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri Sandulli al Convegno sul tema organizzato dalla Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti svoltosi il 15 dicembre 1995 nella Sala Vanvitelli della Avvocatura Generale dello Stato in occasione della assegnazione del «Premio Aldo Sandulli 1995».

(1) A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1989, p. 585 e ss.

(2) *Corso di diritto amministrativo*, Padova, Cedam, III ed., 1927, pp. 97 e 98, 294 e ss.

(3) *Primo Trattato completo di diritto amministrativo*, vol. II, parte III, Soc. Ed. Libreria, 1935, pp. 235 e ss.

(4) *Corso di diritto amministrativo*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1954, pp. 148 e ss.

(5) *I pubblici servizi*, Padova, Cedam, 1964, in particolare pp. 435 e ss.

Dalla dottrina più recente, invece, la locuzione « esercizio privato di pubbliche funzioni o di pubblici servizi » viene considerata piuttosto una « espressione verbale » per raccogliere un insieme di figure, moduli e formule che possono essere esaminate solo nel quadro generale dell'organizzazione amministrativa<sup>6</sup>; ovvero una « formula organizzativa caratterizzata da una pluralità ed eterogeneità di ipotesi »<sup>7</sup>.

## 2. La giurisprudenza.

### a) La Cassazione.

Sulla scia della elaborazione dottrinale la materia specifica attinente alla attività svolta dai privati nella posizione di concessionari della P.A. è stata esaminata nella prospettiva dell'esercizio privato di pubbliche funzioni.

Così la Cassazione, con la sentenza n. 2602/83<sup>8</sup> ha affermato che la concessione di sola costruzione trasferisce funzioni e potestà pubbliche al concessionario, il quale agisce come organo indiretto della Amministrazione concedente e la sua azione produce nei confronti dei terzi gli stessi effetti che produrrebbe l'azione dell'Amministrazione, rispondendo degli eventuali danni.

Ancora con la sentenza n. 6474/83<sup>9</sup>, la Cassazione, dopo aver ricordato che le figure più ricorrenti di cooperazione fra il privato e l'Amministrazione pubblica per la realizzazione di opere programmate nell'interesse della collettività sono l'appalto e la concessione traslativa, caratterizzata, quest'ultima, dal trasferimento, parziale o totale, di funzioni oggettivamente pubbliche<sup>10</sup> ha precisato che, nell'espletamento dei compiti affidatigli, il concessionario agisce in nome proprio, assimilando la concessione, sul piano effettuale, alla delegazione amministrativa, quest'ultima reciprocamente identificata con la concessione a favore di enti pubblici.<sup>11</sup>

In precedenza la giurisprudenza di merito aveva ritenuto sussistente il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda di provvedimento cautelare in una controversia sugli atti di esclusione posti in essere dal privato concessionario in una gara di appalto sul presupposto che tale provvedimento avrebbe implicato modificazioni di atti amministrativi.<sup>12</sup>

Mentre quasi contemporaneamente il Consiglio di Stato con il parere numero 192/90, definiva la concessione di servizi e la distingueva dalla concessione di sola costruzione utilizzando le categorie delle obbligazioni di mezzi e

(6) voce *Esercizio privato di pubbliche attività*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XV, Milano, Giuffrè, 1966, 685.

(7) F. SATTI, voce *Esercizio privato di funzioni e servizi pubblici*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. XIII, 1989, 1.

(8) Cass., I Sez., 14.4.83, n. 2602, in *F.I., Rep.* 1983, voce *opere pubbliche*, n. 63.

(9) *Id.*, in *Rass. Avv. Stato*, 1984, I, 182; per un'ampia trattazione dell'argomento cfr. F. CARUSI, *Rapporto organico e sostituzione nella costruzione di opera pubblica*, *ivi*, 1965, I, 1152.

(10) Cfr. sul punto Cass. n. 1129/64.

(11) Nella giurisprudenza della Corte dei Conti si ritrovano gli stessi concetti già elaborati dalla Cassazione: il concessionario di un'opera pubblica si atteggia a vero e proprio sostituto della Amministrazione concedente per tutto quanto attiene alla attività ed alle prestazioni necessarie per il perseguimento degli obiettivi proposti, divenendo, per ciò stesso, un centro autonomo di interessi e di relazioni che, altrimenti, avrebbero dovuto far capo al concedente (cfr. Sez. controllo Stato, 9.6.88, n. 1963, in *Cons. Stato*, 1988, II, 94); espressamente richiamando un precedente della Cassazione, I Sez., 20.11.84, n. 6017, in *F.I., Rep.* 1984, voce *opere pubbliche*, n. 377.

L'orientamento della Corte dei Conti successivamente non muta: cfr. *id.*, 7.2.89, n. 2080, in *Riv. giur. Corte dei Conti*, 1989, I, 1567.

(12) Pretura Verona, 31.5.88, in *Foro It.*, 1989, I, 1615.

delle obbligazioni di risultato,<sup>13</sup> le Sezioni Unite della Cassazione emettevano la sentenza n. 12221/90.<sup>14</sup>

Con tale pronuncia la Corte ha affermato che spetta alla giurisdizione amministrativa decidere sulla legittimità degli atti di gara compiuti dai concessionari di sola costruzione di opera pubblica, in quanto tali atti sono sostanzialmente amministrativi, lesivi di interessi legittimi ossia di situazioni soggettive di cui la Costituzione garantisce la tutela.

La sentenza argomenta da precedenti remoti (SS.UU. 4 novembre 1895<sup>15</sup> e Cons. Stato, Sez. V, 13 giugno 1917,<sup>16</sup> in tema di ferrovie concesse), in base ai quali si riteneva che il concessionario compisse per delegazione dello Stato atti di esercizio di pubblica funzione (Cassazione) e che operasse come « organismo esteriore dell'ordinamento dell'azienda » (Consiglio di Stato).

Mentre dei precedenti più recenti si è già riferito supra, il riferimento normativo espresso è alla legge 2 febbraio 1975, n. 14, in particolare agli articoli 7 e 10.

I presupposti ai quali la Corte ricollega la sussistenza della giurisdizione amministrativa appartengono per così dire alla iconografia classica: 1) la situazione soggettiva vantata dal partecipante alla gara di appalto è un interesse legittimo; 2) la procedura di aggiudicazione posta in essere dal concessionario è attività amministrativa in senso obiettivo, 3) il concessionario è soggetto pubblico perché esercita pubbliche potestà pur non essendo titolare di un ufficio pubblico (a tal fine la Corte opera una distinzione di valore tra il sostantivo organo e l'aggettivo indiretto).

La sentenza è stata criticata sia da chi ha ritenuto che tali presupposti — astrattamente idonei a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo — nella fattispecie concreta non sussistessero; anche perché nell'ipotesi specifica (appalto bandito dal concessionario di opera pubblica e non dal concessionario di servizio pubblico) la Corte ha dato per scontato (tant'è che ha usato la espressione « postulato ») che con la concessione si compia un trasferimento di funzioni pubbliche e ciò ha fatto utilizzando in senso ampio e quasi « atecnico » l'espressione funzione pubblica; sia sotto il profilo della scelta della tutela giurisdizionale, osservando che il giudice ordinario ha poteri estremamente duttili ed incisivi (provvedimenti d'urgenza; effetti ripristinatori; sentenza ordinaria); sia in considerazione del fatto che tra soggetti privati il giudice ordinario può riconoscere il risarcimento del danno a chi sia stato leso da scorretti comportamenti del concessionario anche a titolo di responsabilità precontrattuale; sia sotto il profilo dell'interesse legittimo inteso come categoria unitaria.

Opinione concorde è che la Cassazione, più che operare una sistemazione dogmatica della figura del concessionario di opere pubbliche, abbia voluto risolvere un problema di giustizia sostanziale, assicurando adeguata ed efficace tutela al partecipante alla gara di appalto bandita dal concessionario.

Il dato positivo è, invece, nella identificazione di una giurisdizione « *ratione materiae* ».

(13) Cons. Stato, Sez. III, 4.12.90, in *Cons. Stato*, 1991, 1615.

(14) La sentenza è pubblicata in *Foro It.*, 1991, I, 3405 con ampia nota redazionale; in *Giust. Civ.*, 1991, I, 1.321, con nota di F. SATTÀ, « *Concessioni di opere pubbliche e atti del concessionario* »; in *Foro Amm.*, 1991, II, 929, con nota di E. CANNADA BARTOLI, « *Degli atti di gara del concessionario di sola costruzione* »; in *Rass. Avv. Stato*, 1991, I, 459, con nota di I. F. CARAMAZZA e G. M. DE SOCIO « *Concessione di committenza e giurisdizione* »; in *Rass. giur. energia el.*, 1991, 977, con nota di S. SANTI, « *Atti del concessionario di opera pubblica e tutela dei terzi* ».

(15) Cass., SS. UU. Civili, 4.9.1895, in *Giur. It.*, 1895, I, 1, 65.

(16) Cons. Stato, Sez. IV, 13.6.1917, in *Foro It.*, 1918, III, 10.

L'indirizzo trova conferma in almeno altre due sentenze successive.

La prima in fattispecie identica: la concessione amministrativa di sola costruzione di opera pubblica ha effetto traslativo delle pubbliche funzioni inerenti all'attività organizzativa e direttiva necessaria per la realizzazione di esse ed è assoggettata, per ciò che concerne le controversie ad essa relative, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 5 primo comma, l. 6 dicembre 1971, n. 1034, il quale, pur facendo espressa menzione delle sole concessioni di pubblici servizi, va inteso, conformemente alla sua « ratio » e ricorrendo i motivi e le finalità che giustificano l'identica soluzione giuridica — come idoneo a comprendere anche le concessioni di pubbliche funzioni, mentre la giurisdizione dell'A.G.O. resta limitata, ai sensi del secondo comma, medesima norma, alle ipotesi in cui si controverte solo delle indennità, canoni o corrispettivi, senza che vengano in rilievo la portata e il contenuto della concessione ovvero gli obblighi o i diritti che ne derivano, poiché, ove si verificasse questa seconda ipotesi, il giudice amministrativo dovrebbe conoscere anche della domanda di condanna al pagamento delle somme dovute dall'amministrazione, ai sensi dell'art. 26, l. n. 1034/71 cit., salve le questioni patrimoniali consequenziali di cui all'art. 7, terzo comma, stessa legge.<sup>17</sup>

In particolare, con la citata sentenza n. 12966/91, si conferma la circostanza che l'art. 5 l. n. 1034/71 codifichi un punto di equilibrio faticosamente raggiunto in via di principio dalla dottrina e dalla giurisprudenza ed è esatta l'osservazione di chi sottolinea la notevole influenza che la materia del pubblico impiego ha avuto sulla questione della giurisdizione in materia di concessioni, proprio sotto il profilo specifico della fonte del rapporto. Peraltro, se prima del decreto legislativo n. 29/93 si poteva correttamente sostenere che il rapporto di pubblico impiego era interamente disciplinato da fonti normative e suscettibile di essere interpretato ed eseguito in chiave pubblicistica, mentre nei rapporti concessori il progressivo espandersi del momento convenzionale rispetto a quello provvedimentale poteva comportare una linea di tendenza diametralmente opposta, attualmente le differenze concettuali tendono ad attenuarsi.

Un'attenta lettura della sentenza porta così a ricondurre la disciplina del riparto di giurisdizione in materia di concessioni di opere pubbliche nell'alveo dell'art. 5, devolvendo alla giurisdizione dell'A.G.O. soltanto le questioni concernenti indennità e corrispettivi purché non coinvolgano la determinazione del contenuto della concessione.<sup>18</sup>

La seconda pronuncia, in fattispecie analoga a quella esaminata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1250/91, di cui si dirà *infra*, ha statuito che appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie relative agli atti compiuti — nella fase c.d. di « prequalificazione » ai fini dell'affidamento a terzi di opere in appalto attraverso apposita gara — dalla S.p.A. Metropolitana milanese, concessionaria della costruzione dell'opera omonima in base alla convenzione 12 giugno 1984, stipulata con la Regione Lombardia e col Comune di Milano ed integrata dalle prescrizioni della l. reg. 12 settembre 1983, n. 70, con conseguente attribuzione di potestà e funzioni proprie delle amministrazioni concedenti, rispetto alle quali la concessionaria stessa assume la veste di sostituto, vincolato all'osservanza delle regole procedurali poste da queste ultime al fine della scelta dei contraenti, cui affidare l'appalto per

(17) Cass., SS. UU., 3.12.91, n. 12966, in *F.I., Rep.* 1991, voce *concessioni amministrative*, n. 4.

(18) A. Linguiti, convegno organizzato dall'I.G.I. sulla concessione, giugno 1993.

l'esecuzione delle opere, con criteri di imparzialità e di salvaguardia dell'interesse pubblico.<sup>19</sup>

Alla figura del concessionario di opera pubblica come organo indiretto della P.A. viene assimilata quella degli Istituti d'istruzione legalmente riconosciuti in relazione dell'attività oggettivamente pubblica che in virtù dell'atto di concessione (costituito dal riconoscimento) sono abilitati a svolgere ed investiti di un potere disciplinare nei confronti degli alunni.<sup>20</sup> In linea con la citata sentenza n. 12966/91, in ipotesi di concessione di pubblico servizio del trasporto aereo, la Cassazione ha ritenuto che la controversia, promossa da una S.p.A. contro la ALITALIA quale terzo soggetto estraneo al rapporto di concessione costituito fra il Ministero dei Trasporti e la stessa S.p.A. per l'esercizio e la gestione dei servizi a terra relativi alle sue aeromobili, appartenga alla giurisdizione del giudice ordinario perché la pretesa, pur nascendo dalla concessione e comportando come necessaria la definizione dei limiti di compatibilità ed interazione fra due concessioni amministrative (attribuite rispettivamente alla GESAP ed alla ALITALIA) non può essere riferita direttamente alla Amministrazione concedente e difetta, pertanto, il presupposto della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, non investendo il contenuto proprio del rapporto concessorio.<sup>21</sup>

Da segnalare la successiva sentenza delle Sezioni Unite n. 12166/93, con la quale la Corte, proseguendo nell'opera di interpretazione dell'art. 5 citato, ha affermato che rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, con conseguente preclusione della giurisdizione arbitrale e nullità della clausola arbitrale eventualmente stipulata, le controversie relative alle concessioni di sola costruzione di opera pubblica qualora con lo strumento concessorio si attui una traslazione di pubblici poteri e sempre che oggetto del contendere non sia il « quantum » del corrispettivo.<sup>22</sup>

Va, poi, segnalata una delle prime decisioni arbitrali relativamente alla portata dell'art. 31 *bis* del d.l. 3 aprile 1995, n. 101, convertito con modificazioni nella legge 2 giugno 1995, n. 216.

L'Avvocatura dello Stato aveva sostenuto che, poiché le questioni sottoposte al giudizio arbitrale nascevano da un rapporto di concessione ed atenevano alla interpretazione dell'atto concessivo, doveva affermarsi la giurisdizione del giudice amministrativo in base al dettato dell'art. 5 l. n. 1034/71 come interpretato dalla Cassazione, richiamando in proposito, le sentenze n. 12966/91 e n. 12166/93 citate. Su tale interpretazione nessun effetto poteva spiegare — secondo l'Avvocatura — il dettato innovativo dell'art. 31 *bis* citato, trattandosi di controversia instaurata prima della sua entrata in vigore, essendo stato l'atto di accesso arbitrale notificato il 23 dicembre 1994.

Il collegio arbitrale<sup>23</sup> ha disatteso l'eccezione dell'Avvocatura, sia ritenendo che il momento determinativo della competenza e della giurisdizione nel processo arbitrale vada riferito alla data di costituzione del collegio arbitrale; sia — ed è questo il profilo che maggiormente interessa in questa sede — sottolineando la chiara valenza finalistica della normativa di cui alla legge n. 216/95 citata, che espressamente riconosce nel giudice ordinario il giudice naturale delle controversie in tema di esecuzione di opere pubbliche a qualsiasi

(19) *Id.*, 15.10.92, n. 11264, *ivi* 1992, voce *Regione*, n. 234.

(20) *Id.*, 18.3.92., n. 3359, *ivi*, 1992, voce *istruzione pubblica*, n. 62.

(21) *Id.*, 8.1.92, n. 114, in *Riv. Corte dei Conti*, 1992, I, 148.

(22) *Id.*, 10.12.93, in *Foro It.*, 1994, I, 2472.

(23) Lodo emesso il 7.7.95 nella controversia tra CO.E.FIN. - Consorzio Edilizia Finanziaria e Ministero delle Finanze.

titolo affidate, anche in linea con i principi della recente normativa comunitaria che ha parificato a tutti gli effetti la concessione all'appalto (v. anche l'art. 31 *bis*, quarto comma, d.l. n. 101/95 *cit*, in base al quale, ai fini della tutela giurisdizionale, le concessioni in materia di lavori pubblici sono equiparate agli appalti).

Infine, la ormai nota sentenza delle Sezioni Unite n. 4991 del 6 maggio 1995 (su *Foro it.*, 1996, I, 1363, con nota di commento), che ha ritenuto inapplicabili alla fattispecie sottoposta al suo esame (S.p.A. costituita *ex art. 22*, terzo comma, lett. *e*) della legge n. 142/90, a prevalente capitale pubblico, che ha indetto la licitazione privata per la costruzione di un lotto funzionale di autoparcheggio multipiano) i principi affermati dalla sentenza n. 12221/90 citata, trattandosi di un soggetto privato, seppure sottoposto al controllo del Comune, che deve gestire in proprio il servizio di parcheggio secondo il programma comunale *ex lege* n. 122/89.

Le opere infrastrutturali, da acquisire o costruire, restando di proprietà della S.p.A. per tutta la durata della convenzione, non sono opere pubbliche in senso stretto, ma — secondo la definizione della Corte — « opere private di interesse pubblico ».

Nell'attività non c'è alcun connotato pubblicistico, né c'è traslazione di funzioni pubbliche. Il piano privato e quello pubblico non si intersecano.

A ben vedere si tratta dell'applicazione del concetto di « energia giuridica » già espresso in Benvenuti e ripreso dai commentatori della sentenza n. 12221/90 citata. La funzione pubblica si esaurisce e si sostanzia nel potere di scelta e con quest'ultima si chiude la fase pubblicistica. Tra norma e potere c'è una soluzione di continuità: il collegamento è la funzione che il potere esercita mediante singoli atti e provvedimenti.

Non può dirsi, però, che tale sentenza rappresenti un mutamento di indirizzo rispetto al precedente orientamento espresso con la citata sentenza n. 12221/90.

Infatti, la Corte si preoccupa di ribadire più volte che la S.p.A. non ha la veste di concessionaria del Comune; che la situazione non è assimilabile a quella del concessionario di sola costruzione e che si tratta del compimento di attività meramente materiali e tecniche; che né sotto il profilo oggettivo, attesa la natura delle opere, né sotto il profilo soggettivo, non rientrando nella categoria delle amministrazioni aggiudicatrici, la S.p.A. era tenuta all'osservanza delle procedure previste dal decreto legislativo n. 406/91.

La decisione è certamente influenzata dalle critiche sollevate dalla dottrina alla sentenza n. 12221/90, ma pur non intendendo sottoporle a verifica e pur precisando che non sussiste alcuno dei presupposti di fatto e di diritto che costituiscono la « ratio » della citata decisione n. 12221/90, la Corte finisce, poi, proprio per soffermarsi sul profilo attinente alla efficacia della tutela giurisdizionale; da un lato, riallacciandosi al contenuto della citata sentenza n. 1250/91 del Consiglio di Stato; dall'altro, menzionando la dottrina che aveva rilevato come anche al giudice ordinario l'ordinamento consente di adottare provvedimenti idonei ad assicurare la piena ed effettiva tutela delle posizioni soggettive.

Richiama, invece, espressamente una precedente sentenza delle Sezioni Unite, n. 3/95,<sup>24</sup> in tema di società a responsabilità limitata interamente partecipate dalla FEDERCALCIO organo del CONI, ed, in particolare, il concetto di una « strumentalità » del tutto neutra rispetto alla qualificazione dell'ente strumentale anche se quest'ultimo assume veste di ente privato.

(24) *Id.*, 4.1.93, in *Rep. F.I.*, 1993, voce *sport*, n. 19.



Con la citata sentenza n. 3/95 la Cassazione ha, infatti, statuito che le società di capitali costituite ad iniziativa di organi del CONI quali le federazioni sportive, ancorché queste ne abbiano il controllo esclusivo e ne utilizzino l'attività per il conseguimento dei propri fini istituzionali, non perdono per ciò stesso la loro natura di soggetti privati e distinti dal suddetto ente pubblico, con la conseguenza che, ove conferiscano appalti per la realizzazione di determinate opere — salvo che assumano la veste di concessionari di opera pubblica ai sensi e per gli effetti di cui alla l. 24 giugno 1929 n. 1137 e successive modificazioni — le controversie relative all'esecuzione dei relativi contratti atengono all'attività di natura privata e quindi non si sottraggono alla giurisdizione ordinaria.

Il riferimento non appare, però, del tutto conferente, poiché proprio a proposito del CONI e della F.S.N. era stata avanzata la tesi della sottrazione del CONI, nonostante la qualificazione pubblicistica, alla normativa sugli appalti in base all'art. 1, nono comma, della legge 31 gennaio 1992, n. 138, che ha stabilito che i contratti del CONI e delle F.N.S. sono disciplinati dalle norme di diritto privato.

Peraltro, la dottrina più attenta non dubita che la legge n. 105/94 si applichi al CONI, mentre per le F.N.S. occorre verificare di volta in volta la sussistenza dei presupposti per ricondurle al concetto di organismo di diritto pubblico.<sup>25</sup>

#### b) la giurisprudenza amministrativa.

Parallelamente anche nella giurisprudenza amministrativa di merito si elaboravano i concetti cardine atti a radicare o a negare la giurisdizione del giudice amministrativo in materia.

Così il TAR Lazio, nel presupposto che al concessionario di sola costruzione, soggetto privato al quale viene affidata non l'esecuzione diretta dell'opera pubblica ma la predisposizione di quanto necessario per la esecuzione della stessa, non vengano trasferiti poteri autorizzativi, trattandosi solo di un diverso *nomen* dell'appalto di opera pubblica, ha affermato che il procedimento di scelta del contraente ha natura neutra ed assume carattere privatistico o pubblicistico a seconda del soggetto che lo impiega.

Se il soggetto che indice la gara è il privato concessionario eventuali controversie esulano dalla giurisdizione del giudice amministrativo.<sup>26</sup> Successivamente la stessa sezione del TAR, collegio in diversa composizione, argomentando dalla categoria della concessione traslativa (di potestà amministrative), e dalla constatazione che anche i privati possono emanare atti amministrativi, ha ritenuto — in senso diametralmente opposto alla precedente decisione — che la società concessionaria che indice la gara agisca quale organo indiretto della P.A. con i poteri propri di quest'ultima, vincolata al perseguimento dell'interesse pubblico, che pur previsto espressamente dalla convenzione, trova la sua fonte non negoziale ma nell'esercizio di funzioni pubbliche.<sup>27</sup>

L'elaborazione di questi concetti si è rafforzata nella giurisprudenza di merito successiva.<sup>28</sup>

(25) A. Clarizia, N. Carullo, *La legge quadro in materia di lavori pubblici*, Padova, Cedam, 1994, p. 80, nota 52.

(26) T.A.R. Lazio, sez. III, 9.9.86, n. 2920, in *i T.A.R.*, 1986, I, 3246. Principio peraltro già enunciato dalla stessa sezione dello stesso T.A.R. con la sentenza 7.8.84, n. 400, *ivi*, 1984, I, 2503, in occasione di un appalto dell'E.N.E.L., ente pubblico tenuto ad agire secondo le norme del diritto privato.

(27) *Id.*, n. 3060, *ibidem*, 3270.

(28) T.A.R. Lombardia, Sez. I, 12.7.90, n. 441, *ivi*, 1990, I, 3023.

Poiché al concessionario è attribuito l'esercizio del potere spettante alla P.A., titolare del potere stesso, da attuarsi quale organo indiretto della Amministrazione ed in sostituzione della stessa, la posizione soggettiva del terzo, che abbia natura di interesse legittimo nei confronti della P.A., conserva tale natura anche nei confronti del concessionario e trova anche in tale ipotesi tutela davanti al giudice amministrativo.

Da un lato, si tratta di atti oggettivamente amministrativi, atteso il carattere del potere pubblico nello esercizio del quale sono emanati (si ricordi la teoria di S. Romano che li definiva veri e propri atti amministrativi); dall'altro sono provvedimenti amministrativi anche sotto il profilo soggettivo, atteso che il concessionario non opera « iure privatorum », ma quale sostituto del soggetto pubblico istituzionale.

Infine, *last but not least*, la constatazione che al giudice amministrativo sia consentito un intervento più pronto e penetrante in via cautelare o nel merito (sospensione o annullamento o ammissione con riserva alle gare), anche con riferimento alla direttiva CEE 21 dicembre 1989, n. 665/89 che impone agli Stati membri di prevedere forme di tutela che consentano provvedimenti anche di urgenza intesi a riparare o prevenire le violazioni.

Emergono così più chiaramente i concetti — chiave della per così dire « opzione giurisdizionale » in favore del giudice amministrativo: a) il concessionario che agisce come organo indiretto e quale sostituto della P.A.; b) la garanzia di una maggior tutela da parte del giudice amministrativo.

Infine, il Consiglio di Stato, Sez. V, confermando la giurisdizione del giudice amministrativo nella questione sulla quale si era pronunciato il TAR Lombardia con la citata sentenza n. 441/90, espressamente si è dato carico di sgombrare il campo da un equivoco di ordine generale in cui si sarebbe potuti incorrere seguendo la impostazione del TAR e soprattutto delle Sezioni Unite (n. 12221/90): il grado della tutela e la sua pienezza ed effettività ottenibile nelle diverse sedi giurisdizionali non può costituire elemento decisivo e neppure di primaria rilevanza per la scelta del giudice competente.<sup>29</sup>

Rileva unicamente il fatto che tutta la attività del concessionario si giustifica in relazione ad un interesse pubblico e che, quindi, non si ispira soltanto ai criteri della imprenditorialità privatistica.

Va, quindi, rivista la sua qualificazione come organo indiretto, restando estraneo il concessionario alla organizzazione amministrativa del concedente.

L'accentuata funzionalizzazione assicura la corrispondenza dell'attività svolta dal concessionario al pubblico interesse che va realizzato.

Forse proprio in considerazione dei rilievi critici diretti alla citata sentenza n. 12221/90, il Consiglio di Stato ha spostato il fulcro interpretativo volto a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo verso il concetto di funzionalizzazione.

Successivamente, con la sentenza n. 353/95, lo stesso Consiglio di Stato, sulla dichiarata scia della decisione n. 12221/90, ha affrontato il tema dell'ambito soggettivo di applicazione della disciplina in materia di appalti pubblici, nel caso di affidamento da parte di enti pubblici economici, basandosi sulla riferibilità dell'opera al soddisfacimento di un interesse che si assume pubblico.<sup>30</sup>

(29) Cons. Stato, Sez. V, 21.10.91, n. 1250, in *Cons. Stato*, 1991, I, 1491.

(30) *Id.*, Sez. VI, 21.4.95, n. 353, *ivi*, 1995, I.; in *Riv. Giur. Edil.*, 1995, 667, con nota di M. GOLA, « Appalti di opere pubbliche ed enti pubblici economici: una questione da approfondire »; per il profilo penale e la qualità di pubblico ufficiale degli amministratori degli enti fieristici cfr. Cass. Pen., Sez. VI, 10.6/22.10.93, n. 9635, in *Cass. Pen.*, Mass. 1994, fasc. 3, 30, (m).

Infine, a distanza di poco più di un mese, la sentenza n. 498/95, che, sulla base della sentenza n. 466/93 della Corte Costituzionale<sup>31</sup> che, com'è noto, ha riconosciuto alla Corte dei Conti il potere di controllo nei confronti delle S.p.A. costituite a seguito della trasformazione di IRI, ENI, INA, ENEL, assimila l'ente pubblico economico Ferrovie dello Stato, trasformato *ex lege* in società per azioni, al concessionario sotto il profilo della attività oggettivamente pubblica.

Si tratta di una classica concessione traslativa ed il concessionario agisce quale sostituto della P.A. ed è organo indiretto e la conclusione è avvalorata dal fatto che il rapporto concessorio discende *ex lege* (art. 14 l. n. 359/92).

L'organo giurisdizionale sottolinea che la soc. F.S. S.p.A. in quanto società di diritto speciale ancora interamente posseduta dallo Stato continua ad agire per il perseguimento di finalità pubblicistiche e finché non si verifichi una effettiva « privatizzazione », nel senso ritenuto dalla citata sentenza della Corte Costituzionale, la S.p.A. F.S. non potrà essere o agire alla pari di « una normale società di diritto privato ».

La sentenza affronta, quindi, la problematica nell'ottica della complessa vicenda della c.d. privatizzazione, attuata — ma solo in parte — con la trasformazione dell'ente pubblico economico in S.p.A.

La decisione del Consiglio di Stato, peraltro, è in linea con i concetti già enunciati dalla Corte di Appello di Roma con la sentenza 27 aprile 1994.<sup>32</sup> Infatti, la Corte d'Appello ha precisato che la legge sulle c.d. « privatizzazioni » non ha inciso sul quadro normativo di riferimento dei delitti contro la P.A. e, quindi, sulle qualifiche di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio.

### 3. Il profilo penale.

Come già rilevato dai primi commentatori della sentenza n. 12221/90, gli amministratori delle imprese concessionarie, in quanto persone incaricate di un pubblico servizio (art. 358 c.p.) sono equiparati, per quanto di ragione, alla posizione di pubblici ufficiali, rispondendo così dei reati propri di questi per gli atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni.

Tant'è che, proprio valutando la insussistenza della qualità di pubblico ufficiale nei direttori dei lavori di una concessionaria di opera pubblica della Cassa per il Mezzogiorno, la Cassazione ha ritenuto che nel caso di specie si trattava di rapporti solutori ai quali l'ente pubblico rimaneva estraneo essendo effettuati verso un appaltatore privato e con esclusivo impiego di denaro proprio della società, non riconducibili, perciò, ad alcuna funzione pubblica.<sup>33</sup>

La modifica al codice penale apportata con la legge 26 aprile 1990, n. 86 ha introdotto un criterio più esclusivo ed una più rigorosa concezione della funzione pubblica che sostanzia la figura di pubblico ufficiale e, quindi, dell'incaricato di pubblico servizio.

L'accento si è spostato, infatti, sul tipo di attività in concreto svolta più che sulla posizione ricoperta all'interno della Amministrazione.<sup>34</sup>

(31) Corte Cost., 28.12.93, n. 466, in *Foro It.*, 1994, I, 325.

(32) Corte d'appello di Roma, 27.4.94, in *Foro It.*, 1994, II, 605, con nota di G. SANTACROCE, « Aspetti penali delle « privatizzazione » delle imprese pubbliche. Modificazioni « mediate » della fattispecie criminosa e successione di leggi penali ».

(33) Cass. Pen., Sez. V, 12.4.91, n. 4007.

(34) Sulla qualificazione soggettiva di pubblico ufficiale in base alla nuova disciplina citata e nel senso che quest'ultima ha soltanto precisato i requisiti contenuti « in nuce » nella precedente definizione data dal codice penale v. Cass. SS. UU. Penali. 27.3/11.3/92, n. 7958, Delogu, in *Giust. Pen.*, 1993, II, 65.

Richiamandosi espressamente alla sentenza n. 12221/90 citata, la Cassazione<sup>35</sup> ha ritenuto che sia pubblico ufficiale, anche con riferimento alla nozione fornita dall'art. 17 l. n. 86/90 citata, il presidente del consiglio di amministrazione di una società per azioni, concessionaria di autostrade, indagato per reati di concussione e corruzione che sarebbero stati commessi percependo « tangenti » in occasione della scelta dell'appaltatore cui affidare l'esecuzione di progetti di costruzione di tronchi autostradali, nonché di altre opere inerenti l'autostrada (caselli, dispositivi di sicurezza, barriere antirumore) o relative alla sua manutenzione; tali attività non sono privatizzate per il fatto che vengono poste in essere da soggetti privati, ma conservano la loro natura di attività amministrativa in senso obiettivo, avendo la funzione di assicurare la protezione dell'interesse pubblico, affidata istituzionalmente all'ente concedente e solo per tramite della concessione trasferita dal concedente al concessionario.<sup>36</sup>

La statuizione della Cassazione è senz'altro influenzata anche dalla citata decisione del Consiglio di Stato n. 1250/91 che, come si è detto, aveva sottolineato il profilo della funzionalizzazione nonché attività del concessionario.

Come si è detto, la giurisprudenza penale ha affrontato la questione delle c.d. « privatizzazioni » delle imprese pubbliche, ritenendo che la relativa legge non abbia inciso sul quadro normativo dei delitti contro la P.A. e, quindi, sulle qualifiche di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio dei loro dipendenti, che non vengono meno solo perché una legge (o altro atto avente efficacia normativa che ad essa si ricollegghi) trasformi un ente pubblico economico in una società per azioni (fattispecie in tema di delitti di corruzione e concussione commessi, prima della trasformazione dell'ente « Ferrovie dello Stato » in società per azioni).

La S.p.A. concessionaria del pubblico servizio di trasporto per ferrovia, infatti, pur gestendo i servizi affidatili nelle forme tipiche dell'impresa privata, compie attività direttamente finalizzate al soddisfacimento dell'interesse pubblico istituzionalmente attribuito all'ente concedente e per mezzo della concessione trasferito al concessionario. Pertanto dette attività conservano materia di attività amministrativa in senso obiettivo. Sono state attribuite funzioni pubbliche mediante l'esercizio in concreto di poteri autorizzativi e certificativi (Corte di Appello Roma, 27 aprile 1994, citata).

La decisione si segnala perché il problema viene risolto alla radice, escludendo che la c.d. privatizzazione dell'ente rappresenti una ipotesi di successione di leggi penali nel tempo e che il mutamento della sua veste giuridica possa determinare una modificazione diretta o mediata della norma applicabile.

In dottrina, infatti, si distingue fra c.d. privatizzazione in senso formale o debole e c.d. privatizzazione in senso sostanziale o forte che si realizza con il passaggio della proprietà o del controllo da un soggetto pubblico a soggetti privati.<sup>37</sup>

In conclusione una osservazione che prende spunto dal recente convegno in tema di autorità indipendenti.<sup>38</sup>

(35) *Id.*, Sez. feriale, 19.8.93. Pancheri, *ivi*, 1994, II, 1.

(36) La Corte fa riferimento ad un precedente in base al quale era stato ritenuto pubblico ufficiale il professionista incaricato della direzione dei lavori della concessionaria di autostrade, *id.*, Sez. feriale, 10.10.92, Furlan, *ivi*, 1993, II, 508.

(37) Cfr. P. G. JAEGER, *Problemi attuali delle privatizzazioni in Italia*, in *Giur. comm.*, 1992, I, 989; N. IRTI, *Dall'ente pubblico economico alla società per azioni (profilo storico-giuridico)*, in *Rass. giur. energia el.*, 1993, 537.

(38) Il convegno si è svolto il 17.11.95 al Consiglio di Stato.

In quella sede si è riferito della esperienza nel campo delle privatizzazioni in Francia, dove con le privatizzazioni è aumentato lo spazio per il privato per esercitare funzioni pubbliche.

Il fenomeno non ha in Italia la stessa connotazione. Come peraltro già osservato dal Consiglio di Stato nella citata decisione n. 498/95, il mancato compimento dell'intero meccanismo di trasformazione comporta che l'ente pubblico economico continui ad agire per il perseguimento di finalità pubblicistiche.

In definitiva, quindi, l'ente privatizzato esercita pubbliche potestà finalizzate al perseguimento di un pubblico interesse proprio perché la privatizzazione è avvenuta solo in senso formale o debole.

## IL DANNO BIOLOGICO COME DANNO NON PATRIMONIALE: DOTTRINA E GIURISPRUDENZA A CONFRONTO.

SOMMARIO: 1) *Premessa*; 2) *Inquadramento storico del danno non patrimoniale*; 3) *L'equazione « danno non patrimoniale=danno morale subiettivo*; 4) *I riflessi in tema di danno biologico*; 5) *Il revirement della Cassazione nel 1993*; 6) *Le oscillazioni della Consulta e la sentenza Mengoni n. 372/1994*; 7) *Le prime prese di posizione della Cassazione*; 8) *L'ordinanza di rimessione del Tribunale di Bologna 13 giugno 1995*.

1. La materia della responsabilità civile continua a manifestare una insospettata vitalità, smentendo chiaramente la diffusa opinione che considera gli artt. 2043 e segg. elementari norme di amministrazione del danno, semplice trasposizione di regole economiche prive di qualsiasi rilievo dogmatico.

La manifestazione più evidente di tale assunto è rappresentata dalla vicenda del danno non patrimoniale, figura dai contorni oscuri anomalmente regolata da una norma che negli ultimi venti anni ha provocato cinque interventi della Corte Costituzionale, compreso quello sollecitato recentemente dal Tribunale di Bologna.

Per approfondire le ragioni dell'interesse suscitato dalla figura, è forse utile ripercorrere rapidamente le tappe storiche del dibattito che ne è scaturito (1).

2. Il codice del 1865 non conteneva una disposizione specifica al riguardo, sicché era discussa la stessa risarcibilità del pregiudizio non patrimoniale: a) alcuni negavano ogni rilevanza al danno non patrimoniale, e partendo dalle evidenti difficoltà di provare la sussistenza di quel pregiudizio e di quantificarne l'entità economica, arrivavano talvolta a qualificare immorale porre in relazione « *dolore* » e « *danaro* »; b) la tesi favorevole, cui si allineò dopo alcune incertezze la giurisprudenza, riteneva invece questa voce ricompresa nell'ampia formula dell'art. 1151, che appariva speculare all'art. 1382 cod. Nap., interpretato da dottrina e giurisprudenza transalpine come ricomprensivo di qualsivoglia conseguenza pregiudizievole dell'illecito, compreso il « *dommage moral* » (2).

Con l'entrata in vigore del nuovo codice penale si introdusse una regola che disciplinò esplicitamente la materia: l'art. 185, capoverso, che ne sanciva la risarcibilità, in presenza di un reato. Risaltava l'adozione della locuzione germanizzante « danno non patrimoniale », che veniva preferita dal legislatore all'espressione di matrice francese « danno morale ». In ogni caso, sorsero subito dispute sulla portata della norma, apparendo ad alcuni norma eccezionale, ad altri norma di portata generale.

Il codice civile vigente continuò a parlare di « danno non patrimoniale » e, come l'ordinamento tedesco, accolse l'indirizzo restrittivo, fissando all'art.

(1) Tra le monografie sul tema si segnalano in particolare: G. BONILINI, *Il danno non patrimoniale*, Milano, 1983, e C. SALVI, *Il danno extracontrattuale*, Napoli, 1985. Per un più recente approfondimento, si veda: M. FRANZONI, *De fatti illeciti*, artt. 2043-2059 c.c., in *Comm. Scialoja Branca*, a cura di F. Galgano, Bologna-Roma, 1993; G. ALPA, M. BESSONE, V. CARBONE, *Atipicità dell'illecito, II - Diritti della personalità e danno morale*, III ed., Milano, 1993, 329; e la recentissima ricostruzione di G. COMANDE', *Il danno non patrimoniale: dottrina e giurisprudenza a confronto*, in *Contratto e impresa*, 1994, 2, 870.

(2) La prospettiva storica si trova in A. DE CUPIS, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, III ed., Milano, 1979, 253; molto chiara la ricostruzione di G. BONILINI, op. cit., 130, il quale è tornato più recentemente ad occuparsi del problema nella voce *Danno morale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1989, 84; si veda inoltre l'accurata indagine di M. FRANZONI, op. cit., 310.

2059 la risarcibilità del danno nei soli «casi previsti dalla legge» e cioè in pratica nei casi in cui il fatto costituisce reato. Dopo aver adottato una disciplina della responsabilità civile, che con la clausola generale dell'art. 2043 seguiva chiaramente il modello francese, i nostri *conditores* imitarono con l'art. 2059 il modello tedesco, limitativo del risarcimento, con una caratterizzazione ancor più negativa, perché mentre da noi la restrizione veniva basata sul tipo di illecito commesso, nel sistema tedesco si guardava al bene concretamente leso.

Da tale limitazione ne è scaturito un serrato dibattito, apparendo a molti (3) una battuta d'arresto nel processo di progressivo riconoscimento del danno non patrimoniale, che difficilmente avrebbe potuto sottrarsi al dubbio di legittimità costituzionale, soprattutto per le sue ripercussioni negative sulle prospettive di tutela della persona.

Il legislatore sembrò addirittura aver introdotto un ulteriore modello di responsabilità, diverso dall'archetipo contenuto nell'art. 2043.

Innanzitutto, appariva diversa già la funzione delle due ipotesi di responsabilità. In caso di responsabilità per danno non patrimoniale non rileva, infatti, come nell'ipotesi dell'art. 2043, la reintegrazione di una perdita patrimoniale, e perciò la dottrina (4) sottolinea, correttamente, l'opportunità di parlare, anziché di risarcimento, di *riparazione*. Ciò anche perché il danno non patrimoniale non può stimarsi alla stregua di obiettivi criteri di valutazione economica, ma solo in base ad un giudizio equitativo, che invece interviene solo in via sussidiaria e residuale nella liquidazione del danno patrimoniale, dove rileva appunto il «risarcimento» in senso tecnico.

Su questa base si sono delineati tre diversi indirizzi interpretativi:

1) secondo una prima tesi, proposta da SCOGNAMIGLIO (sulla scia della più autorevole dottrina tedesca) (5), rileva una funzione soddisfattoria: attraverso la corresponsione di una somma di danaro, il soggetto potrebbe acquisire delle sensazioni piacevoli idonee a rimuovere, o meglio a compensare, l'afflizione patita. E la teoria giurisprudenziale del cd. *pretium doloris*, che parla di *un'utilità sostitutiva* in funzione compensativa delle sofferenze morali o psichiche patite (6), alla quale solitamente si obietta che nessuna somma può rimuovere l'afflizione conseguente alla morte di una persona cara e che, in ogni caso, la tesi non spiega le ipotesi in cui il pregiudizio è subito da una persona giuridica;

2) secondo un altro orientamento (seguito dal BONILINI) (7) emerge invece una funzione punitiva e sanzionatoria: si individua, in pratica, nella riparazione del danno non patrimoniale, una sorta di pena privata (secondo il modello dei «*punitive damages*» del *common law* o delle «*astreintes*» francesi,

(3) A. DE CUPIS, op. cit., 253.

(4) È assolutamente pacifico in dottrina, che risulta improprio il riferimento legislativo al risarcimento in senso tecnico: lo sottolineano G. BONILINI, *Il danno non patrimoniale*, op. cit., 88; C. SALVI, *Note in tema di valutazione del danno non patrimoniale da reato*, in *Riv. giur. lav.*, 1984, IV, 31 e 40; P. RESCIGNO, *Il danno non patrimoniale (Le letture dell'art. 2059 ira interpretazione e riforma)*, in *Dir. inf. informatica*, 1985, 20.

(5) R. SCOGNAMIGLIO, *Il danno morale (Contributo alla teoria del danno extracontrattuale)*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, I, 300, che si allinea alla tesi di WINDSCHEID e JHERING.

(6) Cfr., per esempio, Cass. civ., 25.6.1970, n. 820, in *Resp. civ. prev.*, 1971, 372, dove la somma di danaro si qualifica espressamente «compenso delle sofferenze patite». Per altri riferimenti, si rinvia alla giurisprudenza citata nel commento all'art. 2059 cod. civ. da P. ZIVIZ, in *Comm. Cod. Civ.*, diretto da P. CENDON, Torino, 1991, 2177.

(7) G. BONILINI, op. ult. cit., 297. Il rapporto tra pena privata e danno non patrimoniale era stato già esaminato dal TRIMARCHI, nella voce *Illecito civile*, in *Enc. dir.* XX, 1970, 109, nota 103. Sul tema si veda l'accurata indagine di F. D. BUSNELLI, *Verso una riscoperta delle pene private?*, in *Resp. civ. prev.*, 1984, 159.

rilevando che inconsapevolmente vi aderisce la giurisprudenza quando nell'individuazione del *quantum* guarda alla gravità del reato (8);

3) vi è infine la tesi eclettica di Cesare SALVI (9), secondo il quale convivono nell'istituto entrambe le funzioni (satisfattiva ed afflittiva).

La teoria mista appare preferibile, in quanto nella fattispecie la funzione riparatoria viene chiaramente doppiata dalla funzione punitiva, anche in considerazione della formula tipizzante dell'art. 2059, assimilabile al principio di tipicità dell'illecito penale, emergendo in entrambi i casi una sanzione che richiede l'esplicitazione delle tipologie di condotte repressive. In tale prospettiva, la riparazione del danno non patrimoniale, in linea con l'esigenza satisfattiva, terrà conto della valutazione equitativa del pregiudizio, mentre in linea con l'esigenza sanzionatoria, sarà informata ai criteri caratteristici delle sanzioni, tra cui *in primis* la proporzionalità alla condotta posta in essere.

Ma sono diversi tra loro già i due referenti normativi.

Infatti, l'art. 2043 contiene una norma precettiva che pone il divieto del *neminem laedere* e comporta una responsabilità « atipica » per la realizzazione del danno patrimoniale; l'art. 2059 fissa invece una norma secondaria, in bianco o a fattispecie incompleta, per la cui applicazione occorre individuare una norma imperativa primaria: si tratta, cioè, della sanzione per un precetto che va ritrovato altrove, sicché la norma si collega ad una responsabilità tipizzata, dove la tipizzazione avviene attraverso un duplice rinvio dell'art. 2059 c.c. all'art. 185 c.p. e da questo alle singole fattispecie di reato (10).

Il problema più spinoso è allora proprio quello relativo all'interpretazione della formula « *nei casi previsti dalla legge* »: si tratta cioè di stabilire se occorra un rinvio ad una norma che preveda espressamente il risarcimento del danno non patrimoniale oppure sia sufficiente il rinvio ad una norma protettiva di un interesse, anche senza menzione del risarcimento del danno non patrimoniale. Diciamo subito che se si identifica il danno non patrimoniale col danno morale soggettivo (cioè conseguenza di un reato) si richiede il primo tipo di rinvio; qualora invece si aderisce ad una tesi più estensiva si ritiene sufficiente il secondo tipo di rinvio.

In tale ultima direzione, si è mosso l'autorevole indirizzo (che risale al PUGLIATTI) che ha individuato un *escamotage* ermeneutico che consente di sfuggire ad una lettura incostituzionale dell'art. 2059 (1), attraverso la ridefinizione dei limiti posti dalla formula dell'art. 2059, nel senso che i casi espressamente previsti dalla legge, che legittimano il risarcimento, siano identificabili anche al di fuori dell'art. 185 c.p. e cioè anche nei casi in cui l'illecito civile non si identifichi con una fattispecie incriminatrice.

Di tale impostazione è espressione la tematica relativa alla tutela l'immagine, in relazione al quale si è individuato nella disciplina dell'art. 10 cod. civ. una delle ipotesi di espressa previsione legislativa di cui parla l'art. 2059: ma il discorso è stato ritenuto valido anche in relazione alla tutela risarcitoria dei

(8) In giurisprudenza, si riscontrano anche dirette adesioni alla tesi sanzionatoria: cfr. per esempio, Cass. 12.5.1962, n. 965, in *Resp. civ. prev.*, 1962, 451, che afferma testualmente: « La responsabilità per danno non patrimoniale ha carattere di sanzione civile ».

(9) C. SALVI, op. cit., 146; e più di recente, nello stesso senso, M. FRANZONI, op. cit., 398 e G. COMANDE', op. cit., 913.

(10) Per tale ricostruzione si rinvia a M. FRANZONI, op. cit., 314.

(11) La tesi di S. PUGLIATTI ha peraltro ricevuto l'autorevole adesione di CATAUDELLA, *La tutela civile della vita privata*, Milano, 1972, 75.



cd. nuovi diritti della personalità, quelli per intenderci non tipizzati, quali il diritto alla privacy (12) ed il diritto all'indennità personale (13), che rinvergono nella norma costituzionale dell'art. 2 la loro fonte di legittimazione.

3. Il problema centrale appare perciò quello relativo alla stessa definizione del concetto. Esso ha investito l'espressione letterale e l'identificazione della dizione « danno non patrimoniale » con quella di « danno morale ».

Seguendo uno spunto contenuto nella Relazione che accompagna il codice, la dottrina si è in prevalenza allineata, alla tesi della *identificazione o della equazione* « danno non patrimoniale = danno morale » proposta da SCOGNAMIGLIO (14), e la stessa giurisprudenza, quanto meno fino alla fine degli anni Settanta (15), ha sempre configurato il danno non patrimoniale *sub specie* di danno morale subiettivo.

Parte della dottrina ha, tuttavia, sempre contestato *la tesi prevalente*, rimarcando le differenze tra le due espressioni: per danno morale si intenderebbe il dolore, il patema d'animo, le sofferenze spirituali (*pretium o pecunia doloris*); danno non patrimoniale sarebbe invece espressione più ampia che includerebbe ogni atto lesivo di un interesse non patrimoniale (DE CUPIS) o ogni danno che non tollera una valutazione monetaria diretta (BONOLINI, SALVI) e perciò anche il *pretium doloris*, che tuttavia non ne esaurisce l'ambito.

La conseguenza più evidente sta in ciò che il « danno non patrimoniale » riguarderebbe anche le persone giuridiche e gli enti di fatto, che non possono invece patire il « danno morale » in quanto ontologicamente prive della capacità di sentimento.

In tal senso, la giurisprudenza lo ha giustamente riconosciuto anche allo Stato. Famosa, al riguardo, la controversia civile relativa al cd. *affare LOCKHEED*, conseguente alla sentenza definitiva di condanna per il reato di carruzione propria accertato per le tangenti corrisposte al Ministro della Difesa Tanassi e al Capo di Stato Maggiore dell'Aeronautica Duilio Fanali, che vide il Ministero della Difesa attore nel giudizio risarcitorio promosso dinanzi al Tribunale di Roma, al fine di ottenere il risarcimento del danno morale conseguente al reato. I giudici capitolini, accogliendo la tesi sostenuta dall'Avvocatura dello Stato, riconobbero la risarcibilità del danno non patrimoniale patito dallo Stato, liquidando la somma di un miliardo e mezzo per la grande rilevanza sociale rivestita dai fatti, con decisione confermata in appello e poi in Cassazione nel 1991 (16).

(12) TOMMASINI, *Osservazioni in tema di diritto alla privacy*, in Scritti in onore di Pugliatti, I, Milano, 1978, 2044; CATAUDELLA, *La tutela civile*, op. cit.

(13) Molto chiara la ricostruzione del problema fatta da G. GIACOBBE, *L'identità personale tra dottrina e giurisprudenza. Diritto sostanziale e strumenti di tutela, in La lesione dell'indennità personale e il danno non patrimoniale*, Atti del Seminario di Messina del 16.4.1982, Milano, 1985, 78; per ulteriori raggugli mi permetto di rinviare al mio articolo *False light in the public eye: luci ed ombre del percorso giurisprudenziale*, in questa *Rassegna*, 1994, II, 38.

(14) R. SCOGNAMIGLIO, op. cit., 277, cui si oppone energicamente A. RAVAZZONI, *La riparazione del danno non patrimoniale*, Milano, 1962, 99.

(15) La casistica giurisprudenziale è riassunta da G. COMANDE', op. cit., 880 e, per l'esperienza straniera, da G. BONOLINI, *Il danno non patrimoniale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, I, 205.

(16) Trib. Roma, 10.6.1986, in *Resp. civ.*, 1986, 673, con nota di G. BONOLINI; la decisione della Cassazione può essere letta in *Giust. civ.*, 1991, I, 1955. Il CENDON, *Sentenze di un anno. Responsabilità civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 995, sottolinea giustamente l'incoerenza di questo indirizzo che risarcisce i danni non patrimoniali di persone giuridiche, pur identificando il danno non patrimoniale con il patema d'animo.

4. Ma il principale terreno di confronto degli orientamenti ermeneutici relativi all'ambito operativo della formula dell'art. 2059 è stato quello relativo alla risarcibilità del danno biologico (17).

Come è noto, qui veniva in rilievo la lesione di un interesse « non patrimoniale », e tuttavia affermarne la risarcibilità nei soli casi di reato ex art. 2059 significava comprimere la tutela di valori che la Costituzione qualifica inviolabili, perché attinenti alla persona (ex art. 2 Cost.). Né si poteva applicare l'art. 2043, che sembrava richiedere la presenza di un danno patrimoniale, economicamente valutabile in danaro, e perciò la lesione di beni patrimoniali che non ricorre nel caso di specie (18).

Di qui il sospetto di incostituzionalità di queste due norme e le relative decisioni della Consulta, che fu chiamata a prendere posizione, in ordine alle soluzioni giurisprudenziali, stigmatizzate dalla dottrina, che sostenevano la risarcibilità del solo danno biologico, che si traducesse in danno patrimoniale indiretto e riflesso, e cioè solo se avesse inciso sulla capacità di produrre reddito del danneggiato e perciò sulla sua capacità lavorativa, con gli ovvi problemi per i soggetti non percettori di reddito. Notissima la polemica aperta dal caso *Gennarino* (19), e ben note sono altresì le prime pronunce della giurisprudenza di merito che avviarono a soluzione il problema, rese dal Tribunale di Genova nel 1974 (20).

È stato giustamente osservato, che le due sentenze n. 87 ed 88, rese dalla Consulta nel 1979 (21) vanno considerate un tutt'uno argomentativo e decisivo: secondo il ragionamento del giudice delle leggi, l'art. 2043 è legittimo perché il danno biologico rientra nell'art. 2059; anche l'art. 2059 è però legittimo perché non impedisce, ma solo limita la tutela risarcitoria e ciò è conseguenza di una valutazione discrezionale del legislatore.

Va rimarcato che la Corte Costituzionale nella decisione n. 88 del 1979 (22) respinse la teoria dell'equazione « danno non patrimoniale = danno morale subiettivo », riconoscendo che danno non patrimoniale è espressione ampia e generica, che sta per ogni danno insuscettibile di diretta valutazione economica, compreso quello alla salute.

L'esito di tale « innovativa » impostazione, che pur appariva dogmaticamente ineccepibile, era tuttavia chiaramente insoddisfacente, poiché ribadiva l'ostacolo alla risarcibilità piena, costituito dall'art. 2059, in contrasto con il riconoscimento, operato dalla stessa Corte, della salute come diritto primario ed assoluto pienamente operante nei rapporti tra privati, che avrebbe dovuto, forse, comportare la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 2059.

(17) La Corte Costituzionale nella sentenza Mengoni n. 372/94 usa indifferentemente l'espressione « danno biologico » e « danno alla salute », senza scendere sul terreno della « battaglia » delle formule », che ha visto alcuni (G. ALPA, *Vecchi e nuovi problemi concernenti il danno biologico*, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2101, nota a Cass. 18.2.1993, n. 2009) preferire la prima espressione, in linea con la giurisprudenza di legittimità, altri (F. D. BUSNELLI, *Il danno alla salute*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, II, 197) propendere per la formula « danno alla salute », come lesione dell'integrità psico-fisica in senso lato. Va comunque rilevato che oggi la maggioranza degli Autori considera le due espressioni fungibili.

(18) L'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale sul danno biologico è accuratamente descritta da G. ALPA, M. BESSONE, V. CARBONE, in *Atipicità dell'illecito, I - Persone e rapporti familiari*, III ed., Milano, 1993, 52.

(19) Trib. Milano, 18.1.1971, in *Giur. merito*, 1971, 210, commentata criticamente da GALOPPINI, in *Dem. dir.*, 1971.

(20) Trib. Genova, 25.5.1974, in *Giur. it.*, 1975, I, 2, 74, con nota di BESSONE e ROPPO.

(21) In *Foro It.*, 1979, I, 2543, con nota di GIARDINA e SANTILLI.

(22) In *Giur. it.*, 1980, I, 1, con nota di G. ALPA, *Danno Biologico e diritto alla salute davanti alla Corte Costituzionale*; e ancora, in *Resp. civ. prev.*, 1979, 698, con nota di G. PONZANELLI, *Danno non patrimoniale e danno alla salute: due sentenze della Corte Costituzionale*.

La tendenza all'ampliamento dell'area del danno risarcibile non ne usciva infatti soddisfatta, perché si scontrava con la tipicità della previsione dell'art. 2059, per cui per accordare tutela ad interessi non patrimoniali nei casi in cui difettava il reato si è operata un'inversione di tendenza, attraverso la restrizione dell'ambito del danno non patrimoniale, identificato nuovamente col danno morale soggettivo (conseguenza del reato) e l'inserimento di quell'area non coperta da tutela risarcitoria nell'ambito dell'art. 2043.

È esattamente quello che ha fatto la Consulta nella successiva decisione n. 184/1986 (la notissima sentenza DELL'ANDRO, dal nome del suo compianto estensore) (23), la quale, abbandonò l'impostazione « innovativa » del 1979, ritornando all'equazione (della dottrina prevalente) « danno non patrimoniale = danno morale soggettivo », di cui costituiva corollario l'inquadramento del danno biologico nell'ambito del danno patrimoniale, inteso quasi come « categoria residuale » di danno risarcibile al di fuori dei casi rientranti nel 2059, dove « la patrimonialità » perde il carattere il requisito essenziale, poiché il danno diventa giuridicamente rilevante solo perché « ingiusto ». Le conclusioni della Corte si fondavano sulla distinzione tra danno-evento e danno-conseguenza, con il danno biologico considerato danno-evento (sempre risarcibile per il combinato disposto degli artt. 2043 cod. civ. e 32 Cost., indipendentemente dalle ripercussioni dell'illecito sulla capacità lavorativa) ed il danno morale subiettivo, affiancato al danno patrimoniale, nell'ambito del danno-conseguenza. Il presupposto dogmatico era dunque la considerazione del danno risarcibile per la lesione in sé, indipendentemente dalle conseguenze pregiudizievoli (sulla scia di un antico insegnamento che risale al CARNELUTTI).

Ma l'idea che far capo all'art. 2059 fosse una partenza falsa fu recepita per prima dalla dottrina più autorevole (soprattutto da ALPA e dal BUSNELLI) (24), alla quale apparve contraddittorio elaborare un nuovo tipo di danno allo scopo di assicurare a tutti il risarcimento per lesione del diritto alla salute e poi qualificarlo « danno morale », in presenza di un'interpretazione giurisprudenziale restrittiva dell'art. 2059, che porta ad ammettere il risarcimento solo se l'illecito costituisca reato.

Per reagire a tale contraddizione, si riportò il danno biologico nell'ambito dell'art. 2043, attraverso un processo graduale contraddistinto da due fasi.

In un primo tempo, si fece leva sul profilo dell'ingiustizia del danno, affermando che il danno biologico, in quanto lesione di una situazione giuridica protetta è sicuramente « ingiusto » e poiché a tale danno « ingiusto » (senza distinzione tra patrimoniale o non patrimoniale) reagiva il solo art. 2043, si ricondusse il danno biologico nell'ambito normativo dell'art. 2043.

È la tesi che fu poi accolta dalla Corte di Cassazione, che in una prima importante decisione del 1981 (25), non qualifica in alcun modo il danno biologico, di cui afferma comunque la risarcibilità, indipendentemente dalla sua incidenza sulla capacità lavorativa del danneggiato ed indipendentemente dalle

(23) In *Foro it.*, 1986, I, 2053, con nota di G. PONZANELLI, *La Corte Costituzionale, il danno non patrimoniale e il danno alla salute*; oppure, in *Nuove leggi civ. comm.* 1986, I, con nota di commento favorevole di G. ALPA, al quale si devono studi approfonditi sul tema, cui è stato dedicato anche una importante monografia, dal titolo *Il danno biologico*. 1993, II ediz.

(24) G. ALPA, *Danno biologico e diritto alla salute*, in *Giur. it.*, 1976, I, 3, 443 e F. D. BUSNELLI, *Diritto alla salute e tutela risarcitoria*, in « *Tutela della salute e diritto privato* », a cura di F. D. BUSNELLI e M. BRECCIA, Milano, 1978, 537; e più recente, F. D. BUSNELLI, *Problemi di inquadramento sistematico del danno alla persona*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 40 e M. FRANZONI, op. cit., 911.

(25) Cass., 6.6.1981, n. 3675, in *Giur. it.*, 1982, I, 1, 920, con nota di M. DOGLIOTTI.

sofferenze patite, quando il fatto costituisce reato. Una successiva pronuncia della Suprema Corte del 1983 (26) qualifica poi il danno biologico come *tertium genus*, individuando il referente normativo nell'art. 2043, che con il sintagma « danno ingiusto », senza ulteriori qualificazioni, consente l'immediata risarcibilità delle menomazioni del valore « persona », « nella sua proiezione non solo economica ed oggettiva fatta palese dal patrimonio, ma anche soggettiva (biologica e sociale) ». La Cassazione precisava il suo pensiero chiarendo che le espressioni « patrimoniale » e « non patrimoniale » indicano solo delle « specificazioni », non delle « limitazioni » del concetto di danno ingiusto, questo sì requisito essenziale della risarcibilità del danno.

Nella seconda fase si trattava di andare fino in fondo, qualificando il danno biologico come danno patrimoniale, ed è la scelta che seguì quella dottrina e poi la stessa Suprema Corte, dopo avere nel 1984 svincolato il danno biologico dal concetto di danno non patrimoniale (27), nella successiva sentenza n. 1130 del 1985 (28), sul presupposto che il valore inciso « fa parte integrante del patrimonio del soggetto ».

In tale solco, si inserisce appunto la famosa sentenza resa dalla Corte Costituzionale nel 1986, che ricondusse il danno biologico nel combinato disposto degli artt. 2043 cod. civ e 32 Cost., concludendo, in linea con le sollecitazioni dottrinali più autorevoli (29), per la legittimità dell'art. 2059, sul presupposto che i suoi limiti non riguardassero il danno biologico, data la sua natura di danno patrimoniale.

La dottrina più attenta (30) ha tuttavia criticato questa soluzione, chiarendo che il nodo da risolvere era costituito dal superamento della teoria restrittiva dell'art. 2059, fondata sull'equazione « danno non patrimoniale = danno morale subiettivo » (risarcibile cioè nei soli casi in cui l'illecito costituisse reato), e a ben vedere la questione sottoposta alla Consulta riguardava proprio la legittimità dell'art. 2059, che la Corte, anziché cancellare o reinterpretare come avrebbe potuto fare, dichiarò legittimo, rifugiandosi nel *by pass* interpretativo rappresentato dall'art. 2043.

Ecco perché si propone una revisione interpretativa dell'art. 2059, innanzitutto, sotto il profilo della fattispecie, schiodando l'equazione « danno non patrimoniale = danno morale », ed, in secondo luogo, sotto il profilo della risarcibilità, che vede ridotti i casi previsti dalla legge alle ipotesi di reato.

È apparsa, infatti, quanto meno contraddittoria la costruzione del danno biologico come danno patrimoniale, posto che la vicenda storica evidenzia che la figura è stata elaborata dalla giurisprudenza genovese proprio per reagire ad una valutazione economica della persona imperniata sulla sua capacità di produrre reddito e perciò sulla sua capacità lavorativa.

Risultando di palmare evidenza che il danno biologico come lesione dell'integrità fisico-psichica, in sé e per sé considerata, è conseguenza della lesione di un interesse « non patrimoniale », sicché non può che essere un danno di tipo « non patrimoniale », è fin troppo chiaro l'equivoco di fondo e la forzatura

(26) Cass. 6.4.1983, n. 2396, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 537, con nota di MASTROPAOLO.

(27) Cass., 14.4.1984, n. 2422, in *Resp. civ.*, 1984, con nota di G. PONZANELLI.

(28) Cass., 11.2.1985, n. 1130, in *Resp. civ.*, 1985, 210.

(29) P. RESCIGNO, *Il danno non patrimoniale (Le letture dell'art. 2059 tra interpretazione e riforma)*, in *Dir. inf. informatica*, 1985, 20, e C. SALVI, *op. cit.*, 218.

(30) Si fa riferimento alla chiara ricostruzione di C. CASTRONOVO, in « *Danno biologico senza miti* », in *Riv. crit. dir. priv.*, 1988, 3 ss. e più di recente nel volume, *La nuova responsabilità civile, regola e metafora*, Milano, 1991, 93; ma la tesi del danno biologico come danno biologico come danno non patrimoniale ha ricevuto anche l'autorevole adesione di A. DI MAJO, *La tutela civile di diritti*, III ed., Milano, 1993.

che porta ad identificare la risarcibilità con la patrimonialità, al fine di assicurare ristoro al danno biologico, che altrimenti risulterebbe sfornito di protezione per i limiti angusti posti dall'art. 2059.

Ma una volta svelato il paralogismo, non si potrebbe sfuggire alla qualificazione del danno biologico come danno non patrimoniale, che perciò non può più essere interpretato restrittivamente, perché così inteso non potrebbe sottrarsi ad una declaratoria di incostituzionalità, a meno di non approdare ad una soluzione ermeneutica « terza rispetto all'applicazione diretta dell'art. 2043 o dell'art. 2059 (...)», indicando l'applicazione dell'art. 2043 nei termini di una *analogia iuris* imposta dall'art. 32 Cost.» (31).

In altre parole, non era concepibile escludere la natura non patrimoniale del danno biologico, solo perché ne derivava la sua necessaria ascrizione all'art. 2059, con i conseguenti problemi legati alle sue restrizioni applicative. «La necessità di superare tali limitazioni — scrive il CASTRONOVO — non poteva legittimare una autentica menzogna giuridica: che, cioè, la persona fosse diventata un bene nell'accezione dell'art. 810 c.c., come tale suscettibile di valutazione economica. Lo scoglio costituito dall'art. 2059 era in realtà evitabile senza cadere nella inattendibilità della natura patrimoniale del danno alla salute (facendo) propria l'idea che tra l'art. 2043 (...) e l'art. 2059, originariamente scritto dal legislatore con il pensiero al solo danno morale, si era aperta una lacuna che si trattava di colmare con l'analogia».

5. Nella controversia che ne è scaturita, è intervenuta la Corte di Cassazione, che, con due decisioni rese dalla III Sezione (entrambe dallo stesso Collegio: *Pres.* BILE, *Est.* REBUFFAT) agli inizi del 1993 (32), prende posizione in ordine al problema della natura del danno biologico, ed allineandosi alla tesi dottrinale più recente, afferma che esso riguarda la sfera non patrimoniale.

Va al riguardo rimarcato il passo della motivazione della soluzione, prospettata dalla Cassazione, che accoglie *aperti verbis* la tesi, proposta dal CASTRONOVO, dell'estensione analogica dell'art. 2043: la Suprema Corte spiega che nell'ordinamento « manca una disposizione che sanzioni quell'illecito, che pur non causando «danni non patrimoniali» nell'accezione che dottrina e giurisprudenza hanno dell'art. 2059 c.c., al tempo stesso non incide in quella tipica sfera economica che tradizionalmente si reputa contemplata nella previsione, sia pure « in bianco » dell'art. 2043 dello stesso codice. Tuttavia, la gerarchia e la cogenza delle norme costituzionali trasgredite attraverso l'illecito, e il carattere fondamentale del valore da esse protetto, implicano, nella constata carenza di una disposizione specifica, il dover attingere dai principi stessi dell'ordinamento per rinvenire la norma di produzione giuridica della responsabilità (...). Allora, per *analogia iuris* soccorre proprio la *ratio* ispiratrice dell'art. 2043 citato, quella secondo cui gli effetti antiggiuridici dannosi hanno contropartita — in sede comportamentale e ineludibile elisione — in sede repressiva — dalle conseguenze giuridiche da essi stessi prodotte e bilancianti in senso opposto ».

Dalla configurazione del danno biologico come danno non patrimoniale, la Cassazione fa discendere un importante corollario: quello secondo il quale

(31) C. CASTRONOVO, *Alle origini della fuga dal codice*, in *Jus*, 1985, 69, e ancora, in *Nuova responsabilità civile*, cit., 110; il passo successivo è contenuto nella accurata nota dal titolo *Danno alla salute e infortuni. La Corte Costituzionale e i diritti secondi*, in *Foro it.* 1995, I, 84.

(32) Cass. civ., sez. III, 13 gennaio 1993, n. 357, in *Foro it.*, 1993, I, 1897, con nota di G. DE MARZO; Cass. civ., sez. III, 18 febbraio 1993, n. 2009, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2109, con nota di G. ALPA, *Vecchi e nuovi problemi concernenti il danno biologico*.

non ne può costituire criterio valutativo un parametro correlato al reddito (e cioè il criterio della liquidazione del triplo del minimo della pensione sociale, indicato dall'art. 4, comma 3°, D.L. n. 857/1976), poiché il danno subito è legato al valore umano perduto, e risulta dunque determinabile solo mediante la personalizzazione quantitativa o qualitativa di parametri di riferimento in linea di principio uniformi per la generalità delle persone fisiche.

Questa impostazione è stata energicamente respinta dalla più autorevole dottrina (ALPA), che ha contestato la ricostruzione dell'istituto nell'ottica del danno non patrimoniale e, soprattutto, il ricorso all'equità senza obbligo di motivazione, «che non trova referenti dottrinali se non nella vecchia civilistica, in quanto ormai tutti sono concordi che sia necessario accentuare il riferimento a parametri obiettivi, al fine di evitare... l'iniustizia dei risultati del metodo equitativo puro (...). La flessibilità del criterio equitativo è da contestare in radice: si deve proprio a questa flessibilità (conclude amaramente ALPA) se il piccolo Gennarino — figlio dell'operaio — fu penalizzato scandalosamente» (33).

Per ALPA, «la patrimonialità va intesa nel senso di suscettibilità di valutazione economica di beni aventi consistenza reale; il danno biologico di tipo «morale» o il danno «morale» *tout court* ha una ben diversa consistenza: si tratta di sofferenze e di patemi d'animo» (34).

6. La Corte Costituzionale è tornata nel 1994 ad occuparsi del danno biologico e del problema della sua natura giuridica.

Vanno al riguardo registrate due diverse prese di posizione.

Con una prima sentenza, la n. 37 del 17 febbraio 1994 (*est.* SPAGNOLI) (35), relativa ai rapporti tra danno biologico e danno previdenziale, la Consulta ha ribadito l'indirizzo seguito con la sentenza n. 184 dell'86, qualificando il danno morale come turbamento psichico ex 2059, mentre il danno alla salute psichica è stato considerato come ipotesi di danno biologico e ricondotto nell'ambito dell'art. 2043.

Con una seconda pronuncia, la n. 372 del 27 ottobre 1994 (*est.* MENGONI) (36), resa a distanza di pochi mesi, la Consulta ribalta il precedente indirizzo con un *revirement* senza precedenti, che porta ad allargare gli angusti confini dell'art. 2059, nel quale si fa rientrare, oltre al patema d'animo, anche il danno alla salute psichica.

La sentenza è stata occasionata da una pretesa risarcitoria per il cd. «danno biologico da morte» conseguente ad un incidente stradale. I familiari della vittima, accanto ad altre voci risarcitorie, collocano la richiesta relativa al danno biologico. Il Tribunale di Firenze pone perciò due questioni, per le quali prospetta l'illegittimità dell'art. 2043, che, limitando la risarcibilità delle sole conseguenze patrimoniali, non consente il risarcimento della lesione di diritti primari, o in subordine dell'art. 2059, interpretato restrittivamente: a) la risarcibilità agli eredi del danno biologico «da morte» sofferto dal de-

(33) G. ALPA, nell'appassionato intervento su *Giustizia Civile*, op. cit.

(34) G. ALPA, op. ult. cit., 2103.

(35) In *Foro it.*, 1995, I, 84, con nota di C. CASTRONOVO, *Danno alla salute e infortuni. La Corte Costituzionale e i diritti secondi*.

(36) In *Giust. civ.*, 1994, I, 3035, con nota di F. D. BUSNELLI, *Tre «punti esclamativi», tre «punti interrogativi», un «punto a capo»*; oppure, in *Foro it.*, 1994, I, 3297, con nota di G. PONZANELLI, *La Corte Costituzionale e il danno da morte*; ed ancora, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, 406, con nota di P. ZIVIZ, *Danno biologico e morte della vittima: equi-voci vecchi e nuovi*.

funto; b) la risarcibilità del danno « riflesso » subito « *iure proprio* » dai congiunti della vittima (37).

La soluzione della Consulta è per molti versi assai innovativa: si è giustamente osservato (38) che se la sentenza del 1986 rivela la penna del (relatore) penalista, la decisione n. 372/94 rivela invece la penna del civilista (il MENGONI, non a torto considerato uno dei più autorevoli Maestri del diritto civile).

Innanzitutto, la Corte supera l'impostazione, seguita nella decisione del 1986, che configurava il danno biologico come danno presunto o « *in re ipsa* », per la lesione in sé, indipendentemente dalle conseguenze pregiudizievoli, la cui prova da parte della vittima ineriva solo alle modalità della lesione e al *quantum respondeatur*, riportando la fattispecie nell'ambito della responsabilità civile, dove il pregiudizio dell'interesse leso è oggetto di prova da parte del danneggiato, su cui incombe « la dimostrazione che la lesione ha prodotto una perdita di tipo analogo a quella indicata dall'art. 1223 cod. civ., costituita dalla diminuzione o privazione di un valore personale (non patrimoniale), alla quale il risarcimento deve essere (equitativamente) commisurato ».

La Corte individua cioè un « limite strutturale » del sistema di responsabilità civile nell'« oggetto del risarcimento, che non può consistere se non in una perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva ».

Ne discende come naturale corollario l'abbandono della distinzione, di matrice penalistica, *danno evento/danno conseguenze*, considerandosi il danno alla salute come conseguenza dell'illecito (39) e così arrivando ad escludere che il diritto al risarcimento sia entrato nel patrimonio del defunto e che perciò sia acquistato dai congiunti *iure hereditatis*, poiché il danno può essere loro riconosciuto solo ove la morte non sia immediata, sulla scia di un antico precedente delle Sezioni Unite (40).

Si esclude, inoltre, una responsabilità per danno riflesso alla salute psichica del familiare *iure proprio* (ipotesi diversa da quella dei familiari legati da dipendenza economica giuridicamente tutelata), perché altrimenti si configurerebbe una *responsabilità oggettiva per pura causalità*, ben lontana dall'art. 2043. Posizione questa che decreta, come chiarisce il BUSNELLI (41), la definitiva « condanna a morte della *formula equivoca* del c.d. danno biologico da morte ».

Infine, viene coinvolto l'art. 2059, poiché la Cassazione ha sempre riconosciuto il danno non patrimoniale come danno morale soggettivo riflesso in conseguenza della morte del familiare. E qui si innesta la grande novità, evidentemente ispirata dalla produzione scientifica del CASTRONOVO: il danno non patrimoniale si allarga a comprendere anche il danno alla salute psichica

(37) L'ordinanza di rimessione è stata emessa dal Trib. Firenze, 10.11.1993, in *Corr. giur.*, 1994, 103, con nota critica di G. PONZANELLI; la posizione di C. CASTRONOVO, si può leggere, invece, in *Il danno biologico a causa di morte: aspettando la Corte Costituzionale*, su *Vita not.*, 1994, 551.

(38) F. D. BUSNELLI, op. ult. cit., 3036.

(39) Molto chiaro sul punto il favorevole commento di F. D. BUSNELLI, op. ult. cit., 3036, il quale qualifica « fondamentale e definitiva, l'affermazione secondo cui la lesione dell'integrità fisica con esito letale non può considerarsi una semplice sottopotesi di lesione alla salute in senso proprio », spiegando che questa impostazione era da tempo ben nota alla più autorevole dottrina penalistica. Questo illuminante esempio riportato dall'ANTOLISEI: « Un uomo è ucciso e gli eredi si fanno avanti per chiedere il risarcimento. Quando il giudice accoglie la domanda considera forse (...) la distruzione del bene della vita subita dalla vittima del torto? Neanche per sogno! Il giudice — conclude Antolisei — guarda alle perdite che gli eredi hanno avuto in seguito alla morte del *de cuius*.

(...) Come è mai possibile confondere le due cose? ».

(40) Cass., sez. unite, n. 3475 del 1925, in *Foro it.*, 1926, I, 328.

(41) F. D. BUSNELLI, op. ult. cit., 3036.

(che perciò non rientra più nell'ambito previsionale dell'art. 2043, ma in quello dell'art. 2059), perché nelle conseguenze dello shock subito dal familiare non si può distinguere il danno morale soggettivo da ciò che incide sulla salute: entrambe le conseguenze vanno risarcite, perché qui si tratta di un unico processo patogeno che può degenerare dall'originario turbamento psichico in trauma psichico (in persone in particolari condizioni di cuore, di nervi ecc.) (42).

Il corollario importante che se ne desume è che l'art. 2043 riguarda il solo danno biologico « patrimoniale », perché per il danno biologico « psichico » opera l'art. 2059, con la conseguenza che si arriva ad una tipizzazione dell'illecito previsto dall'art. 2043, come norma da applicare semmai analogicamente.

7. Mentre ancora la dottrina, nei suoi primi commenti, si interrogava sui possibili effetti della nuova impostazione data al tema dal giudice delle leggi, veniva pubblicata una prima timida presa di posizione della Cassazione.

Con sentenza del 27 dicembre 1994, n. 11169, la Suprema Corte (III Sezione, Pres. SCALA, Rel. RAGOSTA), pur senza esporsi chiaramente sul tema della natura giuridica del danno biologico, sembra volere, in un certo senso, ribadire la precedente impostazione del danno biologico come danno patrimoniale risarcibile ex art. 2043, alla luce dell'art. 32 Cost., e ciò sulla base del richiamo espresso che opera ai « canoni enunciati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 184 del 1986 » (43).

Ma l'indirizzo inaugurato con la decisione del 1993 viene ribadito con forza dalla stessa Terza Sezione, nella sentenza in data 14 aprile 1995, n. 4255 (Pres. BILE, Rel. DI NANNTI), che conferma la ricostruzione del danno biologico come pregiudizio non patrimoniale e l'abbandono del criterio di liquidazione fondato sul triplo della pensione sociale (44).

Va peraltro segnalata una successiva decisione della Prima Sezione (sentenza del 1° settembre 1995, n. 9211, Pres. CANTILLO, Rel. CARBONE), che pur non investendo direttamente il problema della risarcibilità del danno biologico, riafferma, in tema di danno ambientale, la distinzione, superata dalla Consulta, tra danno-evento e danno-conseguenze.

La Suprema Corte, con tale ultima sentenza, ha individuato nel danno ambientale, accanto ai danni « conseguenza » di carattere patrimoniale (che si identificano nel « saldo » negativo che l'erario pubblico conosce per la distruzione o il danneggiamento delle diverse componenti che costituiscono un certo habitat ambientale) anche un danno « evento » (che coincide con l'alterazione, deterioramento o distruzione dell'ambiente, « in sé e per sé considerato »).

8. Il problema rimane perciò ancora aperto. E ciò anche sul fronte dell'art. 2059, dove la soluzione proposta dal giudice delle leggi è stata da più parti contestata.

(42) Escludono che nel concetto di danno non patrimoniale possa ricomprendersi anche il danno psichico: G. ALPA, *Lesione del diritto alla vita e « danno biologico da morte »*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, II, 155, il quale « critica il ritorno alle origini, e cioè la qualificazione del danno biologico come danno non patrimoniale, che potrebbe essere superata se la sentenza potesse leggersi nel senso di collocare il danno psichico non nell'ambito del danno morale, ma considerandolo o voce autonoma di danno, o voce integrativa del danno alla salute complessivamente considerato »; e G. PONZANELLI, nella citata nota alla sentenza in esame, 3303.

(43) Cass., 27.12.1994, n. 11169, in *Corr. giur.*, 1995, 4, 470, con commento di A. BATA', *Il danno biologico tra Corte Costituzionale e Corte di Cassazione*.

(44) In *Resp. civ.*, 1995, 524, con nota di G. PONZANELLI, *La Corte di Cassazione e il criterio equitativo nella valutazione del danno alla salute*.



Ed infatti è giunta puntuale una nuova ordinanza di rimessione (45), che richiama di nuovo l'attenzione della Consulta sul controverso tema. Il Tribunale di Bologna, con decisione in data 13 giugno 1995, sollecita una nuova decisione della Corte, ritenendo non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 (interpretato restrittivamente) in relazione agli artt. 24 e 32 Cost.

I giudici bolognesi partono dalla considerazione del danno morale come sofferenza psichica destinata ad essere riassorbita in un certo periodo, « senza lasciare strascichi qualificabili tecnicamente come patologici », sicché qualificano esplicitamente il danno morale come « una particolare sottospecie di danno biologico, o meglio di uno dei modi nei quali si può atteggiare il danno biologico da invalidità temporanea ». Se perciò « nell'ambito del danno biologico deve essere ricompreso anche il danno morale... la ovvia conseguenza che ne deriva è che la sua tutela si fonda nel dettato dell'art. 32 Cost., e non può pertanto subire limiti e compressioni in base ad una scelta discrezionale del legislatore ordinario, quale dal medesimo operata con l'art. 2059 c.c. nella parte in cui esclude la risarcibilità del danno morale al di fuori di accertate ipotesi di reato ».

In pratica, il Tribunale di Bologna parte dalla qualificazione del danno biologico come danno non patrimoniale (che risale alla sentenza n. 88/79 della Consulta), per poi arguirne, dalla distinzione del momentaneo patema d'animo del danno alla salute psichica, che l'irrisarcibilità del primo, nei casi in cui il fatto non costituisca reato ma sia un mero illecito civile, renda chiara l'illegittimità della restrizione posta dall'art. 2059, in relazione alle norme costituzionali che assicurano alla persona una protezione assoluta (artt. 24 e 32).

La preoccupazione dei giudici remittenti non sembra tuttavia giustificata, poiché essa si fonda sul presupposto (46) che sia possibile distinguere il momentaneo patema dal danno alla salute psichica, mostrando di ignorare che la sentenza Mengoni ha escluso decisamente tale possibilità. Se perciò cade il presupposto su cui si fonda il ragionamento del Tribunale di Bologna, perde consistenza lo stesso dubbio di incostituzionalità conseguentemente prospettato. Ciò in quanto il momentaneo patema d'animo non sarà sfornito di tutela risarcitoria, nei casi in cui sia conseguenza di un mero illecito civile, poiché in tal caso troverà applicazione pur sempre l'art. 2043, come norma da estendere per analogia, secondo l'interpretazione di quella parte della dottrina cui si è allineata la Terza Sezione della Cassazione da Bile e poi la stessa Corte Costituzionale con la citata sentenza n. 372 del 1994.

Risulta perciò evidente che la Consulta ha già implicitamente risposto al quesito sollevato dal Tribunale di Bologna, sicché tutto lascia presumere che dovrebbero essere ribadite le tesi sviluppate nella sentenza Mengoni.

Ciò anche in considerazione del fatto che l'eliminazione della norma dell'art. 2059 paradossalmente non rafforzerebbe il meccanismo di tutela risar-

(45) In *Corr. giur.*, 1995, 9, 1093, con nota di G. PONZANELLI, *Un nuovo assalto alla città della dell'art. 2059 c.c.*; in *Giur. it.*, 1985, I, 2, 891, con nota di G. COMANDE', *L'incostituzionalità dell'art. 2059 c.c. tra necessità e moda*; e ancora in *Foro nap.*, 1995, 283, con nota di F. BASILICA, *L'evoluzione del danno biologico come danno non patrimoniale (a proposito dell'ultima ordinanza di remissione)*.

(46) In dottrina, si rileva la posizione di G. COMANDE', *Il danno non patrimoniale: dottrina e giurisprudenza a confronto*, op. cit., 897, per il quale « il danno alla salute psichica andrebbe tenuto ben distinto dal patema d'animo (...) che si estrinseca mediante stati d'animo e sensazioni, di necessità transeunti, quali dolore, tristezza, sofferenza », il quale tuttavia rileva che « è forte la propensione dei giuristi a relegare tra i danni non patrimoniali le menomazioni della salute mentale », citando ad esempio la posizione di BUSNELLI-ROMANO, *Danno biologico e danno alla salute*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 322.

citoria della persona, perché anzi risulterebbe obliterata la funzione preventiva-sanzionatoria, di *deterrence* assoluta dall'art. 2059, per soddisfare unicamente finalità di *compensation* ed esigenze di riparazione, cui provvede l'art. 2043 (47).

Conclusivamente, sembra si possa rilevare che il problema del superamento dei rigidi confini della risarcibilità del danno non patrimoniale — che certamente resta ancora aperto ed è suscettibile di più ampi e complessi sviluppi, sia di ordine teorico che di ordine pratico — non può essere risolto seguendo la linea interpretativa proposta dai giudici bolognesi.

E infatti ben difficile che la Corte ritratti l'interpretazione estensiva del concetto di danno non patrimoniale, poiché solo in tal modo si attribuisce alla fattispecie il ruolo di obbligazione risarcitoria che, da un lato, assicura l'esigenza punitiva di sanzionare l'illecito, dall'altro, l'esigenza consolatoria di garantire una riparazione per il danneggiato.

La Consulta, con la sentenza Mengoni, ha già offerto la chiave di lettura che consente di uscire dalle strettoie della formula limitativa dell'art. 2059, superando la vecchia equazione danno non patrimoniale = danno morale subiettivo, per considerare la fattispecie in esame come forma di reazione civilistica, di portata inibitoria e repressiva, alla lesione dei diritti della personalità.

Il giudice delle leggi ha già soddisfatto l'unica esigenza vera che il sistema poneva: e cioè non tanto la caducazione della norma in parola quanto la chiara revisione interpretativa del sistema di tutela risarcitoria della persona, retto dal modello bipolare introdotto dagli artt. 2043 e 2059 codice civile (48).

FEDERICO BASILICA

(47) Lo rileva correttamente il PONZANELLI, op. ult. cit., il quale però sembra accogliere la distinzione prospettata nell'ordinanza di rimessione e negata dalla Consulta.

(48) Concorda il COMANDE', op. ult. cit., 891.

# RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

---

## QUESTIONI DI LEGITTIMITA COSTITUZIONALE

### I - NORME DICHIARATE INCOSTITUZIONALI

**codice di procedura civile, art. 251, secondo comma;** a) nella parte in cui prevede che il giudice istruttore « ammonisce il testimone sull'importanza religiosa, se credente, e morale del giuramento e sulle », anziché stabilire che il giudice istruttore « avverte il testimone dell'obbligo di dire la verità e delle »; b) nella parte in cui prevede che il giudice istruttore « legge la formula: "Consapevole della responsabilità che con il giuramento assumete davanti a Dio, se credente, e agli uomini, giurate di dire la verità, null'altro che la verità", anziché stabilire che il giudice istruttore « lo invita a rendere la seguente dichiarazione: "Consapevole della responsabilità morale e giuridica che assumo con la mia deposizione, mi impegno a dire la verità e a non nascondere nulla di quanto è a mia conoscenza"; c) nella parte in cui prevede: « Quindi il testimone, in piedi, presta il giuramento pronunciando le parole: « Io giuro ».

Sentenza 5 maggio 1995, n. 149, *G.U.* 10 maggio 1995, n. 19.

**codice di procedura civile, art. 404, primo comma,** nella parte in cui non ammette l'opposizione di terzo avverso l'ordinanza di convalida di licenza per finita locazione.

Sentenza 26 maggio 1995, n. 192, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**codice di procedura penale, art. 34, secondo comma,** nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio dibattimentale il giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato.

Sentenza 15 settembre 1995, n. 432, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**codice penale militare di pace, art. 90, primo comma, n. 1,** nella parte in cui punisce i fatti previsti con la reclusione da cinque a dieci anni anziché con la reclusione da uno a cinque anni.

Sentenza 6 luglio 1995, n. 298, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

**codice penale militare di pace, art. 90, primo comma, numeri 2 e 3,** nella parte in cui punisce i fatti previsti con la reclusione da cinque a dieci anni anziché con la reclusione da uno a cinque anni.

Sentenza 6 luglio 1995, n. 298, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

**codice della navigazione, art. 1258, primo comma,** nella parte in cui prevede la pena disciplinare della cancellazione come effetto automatico di una condanna che determini la incapacità all'iscrizione, anziché sulla base di una valutazione da parte dell'amministrazione competente.

Sentenza 1 giugno 1995, n. 220, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge 13 dicembre 1928, n. 3233, art. 1**, nella parte in cui, richiamando le norme in vigore per la riscossione delle imposte dirette, impedisce — nell'ipotesi in cui l'utente contesti l'esistenza o l'entità del credito — all'Autorità giudiziaria ordinaria di sospendere l'esecuzione dei ruoli esattoriali relativi ad entrate di natura non tributaria.

Sentenza 13 luglio 1995, n. 318, *G.U.* 19 luglio 1995, n. 30.

**r.d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 17 - quinquies, introdotto dall'art. 3, primo comma, del decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480**, nella parte in cui prevede che è presentato al prefetto, anziché all'ufficio regionale competente, il rapporto relativo alle violazioni delle disposizioni di cui agli artt. 84, 111 (limitatamente alle imprese artigiane), 123 e 124, secondo comma, del testo unico menzionato, nonché 180 del regolamento per l'esecuzione del medesimo testo unico, approvato con r.d. 6 maggio 1940, n. 635.

Sentenza 7 aprile 1995, n. 115, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**r.d. 29 giugno 1939, n. 1127, art. 71, secondo comma**, nella parte in cui prevede che il direttore dell'Ufficio centrale dei brevetti fa parte della Commissione indicata nella medesima disposizione allorché essa svolge funzioni giurisdizionali.

Sentenza 10 maggio 1995, n. 158, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**legge reg. Sicilia 5 aprile 1952, n. 11, art. 22**, nella parte riprodotta dall'art. 18, ultimo comma, del decreto del presidente della regione siciliana 20 agosto 1960, n. 3, modificato con decreto del presidente della regione siciliana 15 aprile 1970, n. 1.

Sentenza 8 maggio 1995, n. 154, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**d.P.R. 29 novembre 1952, n. 2491**, nella parte in cui ha incluso nell'espropriazione terreni non appartenenti al soggetto espropriato.

Sentenza 13 luglio 1995, n. 319, *G.U.* 19 luglio 1995, n. 30.

**legge 31 luglio 1954, n. 599, art. 33**, nella parte in cui non prevede che al sottufficiale proposto per la dispensa dal servizio sia assegnato un termine per presentare, ove creda, le proprie osservazioni e sia data la possibilità di essere sentito personalmente.

Sentenza 14 aprile 1995, n. 126, *G.U.* 19 aprile 1995, n. 16.

**legge 31 luglio 1954, n. 599, art. 74, primo comma, ultimo periodo**, limitatamente alla parola « non », che immediatamente precede « è ammesso ad intervenire ».

Sentenza 24 luglio 1995, n. 356, *G.U.* 26 luglio 1995, n. 31.

**decreto Commissario generale del Governo italiano per il territorio di Trieste 24 marzo 1956, n. 81**, nella parte in cui non prevede che si applichi l'art. 9, secondo comma, della legge 8 marzo 1951, n. 122.

Sentenza 25 luglio 1995, n. 375, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, art. 97, terzo comma**, nella parte in cui prevede, in caso di sentenza o ordinanza che pronuncia sull'impugnazione, che il procedimento disciplinare deve avere inizio entro 180 giorni dalla data in cui è divenuta irrevocabile la sentenza di proscioglimento, indipendentemente dalla data di deposito della sentenza o ordinanza conclusiva del procedimento, se successiva alla data in cui si verifica l'irrevocabilità della pronuncia di proscioglimento.

Sentenza 25 luglio 1995, n. 374, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, art. 4, secondo comma, n. 2, ultimo periodo** [come modificato dall'art. 1 della legge 4 agosto 1993, n. 277].

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge reg. siciliana 30 dicembre 1965, n. 44, art. 1, secondo comma**, nella parte in cui fa assoluto divieto di sequestro e pignoramento dell'indennità mensile e della diaria corrisposte ai deputati dell'Assemblea regionale siciliana, anziché prevedere il sequestro e pignoramento delle stesse nella misura di un quinto.

Sentenza 16 giugno 1995, n. 245, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 28**, nella parte in cui non prevede l'opposizione di terzo ordinaria fra i mezzi di impugnazione delle sentenze del tribunale amministrativo regionale divenute giudicate.

Sentenza 17 maggio 1995, n. 177, *G.U.* 24 maggio 1995, n. 22.

**legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 36**, nella parte in cui non prevede l'opposizione di terzo ordinaria fra i mezzi di impugnazione delle sentenze del Consiglio di Stato.

Sentenza 17 maggio 1995, n. 177, *G.U.* 24 maggio 1995, n. 22.

**d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 157, primo comma**.

Sentenza 23 maggio 1995, n. 187, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**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 diploma di tecnico in audiometria, fonologopedia e audioprotesi rilasciato da una scuola universitaria diretta a fini speciali, quando il titolo sia richiesto quale condizione necessaria per lo svolgimento di una determinata attività.

Sentenza 31 maggio 1995, n. 208, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge reg. Campania 26 maggio 1975, n. 40, art. 13, sesto comma**.

Sentenza 21 luglio 1995, n. 342, *G.U.* 26 luglio 1995, n. 31.

**legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 30 - ter, quarto comma**, introdotto dall'art. 9 della legge 10 ottobre 1986, n. 663, nella parte in cui non prevede l'ammissione al permesso premio dei condannati alla reclusione militare.

Sentenza 6 giugno 1995, n. 227, *G.U.* 14 giugno 1995, n. 25.

legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 54, terzo comma, nella parte in cui prevede la revoca della liberazione anticipata nel caso di condanna per delitto non colposo commesso nel corso dell'esecuzione successivamente alla concessione del beneficio anziché stabilire che la liberazione anticipata è revocata se la condotta del soggetto, in relazione alla condanna subita, appare incompatibile con il mantenimento del beneficio.

Sentenza 23 maggio 1995, n. 186, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

combinato disposto legge reg. Sicilia 29 dicembre 1975, n. 88, art. 3; legge reg. Sicilia 16 agosto 1974, n. 36, art. 4, primo e secondo comma; legge reg. Sicilia 18 novembre 1964, n. 29, art. 1, nella parte in cui prevede la determinazione dell'indennità di espropriazione in misura pari al valore venale dei suoli espropriati.

Sentenza 8 maggio 1995, n. 153, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

legge reg. Lazio 8 aprile 1980, n. 19, art. 1, secondo comma, lett. a) [come modificato dalla legge reg. Lazio 20 agosto 1987, n. 49].

Sentenza 15 settembre 1995, n. 433, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

legge reg. Lazio 8 aprile 1980, n. 19, art. 1, secondo comma, lett. d), e) ed f).

Sentenza 15 settembre 1995, n. 433, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 103, primo e settimo comma, nella parte in cui, ai fini della ricostruzione di carriera dei professori di ruolo, rende valutabili i servizi prestati nella scuola secondaria, assimilandoli al servizio prestato in una delle figure di cui all'art. 7 della legge 21 febbraio 1980, n. 28.

Sentenza 7 luglio 1995, n. 305, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 103, secondo e terzo comma, nella parte in cui, ai fini della ricostruzione di carriera, rispettivamente, dei professori associati e dei ricercatori confermati, rende valutabili i servizi prestati nella scuola secondaria assimilandoli al servizio prestato in una delle figure di cui all'art. 7 della legge 21 febbraio 1980, n. 28.

Sentenza 7 luglio 1995, n. 305, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 53, nella parte in cui non prevede l'applicabilità delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi ai reati militari, secondo i principi di cui in motivazione.

Sentenza 29 giugno 1995, n. 284, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

legge 29 maggio 1982, n. 297, art. 3, ottavo comma, nella parte in cui non prevede che, nell'ipotesi di lavoratore dipendente sottoposto ad integrazione salariale, il quale abbia già conseguito in costanza di rapporto di lavoro la prescritta anzianità assicurativa e contributiva obbligatoria e per il quale la pensione sia liquidata sulla base del concorso della contribuzione figurativa, non possa essere comunque liquidata una pensione di importo inferiore a quella che sarebbe spettata tenendo conto soltanto della contribuzione obbligatoria.

Sentenza 26 luglio 1995, n. 388, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge reg. Abruzzo 19 luglio 1984, n. 47, art. 6, secondo comma.**

Sentenza 8 maggio 1995, n. 152, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**legge 5 dicembre 1985, n. 730, art. 8-bis, introdotto dall'art. 12, secondo comma, del decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480, nella parte in cui prevede che è trasmesso all'ufficio provinciale dell'industria, del commercio e dell'artigianato, anziché all'ufficio regionale competente, il rapporto relativo alle violazioni indicate nella norma medesima.**

Sentenza 7 aprile 1995, n. 115, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**legge reg. siciliana 9 maggio 1986, n. 21, art. 2, nella parte in cui limita l'ammissione alla procedura per l'attribuzione della qualifica di dirigente superiore amministrativo ai dipendenti inquadrati in ruolo alla data del 1° novembre 1985, anziché a quella di entrata in vigore di detta legge n. 21 del 1986.**

Sentenza 23 maggio 1995, n. 185, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**legge reg. siciliana 24 giugno 1986, n. 31, art. 9, primo comma, n. 9, nella parte in cui non prevede che le strutture convenzionate ivi richiamate sono quelle indicate negli artt. 43 e 44 della legge 23 dicembre 1978, n. 833.**

Sentenza 16 maggio 1995, n. 162, *G.U.* 24 maggio 1995, n. 22.

**legge reg. siciliana 24 giugno 1986, n. 31, art. 9, quarto comma.**

Sentenza 16 maggio 1995, n. 162, *G.U.* 24 maggio 1995, n. 22.

**legge reg. Lazio 26 giugno 1987, n. 33 art. 6, secondo comma, nella parte in cui prevede, a pena d'inammissibilità, che la domanda di iscrizione nella graduatoria degli aspiranti all'assegnazione di alloggi popolari, deve essere spedita al Comune a mezzo di raccomandata postale senza cartolina di ricevimento.**

Sentenza 6 luglio 1995, n. 299, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

**d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, art. 28, quarto comma, nella parte in cui prevede che la sospensione non può essere disposta se l'imputato chiede il giudizio abbreviato.**

Sentenza 14 aprile 1995, n. 125, *G.U.* 19 aprile 1995, n. 16.

**d.lgs. 23 novembre 1988, n. 509, art. 9, secondo comma, nella parte in cui non prevede che restino salvi anche i diritti dei cittadini per i quali il riconoscimento dell'esistenza dei requisiti sanitari all'epoca della domanda, presentata anteriormente alla data di cui al comma primo, sia intervenuto, da parte della competente commissione medica, posteriormente a tale data.**

Sentenza 31 maggio 1995, n. 209, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge reg. Abruzzo 13 luglio 1989, n. 52, art. 11, quinto comma.**

Sentenza 22 giugno 1995, n. 273, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge reg. Liguria 8 gennaio 1990, n. 1, art. 21, quarto comma.**

Sentenza 13 giugno 1995, n. 234, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**legge reg. Piemonte 26 marzo 1990, n. 13, art. 1, quinto comma.**

Sentenza 13 giugno 1995, n. 235, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**legge 30 luglio 1990, n. 217, art. 5, terzo comma, limitatamente alle parole « per quanto a conoscenza della predetta autorità ».**

Sentenza 1 giugno 1995, n. 219, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**d.l. 29 marzo 1991, n. 103, art. 9-bis, primo comma, primo periodo [aggiunto dalla legge di conversione 1 giugno 1991, n. 166].**

Sentenza 8 settembre 1995, n. 421, *G.U.* 13 settembre 1995, n. 38.

**legge 23 luglio 1991, n. 223, combinato disposto artt. 7, primo comma, e 16, primo comma, nella parte in cui non prevedono che i periodi di astensione dal lavoro della lavoratrice per gravidanza o puerperio siano computabili al fine del raggiungimento del limite minimo di sei mesi di lavoro effettivamente prestato per poter beneficiare dell'indennità di mobilità.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 423, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge 23 dicembre 1992, n. 498, art. 1, decimo comma, limitatamente al secondo periodo (« Le risorse derivanti dai predetti contributi, nonché quelle derivanti dai contributi versati negli anni precedenti e non ancora utilizzate alla data di entrata in vigore della presente legge, possono essere utilizzate, in misura complessivamente non superiore a lire 250 miliardi, per la realizzazione di interventi di ricostruzione o di riparazione di immobili ad uso abitativo distrutti o danneggiati dalle avversità atmosferiche di cui al d.l. 4 dicembre 1992, n. 471, e al d.l. 4 novembre 1992, n. 426 ») ed al terzo periodo (« Entro trenta giorni dalla predetta data, il Ministro dei lavori pubblici stabilisce con proprio decreto, di concerto con il Ministro del tesoro, sentito il Comitato per l'edilizia residenziale, le relative modalità di attuazione »).**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 424, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**d.l. 18 gennaio 1993, n. 9, art. 1, quinto comma [convertito nella legge 18 marzo 1993, n. 67], nella parte in cui, per l'effetto della non sottoponibilità ad esecuzione forzata delle somme destinate ai fini ivi indicati, non prevede la condizione che l'organo di amministrazione dell'unità sanitaria locale, con deliberazione da adottare per ogni trimestre, quantifichi preventivamente gli importi delle somme innanzi destinate e che dall'adozione della predetta delibera non siano emessi mandati a titoli diversi da quelli vincolati, se non seguendo l'ordine cronologico delle fatture così come pervenute per il pagamento o, se non è prescritta fattura, dalla data della deliberazione di impegno da parte dell'ente.**

Sentenza 29 giugno 1995, n. 285, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**legge 25 marzo 1993, n. 81, art. 5, secondo comma, ultimo periodo.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.



**legge 25 marzo 1993, n. 81, art. 7, primo comma, ultimo periodo.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**d.l. 20 maggio 1993, n. 148, art. 6, settimo comma [convertito in legge 19 luglio 1993, n. 236], nonché legge 19 luglio 1993, n. 236, art. 1** che fa salvi gli effetti prodotti da precedenti analoghe disposizioni di decreti-legge non convertiti (art. 5 del d.l. 11 dicembre 1992, n. 478, art. 5 del d.l. 12 febbraio 1993, n. 31, art. 6, comma 7, del d.l. 10 marzo 1993, n. 57), nella parte in cui non prevedono che all'atto di iscrizione nelle liste di mobilità i lavoratori che fruiscono dell'assegno o della pensione di invalidità possono optare tra tali trattamenti e quello di mobilità nei modi e con gli effetti previsti dagli artt. 2, comma 5, e 12, comma 2, del d.l. 16 maggio 1994, n. 299, convertito in legge 19 luglio 1994, n. 451.

Sentenza 1 giugno 1995, n. 218, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge 21 ottobre 1993, n. 56.**

Sentenza 15 settembre 1995, n. 433, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 3, quinto comma,** nella parte in cui affida al Dipartimento della funzione pubblica la verifica della congruità delle metodologie utilizzate per determinare i carichi di lavoro da parte delle regioni.

Sentenza 27 luglio 1995, n. 406, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 31 gennaio 1994, n. 97, art. 12, secondo comma,** nella parte in cui, nel caso di espropriazione di terreni montani per opere pubbliche o di pubblica utilità, non prevede che sia sentito il parere della Regione interessata in merito alla cessazione dei diritti di uso civico esistenti sui beni espropriandi, quando il decreto di esproprio sia pronunciato da una autorità statale.

Sentenza 10 maggio 1995, n. 156, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**legge 31 gennaio 1994, n. 97, art. 12, terzo comma,** nella parte in cui prevede che i compensi, eventualmente spettanti ai fruitori degli usi civici sui beni espropriati, siano determinati dal Commissario agli usi civici anziché dalla Regione.

Sentenza 10 maggio 1995, n. 156, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**legge reg. siciliana approvata il 4 marzo 1994, art. 4.**

Sentenza 30 marzo 1995, n. 94, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**d.l. 15 giugno 1994, n. 377, art. 1, secondo comma lettera c) [convertito in legge 8 agosto 1994, n. 497],** nella parte in cui non estende l'intesa ivi prevista alle regioni interessate alla gestione delle aree naturali protette.

Sentenza 10 maggio 1995, n. 157, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**d.l. 15. giugno 1994, n. 377, art. 2, secondo comma,** nella parte in cui non riserva il potere d'impiego degli operatori volontari antincendio alla regione in cui questi sono stati destinati.

Sentenza 10 maggio 1995, n. 157, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**d.l. 27 agosto 1994, n. 512, art. 1, primo, secondo, quarto, quinto e sesto comma** [convertito nella legge 17 ottobre 1994, n. 590], nella parte in cui si applica alla Provincia autonoma di Bolzano.

Sentenza 25 luglio 1995, n. 373, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge reg. Campania riapprovata il 12 ottobre 1994, art. 9, primo comma**, nella parte in cui prevede il silenzio-assenso ai fini dell'approvazione regionale dei programmi integrati difforni dagli strumenti urbanistici generali.

Sentenza 27 luglio 1995, n. 408, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge reg. Campania riapprovata il 12 ottobre 1994, art. 10, nono e decimo comma**, nella parte in cui consente, alla scadenza del decennio di efficacia del programma integrato, di protrarre indefinitamente i vincoli derivanti dalla parte inattuata di esso.

Sentenza 27 luglio 1995, n. 408, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge reg. Lombardia riapprovata il 26 ottobre 1994.**

Sentenza 5 luglio 1995, n. 292, *G.U.* 12 luglio 1995, n. 29.

**legge reg. Basilicata riapprovata il 15 novembre 1994.**

Sentenza 27 aprile 1995, n. 134, *G.U.* 3 maggio 1995, n. 18.

**legge approv. dall'Assemblea reg. siciliana il 22 dicembre 1994, art. 2.**

Sentenza 27 luglio 1995, n. 407, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 10, primo comma**, nella parte in cui impone alle regioni di provvedere con risorse proprie al ripiano degli eventuali disavanzi di gestione anche in relazione a scelte esclusive o determinanti dello Stato.

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**decreto Presidente giunta regionale del Trentino-Alto Adige 13 gennaio 1995 n. 1/L, artt. 41, terzo comma, 42, terzo comma e 43, quarto comma, ultimo periodo e quinto comma, ultimo periodo.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge reg. Basilicata riapprovata il 17 gennaio 1995.**

Sentenza 1 giugno 1995, n. 217, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge reg. Valle d'Aosta 9 febbraio 1995, n. 4, art. 32, terzo e quarto comma.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge 23 febbraio 1995, n. 43, art. 1, sesto comma.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge reg. Puglia riapprovata dal Consiglio regionale il 28 febbraio 1995.**

Sentenza 19 giugno 1995, n. 260, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge reg. Campania riapprovata il 2 marzo 1995.**

Sentenza 24 luglio 1995, n. 357, *G.U.* 26 luglio 1995, n. 31.

**legge reg. Friuli-Venezia Giulia 9 marzo 1995, n. 14, art. 6, primo comma, ultimo periodo.**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 422, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

## II - QUESTIONI DICHIARATE NON FONDATE

**codice civile, combinato disposto artt. 162, ultimo comma, 2647 e 2915, (artt. 3 e 29 della Costituzione).**

Sentenza 6 aprile 1995, n. 111, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**codice civile, art. 2043 (artt. 3 e 42 della Costituzione).**

Sentenza 23 maggio 1995, n. 188, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**codice civile, artt. 2126 e 2129 (art. 97 della Costituzione).**

Sentenza 31 marzo 1995, n. 101, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**codice civile, artt. 2239 e 2240 (artt. 3 e 37 della Costituzione).**

Sentenza 26 maggio 1995, n. 193, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**codice civile, art. 2951 (artt. 3, 24 e 35 della Costituzione).**

Sentenza 24 luglio 1995, n. 365, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**codice di procedura civile, art. 186-ter, primo comma (artt. 3, primo comma, e 24, primo e secondo comma della Costituzione).**

Sentenza 5 luglio 1995, n. 295, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**codice di procedura civile, art. 669-terdecies, primo comma (artt. 24, primo e secondo comma, e 3, primo comma, della Costituzione).**

Sentenza 26 maggio 1995, n. 197, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**codice di procedura civile, art. 675 (artt. 3 e 24 della Costituzione).**

Sentenza 13 giugno 1995, n. 237, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**codice penale, art. 336 (art. 3, 27, terzo comma, e 97 della Costituzione).**

Sentenza 12 luglio 1995, n. 314, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**codice penale, art. 342** (artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 97, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 313, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**codice penale, art. 343** (artt. 3, 27, terzo comma, e 97 primo comma della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 313, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**codice penale, art. 589** (artt. 3, 25 e 27 della Costituzione).

Sentenza 27 luglio 1995, n. 414, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.

**codice penale, art. 721** (artt. 3, 24, 25 secondo comma, e 101, secondo comma, della Costituzione).

Sentenza 13 giugno 1995, n. 236, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**codice di procedura penale, art. 63** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 27 aprile 1995, n. 136, *G.U.* 3 maggio 1995, n. 18.

**codice di procedura penale, art. 71, primo comma** (artt. 3, 24, secondo comma, e 112 della Costituzione).

Sentenza 28 giugno 1995, n. 281, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**codice di procedura penale, art. 72, primo comma** (art. 97 della Costituzione).

Sentenza 28 giugno 1995, n. 281, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**codice di procedura penale, art. 305, secondo comma** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 15 settembre 1995, n. 434, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**codice di procedura penale, combinato disposto artt. 337, primo comma, e 409, e 39 del d. lgs. 28 luglio 1989, n. 271** (artt. 24, primo comma, e 112 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 287, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**codice di procedura penale, art. 340, quarto comma** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 31 maggio 1995, n. 211, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**codice di procedura penale, art. 513, secondo comma** (artt. 3, 76 e 111 della Costituzione).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 381, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**codice di procedura penale, art. 595** (art. 112 della Costituzione).

Sentenza 28 giugno 1995, n. 280, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**combinato disposto codice penale militare di pace, art. 63 e legge 7 maggio 1981, n. 180, art. 4** [come sostituito dall'art. 2 del d.l. 27 ottobre 1986, n. 700, convertito dalla legge 23 dicembre 1986, n. 897] (art. 103, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 31 marzo 1995, n. 104, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**codice penale militare di pace, art. 147** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 15 settembre 1995, n. 436, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**r.d. 18 giugno 1931, n. 773, combinato disposto artt. 11, terzo comma, e 138, primo comma, n. 4** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 17 luglio 1995, n. 326, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**r.d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 17 quinquies introdotto dall'art. 3, primo comma, del decreto legislativo 13 luglio 1994, n. 480** (artt. 76, 117 e 118 della Costituzione).

Sentenza 7 aprile 1995, n. 115, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**legge 1 giugno 1939, n. 1089, disposto coordinato artt. 61, 31 e 32** (artt. 3 e 42 della Costituzione).

Sentenza 20 giugno 1995 n. 269, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge 29 giugno 1939, n. 1497, artt. 2 e 4** (artt. 3, 24, secondo comma, e 97, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 417, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.

**legge 22 aprile 1941, n. 633, artt. 19, 61, 68 e 109** (artt. 3, 9, 41 e 42 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1995, n. 108, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**r.d. 16 marzo 1942, n. 267, artt. 42, 44 e 17** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 6 giugno 1995, n. 228, *G.U.* 14 giugno 1995, n. 25.

**r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 67** (artt. 3, 24 e 41 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1995, n. 110, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**combinato disposto d. lgs. lgt. 9 aprile 1946, n. 212, art. 3, ultimo comma, e legge 30 dicembre 1971, n. 1204, art. 15, terzo comma** (artt. 3 e 37 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 364, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**r.d. lgs. 31 maggio 1946, n. 511, art. 34, secondo comma** (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Sentenza 13 aprile 1995, n. 119, *G.U.* 19 aprile 1995, n. 16.

**d.P.R. 27 ottobre 1953, n. 1068, art. 32** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 312, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**combinato disposto artt. 60, primo comma, n. 6) e 63, lett. d), della legge 31 luglio 1954, n. 599** (artt. 25, secondo comma, e 97 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 356, *G.U.* 26 luglio 1995, n. 31.

**legge 31 luglio 1954, n. 599, art. 73, primo comma** (artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 356, *G.U.* 26 luglio 1995, n. 31.

**legge 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 2, primo comma [nel testo sostituito dall'art. 3 della legge 3 agosto 1988, n. 327],** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 31 maggio 1995, n. 210, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 2, primo comma [nel testo sostituito dall'art. 3 della legge 3 agosto 1988, n. 327]** (artt. 13, 16 e 24 della Costituzione).

Sentenza 31 maggio 1995, n. 210, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, art. 2, quinto comma**, nella parte in cui prevede l'automatica esclusione dall'accesso agli impieghi pubblici dei soggetti privati dell'elettorato attivo a seguito della dichiarazione di fallimento (artt. 3 e 97 della Costituzione).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 203, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**d.P.R. 26 aprile 1957, n. 818, art. 34** (artt. 3, 4, 38 e 97 della Costituzione).

Sentenza 23 maggio 1995, n. 190, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**legge 3 gennaio 1960, n. 5, artt. 1 e 2** (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 20 giugno 1995, n. 270, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge 23 febbraio 1961, n. 215, art. 2** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 379, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**combinato disposto legge 14 febbraio 1963, n. 60, art. 10, primo comma, lettere b) e c), e legge 5 agosto 1978, n. 457, art. 35** (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 424, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

legge 24 maggio 1967, n. 396, art. 3, primo comma, lett. e), f), g), h) ed l) e secondo comma (artt. 3 e 33, quinto comma, della Costituzione).

Sentenza 21 luglio 1995, n. 345, G.U. 9 agosto 1995, n. 33.

legge 5 novembre 1968, n. 1115, art. 8, quarto comma (artt. 3, 4, 38 e 97 della Costituzione).

Sentenza 23 maggio 1995, n. 190, G.U. 31 maggio 1995, n. 23.

d.P.R. 27 marzo 1969, n. 130, art. 30, (artt. 3 e 76 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 362, G.U. 16 agosto 1995, n. 34.

legge 30 aprile 1969, n. 153, art. 26 (come modificato dall'art. 3 del d.l. 2 marzo 1974, n. 30, convertito in legge 16 aprile 1974, n. 114, e dall'art. 14-septies del d.l. 30 dicembre 1979, n. 663, introdotto con la legge 29 febbraio 1980, n. 33) (artt. 3 e 38, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 26 maggio 1995, n. 196, G.U. 31 maggio 1995, n. 23.

combinato disposto legge 30 dicembre 1971, n. 1204, art. 15, terzo comma, e d. lgs. lgt. 9 aprile 1946, n. 212, art. 3, ultimo comma (artt. 3 e 37 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 364, G.U. 16 agosto 1995, n. 34.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 38, primo comma come modificato dall'art. 1 del d.P.R. 29 gennaio 1979, n. 24, (artt. 3 e 16 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 430, G.U. 20 settembre 1995, n. 39.

legge 2 febbraio 1973, n. 12, art. 25 (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 310, G.U. 9 agosto 1995, n. 33.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, artt. 24 e 30 (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 377, G.U. 16 agosto 1995, n. 34.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, artt. 53 e 54 (artt. 3, 24 e 113 della Costituzione).

Sentenza 21 settembre 1995, n. 437, G.U. 27 settembre 1995, n. 40.

d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, artt. 3 e 38 (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Sentenza 27 giugno 1995, n. 278, G.U. 5 luglio 1995, n. 28.

legge 31 maggio 1975, n. 191, art. 19, quinto comma (artt. 3, 34 e 52 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 359, G.U. 16 agosto 1995, n. 34.

**legge 2 dicembre 1975, n. 576, art. 8, primo comma** (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1995, n. 321, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**legge 29 novembre 1977, n. 875, art. 11, penultimo comma** (art. 42 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 288, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**combinato disposto legge 5 agosto 1978, n. 457, art. 35, e legge 14 febbraio 1963, n. 60, art. 10, primo comma, lettere b) e c)** (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 424, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**d.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915, art. 74, primo comma** (art. 42 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 288, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**d.P.R. 23 dicembre 1978 n. 915, art. 80** (artt. 42 e 76 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 288, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, art. 61, quarto comma** (artt. 24, 76 e 97 della Costituzione).

Sentenza 14 aprile 1995, n. 128, *G.U.* 19 aprile 1995, n. 16.

**legge 24 aprile 1980, n. 146, art. 32, secondo e terzo comma** (art. 42 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 288, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**legge reg. Veneto 31 maggio 1980, n. 76, art. 11** (artt. 3, 30, 81 e 119 della Costituzione).

Sentenza 27 giugno 1995, n. 277, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**legge reg. Lombardia 26 ottobre 1981, n. 64, art. 56** [come sostituito dall'art. 7 della legge reg. Lombardia 30 novembre 1984, n. 61] (artt. 117 e 119 della Costituzione).

Sentenza 31 marzo 1995, n. 105, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**d.P.R. 30 dicembre 1981, n. 834, art. 1, sesto comma** (artt. 42 e 76 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 288, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**legge 29 maggio 1982, n. 297, art. 2, primo comma** (artt. 24, 35 e 45 della Costituzione).

Sentenza 20 luglio 1995, n. 334, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.



legge reg. Veneto 15 dicembre 1982, n. 55, art. 15 (artt. 3, 30, 81 e 119 della Costituzione).

Sentenza 27 giugno 1995, n. 277, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

legge 23 marzo 1983, n. 78 (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Sentenza 27 giugno 1995, n. 278, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

legge prov. Trento 29 aprile 1983, n. 12, art. 142 (come modificato dall'art. 4 della legge provinciale 3 settembre 1984, n. 8, dall'art. 8 della legge provinciale 17 marzo 1988, n. 10, dall'art. 41 della legge provinciale 24 gennaio 1992, n. 5 e dall'art. 15 della legge provinciale 19 maggio 1992, n. 15), art. 3 della Costituzione).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 201, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

legge 4 maggio 1983, n. 184, art. 6 (artt. 31 e 32 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 361, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

legge 4 maggio 1983, n. 184, artt. 10, 11, 12, 13, 14, 15 e 16 (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 10 maggio 1995, n. 160, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

legge 12 giugno 1984, n. 222, art. 2 (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 205, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 31 e legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, primo e ottavo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 427, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

d.l. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1 - quinquies [convertito in legge 8 agosto 1985, n. 431] (artt. 3, 24, secondo comma, e 97, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 417, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.

d.l. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1-quinquies [convertito nella legge 8 agosto 1985, n. 431], (artt. 3, 42, secondo e terzo comma, e 97 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 417, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.

legge reg. Lazio 3 gennaio 1986, n. 1, art. 8, primo e sesto comma (artt. 97 e 128 della Costituzione).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 204, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24).

legge 29 gennaio 1986, n. 21, artt. 2, primo comma, e 26, primo, secondo e terzo comma (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 26 luglio 1995, n. 390, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

d.l. 21 marzo 1988, n. 86, art. 3, comma 2bis [convertito nella legge 20 maggio 1988, n. 160] (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 5 luglio 1995, n. 296, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**d.l. 21 marzo 1988, n. 86, art. 8, quinto comma** [convertito nella legge 20 maggio 1988, n. 160] (art. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 26 maggio 1995, n. 195, *G.U.* 31 maggio 1995, n. 23.

**d.P.R. 31 marzo 1988, n. 148, art. 32, settimo comma, primo periodo** (artt. 3, 24, 25 e 97 della Costituzione).

Sentenza 20 luglio 1995, n. 336, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**d.P.R. 22 settembre 1988, n. 488, art. 25, primo comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 27 aprile 1995, n. 135, *G.U.* 3 maggio 1995, n. 18.

**legge 15 febbraio 1989, n. 51, art. 1** (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 200, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge 18 febbraio 1989, n. 56, art. 35, primo comma** (artt. 3, 35 e 32 della Costituzione).

Sentenza 27 luglio 1995, n. 412, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.

**legge reg. Toscana 6 aprile 1989, n. 22** (artt. 3, 123, 127, 24, primo e secondo comma, 113, 97 e 117, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 376, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**d. lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 31** (artt. 3, 76 e 77 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1995, n. 144, *G.U.* 10 maggio 1995, n. 19.

**combinato disposto d. lgs. 28 luglio 1989, n. 271, art. 39 e codice di procedura penale, artt. 337, primo comma, e 409** (artt. 24, primo comma, e 112 della Costituzione).

Sentenza 29 giugno 1995, n. 287, *G.U.* 5 luglio 1995, n. 28.

**d.l. 30 dicembre 1989, n. 416, art. 7, primo comma**, [convertito in legge 28 febbraio 1990, n. 39] (artt. 3, 97, 24, 35 e 25 [recte 27] della Costituzione).

Sentenza 14 aprile 1995, n. 129, *G.U.* 19 aprile 1995, n. 16.

**legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 9** (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 26 luglio 1995, n. 390, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**legge 30 luglio 1990, n. 217, art. 1, sesto comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 1 giugno 1995, n. 219, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge 30 luglio 1990, n. 217, art. 3, secondo comma** (artt. 2, 3, e 24, terzo comma).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 382, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 73** (artt. 13, 25 e 27 della Costituzione).

Sentenza 24 luglio 1995, n. 360, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

- d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75** (art. 3 della Costituzione).  
Sentenza 24 luglio 1995, n. 360, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.
- d. lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, art. 23, quarto comma, e d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 637, art. 16, quarto comma.**  
Sentenza 12 settembre 1995, n. 426, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.
- legge 15 dicembre 1990, n. 396, art. 8, primo e secondo comma** (artt. 3 e 42, terzo comma, della Costituzione).  
Sentenza 8 maggio 1995, n. 155, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.
- legge 2 gennaio 1991, n. 1, art. 13, terzo comma** (art. 3, primo comma, della Costituzione).  
Sentenza 24 luglio 1995, n. 363, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.
- d.l. 29 marzo 1991, n. 103, art. 9bis, primo comma, secondo periodo** (art. 3 della Costituzione).  
Sentenza 8 settembre 1995, n. 421, *G.U.* 13 settembre 1995, n. 38.
- legge 23 luglio 1991, n. 223, art. 7, primo comma** (artt. 3 e 38 della Costituzione).  
Sentenza 27 luglio 1995, n. 413, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.
- legge 23 luglio 1991, n. 223, combinato disposto artt. 7, primo comma, e 16, primo comma** (artt. 3, primo comma, e 38, secondo comma, della Costituzione).  
Sentenza 12 settembre 1995, n. 423, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.
- legge 8 agosto 1991, n. 265, art. 1, sesto comma** (art. 24 della Costituzione).  
Sentenza 27 luglio 1995, n. 409, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.
- legge 8 agosto 1991, n. 265, art. 2** (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).  
Sentenza 27 luglio 1995, n. 409, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.
- legge 30 dicembre 1991, n. 413, art. 11, quinto, sesto, settimo, ottavo e nono comma** (artt. 3 e 53 della Costituzione).  
Sentenza 27 luglio 1995, n. 410, *G.U.* 23 agosto 1995, n. 35.
- d. lgs. 27 gennaio 1992, n. 111, artt. 1, 2, 15 e 17** (artt. 3 e 32 della Costituzione).  
Sentenza 24 luglio 1995, n. 366 *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.
- d. lgs. 30 aprile 1992, n. 285, artt. 203, terzo comma, e 206** (artt. 3, 24, 113 della Costituzione).  
Sentenza 21 settembre 1995, n. 437, *G.U.* 27 settembre 1995, n. 40.

**d.l. 11 luglio 1992, n. 333, art. 7 [come sostituito dalla l. 8 agosto 1992 n. 359]** (artt. 3, 47 e 53 della Costituzione).

Sentenza 4 maggio 1995, n. 143, *G.U.* 10 maggio 1995, n. 19.

**legge reg. Friuli-Venezia Giulia 14 luglio 1992, n. 19, art. 31, primo, secondo e terzo comma** (artt. 9 e 25, secondo comma, della Costituzione).

Sentenza 10 maggio 1995, n. 159, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**legge 8 agosto 1992, n. 359, art. 5bis [conversione del d.l. 11 luglio 1992, n. 333]** (artt. 72 e 77 della Costituzione).

Sentenza 26 luglio 1995, n. 391, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**legge reg. Trentino-Alto Adige 4 gennaio 1993, n. 1, art. 52, quarto comma** [trasfuso nell'art. 96 del testo unico approvato con d.p.g.r. 14 ottobre 1993, n. 19/L] (artt. 3, 5 e 130 della Costituzione).

Sentenza 25 luglio 1995, n. 380, *G.U.* 16 agosto 1995, n. 34.

**legge reg. Sicilia 12 gennaio 1993, n. 9, art. 66, settimo comma** (artt. 3, primo comma, e 42 della Costituzione).

Sentenza 21 luglio 1995, n. 344, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**d.l. 18 gennaio 1993, n. 8, art. 12, quindicesimo comma [convertito dalla legge 19 marzo 1993, n. 68]** (artt. 3, 24, 38, 53, 101, 102 e 104 della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 311, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**d.l. 18 gennaio 1993, n. 9, art. 1, sesto comma [convertito nella legge 18 marzo 1993, n. 67]** (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Sentenza 6 aprile 1995, n. 107, *G.U.* 12 aprile 1995, n. 15.

**d.l. 23 gennaio 1993, n. 16, art. 2, primo comma [convertito nella legge 24 marzo 1993, n. 75]** (artt. 3, 24 e 53 della Costituzione).

Sentenza 12 luglio 1995, n. 309, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**d.l. 22 marzo 1993, n. 71, art. 1, n. 3 [convertito in legge 20 maggio 1993, n. 151]** (artt. 3, 23, 24, 41, 53, 97 e 113 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1995, n. 320, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**legge 25 marzo 1993, n. 81, art. 7, sesto comma, ultimo periodo**, limitatamente alle parole «o gruppi di liste collegate» (artt. 1, secondo comma, 48, secondo comma, 49 e 51, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 429, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**d.l. 20 maggio 1993, n. 148, art. 6, settimo comma [convertito in legge 19 luglio 1993, n. 236]**, nella parte in cui prevede il divieto di cumulo tra indennità di mobilità ed assegno di invalidità, (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Sentenza 1 giugno 1995, n. 218, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**d.l. 15 novembre 1993, n. 453, art. 6, quinto comma [convertito in legge 14 gennaio 1994, n. 19] (artt. 3 e 24 della Costituzione).**

Sentenza 12 settembre 1995, n. 428, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**d.l. 1 dicembre 1993, n. 487, art. 7, terzo comma [convertito nella legge 29 gennaio 1994, n. 71] nella parte in cui comporta il venir meno degli interessi versati al Tesoro in relazione al credito in parola (art. 81, quarto comma della Costituzione).**

Sentenza 14 giugno 1995, n. 244, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**d.l. 1 dicembre 1993, n. 487, artt. 7, quarto comma, e 15, primo comma [convertito nella legge 29 gennaio 1994, n. 71] (art. 81, quarto comma, della Costituzione).**

Sentenza 14 giugno 1995, n. 244, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 3, commi 6, 8, 19, 23, 29, 37, 39 e 66 (artt. 117, 118 e 123 della Costituzione).**

Sentenza 27 luglio 1995, n. 406, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 3, commi 23, 38, 39, 41 e 66 (art. 4, n. 1, statuto spec. reg. Friuli-Venezia Giulia).**

Sentenza 27 luglio 1995, n. 406, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 3, commi 30, 47, 48 e 51 (artt. 117, 118 e 123 della Costituzione).**

Sentenza 27 luglio 1995, n. 406, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 24 dicembre 1993, n. 537, art. 11, settimo comma (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).**

Sentenza 31 marzo 1995, n. 99, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**legge 29 gennaio 1994, n. 87, artt. 1, primo comma; 2, quarto comma; 3; secondo e terzo comma; e 4 (artt. 24, primo e secondo comma, 25, primo comma, 101, 102, 103, 104, 108 e 113 della Costituzione).**

Sentenza 31 marzo 1995, n. 103, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**legge reg. siciliana approvata il 4 marzo 1994, art. 5 (art. 12 statuto reg. siciliana).**

Sentenza 30 marzo 1995, n. 94, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**legge reg. siciliana approvata il 10 maggio 1994, art. 1 (artt. 3, 97 e 103 della Costituzione).**

Sentenza 30 marzo 1995, n. 94, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**legge reg. siciliana approvata il 10 maggio 1994, art. 1** (art. 11 della Costituzione).

Sentenza 30 marzo 1995, n. 94, *G.U.* 5 aprile 1995, n. 14.

**d.l. 15 giugno 1994, n. 377, artt. 1, secondo comma, lettera b) e 3, primo comma** (artt. 3, 97, 117 e 118 della Costituzione).

Sentenza 10 maggio 1995, n. 157, *G.U.* 12 maggio 1995, n. 20.

**delibera legislativa reg. Toscana del 25 luglio 1994, riapprovata il 20 settembre 1994** (artt. 97 e 117 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1995, n. 248, *G.U.* 21 giugno 1995, n. 26.

**legge reg. Campania riapprovata il 12 ottobre 1994, artt. 2, sesto comma; 7, quinto comma; 9, quarto e quinto comma; 10, commi secondo, terzo, quarto, quinto, sesto, dodicesimo e tredicesimo** (artt. 5, 117 e 128 della Costituzione).

Sentenza 27 luglio 1995, n. 408, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge reg. Sicilia approvata il 25 ottobre 1994, art. 1, primo comma** (artt. 3 e 34 della Costituzione e 17, lett. d), **statuto speciale reg. Sicilia**).

Sentenza 30 maggio 1995, n. 202, *G.U.* 7 giugno 1995, n. 24.

**legge reg. Trentino-Alto Adige 30 novembre 1994, n. 3, art. 2, quinto comma** (art. 56 statuto spec. e artt. 2, 3, 6 e 51 della Costituzione).

Sentenza 19 giugno 1995, n. 261, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge reg. Trentino-Alto Adige 30 novembre 1994, n. 3, artt. 2, sesto comma, 17, primo comma; 32, primo comma, lett. b); 35, primo comma, lett. h) e terzo comma, lett. c); 36, primo comma, lett. h) e terzo comma, lett. c); 65 primo comma** (art. 56 statuto speciale e artt. 2, 3, 6, 48 e 49 della Costituzione).

Sentenza 19 giugno 1995, n. 261, *G.U.* 28 giugno 1995, n. 27.

**legge reg. Campania riapprovata il 2 dicembre 1994** (artt. 81 e 97 della Costituzione).

Sentenza 21 luglio 1995, n. 347, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 3, primo comma** (artt. 117, 118, 119 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 4, secondo comma** (artt. 117, 118 e 119 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, primo comma** (artt. 117, 118 e 119 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, quinto comma** (artt. 17 e 19 statuto reg. siciliana e 3 e 32 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, sesto comma** (artt. 3, 32, 97, 117, 118 e 119 della Costituzione, 17 e 19 statuto reg. sic.).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, settimo comma** (artt. 117, 118 e 119 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, artt. 22, comma 37 e 25** (art. 4, n. 1, statuto reg. Friuli-Venezia Giulia).

Sentenza 27 luglio 1995, n. 406, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39** (artt. 3, 97 e 117 della Costituzione).

Sentenza 28 luglio 1995, n. 416, *G.U.* 2 agosto 1995, n. 32.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39** (artt. 79, 3 e 27, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 427, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39, nonché le disposizioni di cui ai capi IV e V della legge 28 febbraio 1985, n. 47** (artt. 2, 3, 9, 41, 42, 79, 112, 119 e 128 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 427, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39 e legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 38** (artt. 3 e 79 della Costituzione).

Sentenza 12 settembre 1995, n. 427, *G.U.* 20 settembre 1995, n. 39.

**legge reg. siciliana approvata il 17 febbraio 1995** (artt. 3 e 97 della Costituzione).

Sentenza 7 luglio 1995, n. 306, *G.U.* 9 agosto 1995, n. 33.

# CONSULTAZIONI

---

**ANTICHITA' E BELLE ARTI** - Scavi - A fini archeologici - Dello Stato - Aree sottoposte a vincolo idrogeologico - Autorizzazione della Regione - Necessità.

Se lo Stato, che debba compiere scavi a fini di ricerca archeologica in area sottoposta a vincolo idrogeologico, debba richiedere l'autorizzazione della Regione o possa far ricorso a procedimenti di raccordo diversi, in particolare all'intesa di cui all'art. 81 d.lgs. 616/77 (cs. 6198/94).

**AVVOCATURA DELLO STATO** - Avvocature distrettuali - Rappresentanza e difesa facoltativa di enti pubblici - Assunzione del patrocinio dell'Ente Poste Italiane - Possibilità.

Se le Avvocature Distrettuali dello Stato possano assumere la rappresentanza e difesa in giudizio dell'Ente Poste Italiane (cs. 3328/95).

**Giudizio nel quale l'Amministrazione statale sia riuscita vittoriosa** - Omessa pronunzia sulle spese - Art. 21 R.D. 1611/33 - Applicabilità.

Se la mancata pronunzia sulle spese, in un giudizio in cui l'Amministrazione Statale sia riuscita vittoriosa, possa essere considerata come compensazione delle spese di lite ai fini dell'art. 21 R.D. 1611/33 (secondo il quale: «... nei casi di pronunziata compensazione di spese in cause nelle quali le Amministrazioni non siano rimaste soccombenti, sarà corrisposta dall'Erario all'avvocatura dello Stato la metà delle competenze di avvocato e procuratore che si sarebbero liquidate nei confronti del soccombente...» (cs. 531/95).

**CALAMITA' PUBBLICHE** - Imprese industriali, commerciali, artigiane - Provvidenze ex legge 50/52 - Estensione di queste agli eventi calamitosi di cui alla legge 505/92 - Fruibilità da parte di chi abbia goduto per quegli stessi eventi di altre provvidenze.

Se, sopravvenuta la l. 505/92 ad estendere agli eventi calamitosi ivi previsti le provvidenze per le imprese previste dalla l. 50/52, possano aspirare ad usufruire di dette provvidenze anche le imprese che abbiano goduto per gli eventi di cui sopra di più limitati benefici accordati da altre normative (cs. 8952/94).

**CIRCOLAZIONE STRADALE** - Imprese e società di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto - Ricevute di consegna di documenti rilasciate ai clienti - Contenuto ed effetti di queste.

Ricevute rilasciate dalle imprese e società di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto ai clienti che abbiano loro consegnato documenti di circolazione: loro contenuto ed effetti con particolare riguardo all'ipotesi in cui i documenti consegnati non legittimino alla circolazione (cs. 8869/94).



Persona sottoposta a rimpatrio obbligatorio con foglio di via - Diniego di rilascio della patente di guida - Legittimità.

Se il rimpatrio obbligatorio con foglio di via vada qualificato come misura di prevenzione e costituisca pertanto circostanza impeditiva al rilascio della patente di guida (cs. 9693/94).

CONCESSIONI AMMINISTRATIVE IN GENERE - Beni demaniali - Concessione di uso a titolo gratuito a enti morali - Mancanza di espressa previsione di norma di legge - Possibilità.

Se sia consentita - in mancanza di espressa previsione di legge - la concessione a titolo gratuito dell'uso di beni demaniali a favore di enti morali diversi dalle organizzazioni e associazioni di dipendenti pubblici (cs. 6928/94).

DEMANIO - Demanio e patrimonio indisponibile dello Stato - Beni immobili - Alloggi - Occupazioni *sine titulo* - Direttive sul recupero della disponibilità dei beni.

Direttive sul modo e i criteri da adottare per il recupero di alloggi demaniali o del patrimonio indisponibile occupati *sine titulo* (cs. 23065/94).

Demanio idrico - Concessioni di beni relativi a porti fluviali - Canoni - Diritto di percepirli - Spettanza (allo Stato o alle Regioni).

Se le Regioni, e non lo Stato, abbiano il diritto a percepire i canoni di concessione di beni demaniali relativi a porti fluviali, ciò in dipendenza del trasferimento alle Regioni stesse delle funzioni amministrative concernenti i porti predetti (cs. 2981/94).

Immobile dello Stato « Sacca Serenella » - Trasferimento al comune di Venezia.

1) Se la legge 8-11-1991 n. 360 configuri un trasferimento automatico ex lege dell'immobile dello Stato « Sacca Serenella », a favore del comune di Venezia, 2) e se il prezzo del trasferimento sia quello già fissato dalla legge 20.12.1967 n. 1266 o debba essere nuovamente determinato (cs. 438/93).

EDILIZIA POPOLARE ED ECONOMICA - Edilizia residenziale pubblica e agevolata - Concessioni di lavori di edilizia residenziale ex titolo VIII legge 219/81 - Penali a carico del concessionario - Modalità di calcolo.

Penali a carico dei concessionari per i lavori di edilizia residenziale affidati per la ricostruzione delle zone terremotate ex titolo VIII legge 219/81: a) se esse siano da commisurarsi al corrispettivo come determinato nella convenzione o come risultante dall'applicazione della revisione; b) se il loro limite massimo vada calcolato con riferimento all'intero corrispettivo o a quello del fatto nell'ambito del quale si verifica l'inadempimento (cs. 4089/94).

IGIENE E SANITA' PUBBLICA - Croce Rossa Italiana - Comitato locale - Rappresentanza in giudizio - Se spetti anche al Presidente del Comitato (oltre che al Presidente della C.R.I.).

Se il Presidente di un Comitato locale della Croce Rossa Italiana abbia la rappresentanza in giudizio del Comitato stesso (cs. 9277/94).

**IMPIEGO PUBBLICO - Ministero degli Esteri - Personale in servizio all'estero -**  
 Concessione per un anno di contributo per spese di alloggio in albergo -  
 Proroga della concessione del contributo - Limiti temporali di questa.

Se la concessione per un anno del contributo per spese di alloggio in albergo, spettante al personale del Ministero degli Esteri in servizio all'estero, sia suscettibile di una sola proroga per un altro anno o anche di ulteriori proroghe (cs. 504/95).

**ISTRUZIONE E SCUOLE - Università - Principi posti dal d.lgs. 29/93 - Questioni applicative.**

Se il principio di separazione tra attività di indirizzo e controllo (attribuita agli organi di Governo delle Amministrazioni) e quella di gestione tecnica, finanziaria, amministrativa (spettante alla dirigenza) dettato dal decreto legislativo 29/93 trovi immediata applicazione alle Università o se sia necessario che queste ultime vi diano applicazione conformandovi i propri statuti o regolamenti; e se — alla stregua dei principi dettati per le Università dal d.lgs. 29/93 — rientri nei poteri della dirigenza amministrativa la gestione del personale docente (cs. 6148/94).

**NAVIGAZIONE (DISCIPLINA AMMINISTRATIVA) - Enti portuali istituiti dalla legge 84/94 - Patrocinio dell'Avvocatura dello Stato - Se ne godano.**

Se gli enti portuali istituiti, in sostituzione di quelli vecchi, dalla legge 28 gennaio 1994 n. 84 godano del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato (cs. 4922/94).

**OBBLIGAZIONI IN GENERE - Obbligazioni pecuniarie - Sentenze di condanna dell'Amministrazione statale - Interessi sulle somme dovute in forza di dette sentenze - Decorrenza.**

Decorrenza degli interessi corrispettivi sulle somme dovute dall'Amministrazione a seguito di sentenze di condanna (cs. 711/95).

**PUBBLICA AMMINISTRAZIONE - Atti dell'Amministrazione statale - Controllo esercitato dalla ragioneria dello Stato - Limiti.**

Limiti del controllo esercitabile dalla Ragioneria dello Stato sugli atti dell'Amministrazione ora non più sottoposti a registrazione della Corte dei Conti (in particolare, atti relativi a concorso per l'assunzione di personale) (cs. 1277/94).

**RESPONSABILITA' CIVILE - Infortunio occorso ad alunno - Sentenza di condanna al risarcimento del danno, in solido, del Ministero della P.I. e dell'insegnante - Rapporti interni fra condebitori solidali.**

Se l'Amministrazione della Pubblica Istruzione che sia stata condannata in solido con l'insegnante al risarcimento dei danni subiti da un alunno infortunatosi, sia tenuta a rimborsare l'insegnante delle somme da questi corrisposte in base alla sentenza (cs. 2290/94).

**RISCOSSIONE DELLE IMPOSTE** - Servizio di riscossione dei tributi - Concessionario - Fruizione da parte di questo di sgravio provvisorio ex art. 86 d.P.R. 48/88 - Revoca dello sgravio - Applicabilità di sanzioni al concessionario - Debenza di interessi da parte di questo.

Se siano applicabili sanzioni e dovuti interessi nel caso in cui il concessionario del servizio di riscossione dei tributi, che abbia usufruito dello sgravio provvisorio ex art. 86 d.P.R. 48/88, debba, poi, versare le somme per esser stato lo sgravio provvisorio revocato o seguito da provvedimento definitivo di diniego (cs. 7/95).

**SPORT** - Leghe professionistiche - Organizzazioni partecipanti ai campionati professionistici di calcio - Condizioni per poter fruire dei contributi erogati dalla FIGC - Costituzione in forma societaria - Necessità.

Se le organizzazioni partecipanti ai campionati professionistici di calcio (nella specie A.S. ASTREA, rappresentativa calcistica del Corpo di Polizia Penitenziaria) debbano essere costituite in forma di società per poter usufruire dei contributi erogati dalla Federazione Italiana Giuoco Calcio (cs. 2534/92).

**STAMPA** - Poste e radiotelecomunicazioni pubbliche - Parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie - Pubblicità e propaganda elettorale - Nozione - Fattispecie.

1) Se costituiscano pubblicità elettorale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 3 n. 6 del d.l. 20 marzo 1995 n. 83, contenente disposizioni urgenti per la parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie, alcuni annunci promossi dal « Comitato per l'Italia che vogliamo », relativi ad informazioni dirette alla raccolta di firme per adesione, di fondi per il sostentamento del Comitato stesso, nonché alla pubblicizzazione di dibattiti di approfondimento sui temi programmatici specifici quali scuola, sanità, istruzione ecc.; 2) se annunci concernenti comizi, tavole rotonde, o altri eventi simili, destinati a svolgersi, al di fuori dei giornali o del mezzo radiotelevisivo, nei luoghi pubblici o privati, appartengano alla propaganda elettorale e possano quindi, ai sensi dell'art. 2 n. 2 d.l. citato, essere pubblicati solo gratuitamente, o se essi, viceversa, costituiscano normale pubblicità non elettorale, suscettibile, come tale, di pubblicazione (o di messa in onda) anche a pagamento (cs. 2827/95).

**STRADE** - Enti concessionari di autostrade - Cessazione della prevalente partecipazione pubblica nel capitale sociale del concessionario - Cessazione della garanzia dello Stato per i mutui contratti e le obbligazioni emesse dal concessionario stesso - Interpretazione art. 10, settimo comma, legge 537/93.

Interpretazione dell'art. 10, settimo comma, legge 537/93 con il quale è stato disposto che il venir meno della prevalenza pubblica nel capitale delle società concessionarie o della maggioranza delle società facenti parte dei consorzi di cui all'art. 3 legge 729/61 (relativo alle concessioni per costruzioni ed

esercizio di autostrade), fa cessare le garanzie dello Stato per i mutui contratti e le obbligazioni emesse dalle società e i consorzi concessionari a prevalente partecipazione pubblica (cs. 2182/95).

**URBANISTICA - Piani paesistici - Approvazione - Inerzia della Regione - Sostituzione da parte dello Stato - Procedimento per l'approvazione.**

Quale sia il procedimento da seguire per l'approvazione di piani paesistici, da parte dello Stato che si sostituisce alla Regione, nell'inerzia di questa (ct. 21774/94).



