

# **Il Monitore della giurisprudenza costituzionale di Quaderni costituzionali**

*diretto da*  
Andrea Morrone

*presenta*

## **il Bollettino delle questioni pendenti e delle decisioni di rilievo costituzionale dei giudici comuni**

*a cura di*  
Alessandro Candido, Marco Croce, Andrea Guazzarotti,  
Michele Massa (coord.), Claudia Pennacchietti

numero 1 del 2015  
(ottobre-dicembre 2014)

*Quaderni costituzionali* pubblica la rubrica *Monitore della giurisprudenza costituzionale*, che contiene uno spoglio delle principali decisioni della Corte costituzionale, in continuità con lo storico *Taccuino della giurisprudenza costituzionale*, diretto da Andrea Pugiotto. Questo *Bollettino* opera parallelamente al *Monitore* – di cui condivide direzione e metodo – e si ricollega all'esperienza delle sezioni II e III del *Taccuino*: esso intende informare tempestivamente i lettori del *Forum* in merito alle principali questioni pendenti, man mano che vengono pubblicati i relativi atti di promovimento, e ad alcune decisioni di rilievo costituzionale adottate dai giudici comuni. I materiali sono selezionati in base alla novità, all'oggetto e agli argomenti di ciascuna questione, nonché alla possibilità di segnalarla con anticipo rispetto alla data della discussione, se fissata. Inevitabilmente la selezione comporta una certa discrezionalità. Anche per questo, la redazione sarà grata di ogni commento, suggerimento o critica da parte dei lettori: a maggior ragione nella prima stagione, sperimentale, di attività.

### **Ricorsi in via d'azione**

---

#### **Ricorso n. 54 del 2014 IL "CASO CALABRIA" BIS: LA SUPPLENZA DEL CONSIGLIERE-ASSESSORE**

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, depositato in cancelleria il 15 luglio del 2014,  
in GU, 1a serie speciale, n. 42 del 2014

[Legge statutaria della Regione Calabria 3 giugno 2014, n. 393, art. 2, co. 1, lett. c]

(Cost., artt. 67 e 122, co. 1)

A distanza di più di dieci anni dalla nota sentenza n. 2 del 2004, la Corte costituzionale è stata nuovamente chiamata a pronunciarsi sul tema dell'autonomia statutaria in un caso che, ancora una volta, coinvolge la Regione Calabria quale parte del giudizio promosso in via principale. In particolare, il legislatore regionale è intervenuto in materia elettorale con l'art. 2, co. 1, lett. c) della legge statutaria calabrese n. 393 del 2014, stabilendo la sospensione di diritto dall'incarico di consigliere regionale nell'ipotesi di «nomina ad assessore di componenti del Consiglio regionale» e affidando temporaneamente l'esercizio delle funzioni del “**consigliere-assessore**” al primo dei candidati non eletti della stessa lista cui appartiene il supplito.

Secondo la difesa erariale, siffatta normativa violerebbe l'art. 122, co. 1, Cost., che affida alla Regione la disciplina del sistema di elezione e dei casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente, dell'organo legislativo e di quello esecutivo regionale, ma nel rispetto dei «principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi».

Nel servirsi della “legge statutaria” per disciplinare la materia elettorale, il Consiglio regionale calabrese avrebbe commesso in primo luogo un errore di metodo, posto che, sebbene la Costituzione formale all'art. 123 demandi allo Statuto regionale la disciplina della forma di governo (la quale, in teoria, dovrebbe a pieno titolo comprendere anche la legislazione elettorale), la Costituzione materiale – in virtù del predetto art. 122, co. 1 – «riduce la stessa possibilità della fonte statutaria di indirizzare l'esercizio della potestà legislativa regionale in queste stesse materie» (Corte cost., n. 2/2004). Pertanto, richiamando taluni ulteriori casi in cui il giudice delle leggi ha annullato disposizioni analoghe a quella calabrese, lo Stato ricorda che la precisione dell'art. 122, co. 1 «sfugge alle determinazioni lasciate all'autonomia statutaria» (Corte cost., n. 379/2004; cfr. anche Corte cost., n. 378/2004).

Ulteriore censura statale riguarda la presunta violazione, da parte della Regione, del divieto di mandato imperativo di cui all'art. 67 Cost., principio ritenuto di portata generale e, dunque, non riferibile – al di là della lettera costituzionale – al solo parlamentare, bensì a tutte le cariche elettive, anche regionali e locali. Detta lesione deriverebbe dal meccanismo di supplenza che affida solo temporaneamente l'esercizio delle funzioni di consigliere al primo dei non eletti della stessa lista, con la conseguenza che **il supplente verrebbe revocato dal supplito ove questo cessi dalle funzioni di membro della Giunta**. Conseguentemente e da ultimo, la norma calabrese difetterebbe anche di quel requisito dell'**armonia con la Costituzione** che in ogni caso, in virtù dell'art. 123 Cost., dovrebbe costantemente guidare l'esercizio della funzione statutaria regionale. [A. Candido]

**Ricorsi n. 67 e n. 68 del 2014**  
**I REFERENDUM CONSULTIVI DELLA REGIONE VENETO:**  
**TRA SPINTE AUTONOMISTICHE E... SOVRANE**

Ricorsi del Presidente del Consiglio dei ministri, depositati in cancelleria il 2 settembre del 2014,  
in GU, 1a serie speciale, n. 46 del 2014

[Leggi della Regione Veneto 19 giugno 2014, nn. 15-16]

(Cost., artt. 3, 5, 116, 117, 119; Statuto della Regione Veneto, artt. 26 e 27; Cost., artt. 5, 81, co. 3,  
114, 138 e 139; Legge 31 dicembre 2009, n. 196, art. 17)

Il Consiglio regionale del Veneto ha approvato due leggi, nn. 15 e 16 del 2014, nelle quali si prevede l'indizione di due referendum consultivi: l'uno al fine di conoscere la volontà degli elettori della Regione circa il conseguimento di **maggiori forme e condizioni particolari di autonomia** (legge regionale n. 15/2014); l'altro concernente la possibilità che il Veneto diventi una **Repubblica indipendente e sovrana** (legge regionale n. 16/2014).

In particolare, con la legge regionale n. 15, la Regione intende conoscere il punto di vista degli elettori veneti in merito a cinque aspetti: 1) attribuzione alla Regione del Veneto di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia; 2) trattenuta nel territorio regionale di una percentuale non inferiore all'80% dei tributi attualmente pagati annualmente dai cittadini veneti all'amministrazione centrale; 3) trattenuta dell'80% dei tributi riscossi nel territorio regionale; 4) soggezione o meno a vincoli di destinazione del gettito derivante da fonti di finanziamento della Regione; 5) trasformazione del Veneto in Regione a Statuto Speciale.

Invece, con la legge regionale n. 16, la Regione prevede l'indizione di un referendum consultivo avente ad oggetto il seguente quesito: «Vuoi che il Veneto diventi una Repubblica indipendente e sovrana?».

Le problematiche sul tappeto sono numerose e coinvolgono svariate norme costituzionali.

Muovendo per comodità espositiva dalla seconda delle questioni sollevate, la difesa erariale rileva la «gravissima lesione del principio costituzionale dell'unità della Repubblica», tanto per via della violazione dell'art. 5 Cost., quanto – più in generale – per il ripudio di quei valori che, a partire dal Risorgimento, hanno portato alla nascita dello Stato unitario italiano. Ciò posto, deve ricordarsi che l'unità non esclude il riconoscimento e la promozione delle autonomie locali, purché si tengano ben distinti i concetti di autonomia e di sovranità (cfr. ad es. Corte cost., n. 365/2007). Difatti, l'intangibile diritto all'autodeterminazione dei popoli incontra un limite quando concerne una parte limitata di popolo (nel caso di specie, solo i cittadini del Veneto) e non può spingersi fino al punto di scavalcare gli organi di governo del Paese.

Occorre inoltre osservare che, secondo lo Stato, siffatto referendum, avente come obiettivo quello di separare la Regione Veneto dalla Repubblica italiana, confligge anche con l'art. 138 Cost., posto che, quando si tratti di modifiche costituzionali, la consultazione popolare può intervenire nella forma del referendum approvativo e non, invece, attraverso un referendum preventivo, che rischierebbe di fungere da mero strumento di pressione sulla rappresentanza politico-parlamentare.

Da ultimo, la legge regionale n. 16 è ritenuta incostituzionale per contrasto con l'art. 81, co. 3, Cost., poiché non prevede alcuna copertura finanziaria.

Con riguardo invece alla legge regionale n. 15, la difesa erariale reputa illegittimo il quesito referendario concernente la trasformazione della Regione Veneto in Regione a Statuto speciale, invocando la violazione dell'art. 116 Cost., che individua tassativamente le autonomie in possesso di una condizione di specialità.

Allo stesso modo, essa contesta la costituzionalità del quesito inerente l'attribuzione alla Regione Veneto di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, posto che l'art. 116, co. 3, Cost., ha dei limiti contenutistici e procedurali ben precisi, che la Regione, facendo riferimento a un imprecisato incremento dell'autonomia (senza peraltro preventivamente coinvolgere gli enti locali, come richiesto dalla norma costituzionale), non ha rispettato.

Anche gli altri tre quesiti referendari, concernenti il gettito dei tributi riscossi nella Regione, sarebbero illegittimi alla luce di numerose norme: gli artt. 26 e 27 dello Statuto della Regione Veneto (l. reg. 17 aprile 2012, n. 1), che escludono l'ammissibilità del referendum consultivo per l'abrogazione delle leggi tributarie e di bilancio, nonché delle leggi i cui contenuti costituiscono adempimento di obblighi costituzionali, internazionali ed europei; l'art. 117, co. 2, Cost., che attribuisce allo Stato la legislazione esclusiva, tra l'altro, in materia di sistema tributario e

perequazione delle risorse finanziarie e l'art. 119, co. 2, che prevede l'applicazione di tributi ed entrate propri da parte degli enti locali, nonché la loro compartecipazione al gettito dei tributi erariali, presupponendo la determinazione da parte dello Stato di principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario.

Sotto altro profilo, emergerebbe infine la violazione degli artt. 3 e 5 della Costituzione, poiché la legge veneta vorrebbe attribuire ai cittadini veneti una legittimazione a esprimersi in una materia non consentita a tutti gli altri cittadini italiani. [A. Candido]

**Ricorso n. 74 del 2014**  
**IL MARCHIO DI QUALITÀ AGROALIMENTARE DELLA REGIONE SARDEGNA.**  
**ANCORA UNA LEGGE REGIONALE CONTRARIA AL DIRITTO UE?**

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri, depositato in cancelleria il 14 ottobre 2014, in  
GU, 1a serie speciale, n. 48 del 2014

[L. r. Sardegna 7 agosto 2014, n. 16, artt. 11 e da 15 a 24]

(Legge cost. 26 febbraio 1948, n. 3; Cost., art. 117, comma 1, in relazione agli artt. 34 e 35 TFUE,  
artt. 117 comma 2, lett. r) e 120, comma 1)

Il Presidente del Consiglio dei ministri impugna le disposizioni della legge della Regione Sardegna n. 16 del 2014 (Norme in materia di agricoltura e sviluppo rurale, agrobiodiversità, marchio collettivo, distretti), che istituiscono un **marchio collettivo di qualità agroalimentare** e prevedono **sanzioni amministrative per il suo uso non autorizzato** (artt. 11 e da 15 a 24). Ne viene innanzitutto denunciato il contrasto con la legge cost. n. 3 del 1968 (Statuto speciale per la Sardegna), che conferisce alla Regione competenza legislativa primaria in materia di «agricoltura e foreste; piccole bonifiche e opere di miglioramento agrario e fondiario» (art. 3), salvo precisare che detta competenza deve essere esercitata «in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica e col rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali, nonché delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica». Ciò premesso, secondo il ricorrente, l'istituzione di un marchio collettivo di qualità si porrebbe anche in conflitto con gli **artt. 34 e 35 TFUE** – e quindi, in violazione dell'art. 117, comma 1 Cost. – che fanno divieto agli Stati membri di porre in essere restrizioni quantitative all'importazione e all'esportazione, nonché qualsiasi misura di effetto equivalente. A tale proposito, è richiamata la giurisprudenza della Corte di Giustizia secondo la quale un sistema di marcatura di origine è incompatibile con gli obiettivi del mercato unico perché **ha effetti, almeno potenzialmente, restrittivi sulla libera circolazione delle merci tra Stati membri**, in quanto l'uso del marchio «favorisce, o è atto a favorire, lo smercio dei prodotti in questione rispetto ai prodotti che non possono fregiarsene». (tra le altre, Corte di giustizia, sent. 6 marzo 2003, in causa C-6/2002, e sent. 5 novembre 2002, in causa C-325/2000). Il ricorrente richiama poi le pronunce con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di leggi regionali istitutive di marchi di qualità (da ultimo, con le sentt. nn. 86 del 2012 e 66 del 2013, relative rispettivamente alle leggi regionali di Marche e Lazio), in riferimento al precetto dell'art. 117, comma 1 Cost. A parere del ricorrente le norme contrasterebbero anche con l'art. 120, comma 1 Cost., «in quanto la misura adottata dalla Regione Sardegna ostacola, nella sostanza, la libera circolazione delle merci, **anche all'interno del mercato nazionale**, inducendo i consumatori a preferire i prodotti sardi rispetto a quelli provenienti da altre Regioni». Infine, l'art. 24 della legge regionale,

concernente le sanzioni amministrative in caso di uso non autorizzato del marchio collettivo regionale, sarebbe invasivo della **potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di proprietà industriale** (art. 117, comma 2, lett. r) Cost.). [C. Pennacchietti]

## Questioni di legittimità in via incidentale

---

**Ordinanze nn. 160-162 del 2014**  
**LA RIDUZIONE EX POST DEI BUDGET ASSEGNATI**  
**ALLE STRUTTURE SANITARIE ACCREDITATE PRESSO LA REGIONE LAZIO**

Ordinanze emesse il 27-28 febbraio 2014 dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sui ricorsi proposti da San Raffaele S.p.a. e Casa di Cura Privata S. Anna S.r.l.  
c. Regione Lazio, Commissario ad acta per la sanità della Regione Lazio  
e Presidenza del Consiglio dei ministri,  
in GU, 1a serie speciale, n. 42 del 2014

[Decreto legge 6 luglio 2012, n. 95,  
conv. con mod. dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, art. 15, co.14]

(Cost., artt. 25, co. 2, 41 e 117, co. 3)

L'art. 15, co. 4 del c.d. decreto sulla *spending review* (d.l. n. 95 del 2012, conv. con mod. nella l. n. 135 del 2012) ha previsto che, con riferimento all'acquisto di prestazioni sanitarie da parte di soggetti privati accreditati per l'assistenza specialistica ambulatoriale e per l'assistenza ospedaliera, «si applica una riduzione dell'importo e dei corrispondenti volumi di acquisto in misura percentuale fissa, determinata dalla Regione o dalla Provincia autonoma [...]». Il fine è **ridurre la spesa pubblica** complessiva annua rispetto alla spesa a consuntivo prevista per il 2011 dei seguenti importi: lo 0,5% per l'anno 2012, l'1% per l'anno 2013 e il 2% a decorrere dall'anno 2014.

In applicazione di tali criteri, il decreto del Presidente della Regione Lazio n. 349 del 2012 ha rideterminato i budget già assegnati per il 2012 alle strutture sanitarie accreditate eroganti prestazioni ospedaliere per acuti, di riabilitazione post acuzie e lungodegenza medica.

Per quanto la giurisprudenza della crisi abbia più volte affermato il principio secondo il quale l'autonomia legislativa regionale, anche nel campo della tutela della salute, può essere limitata in ragione di esigenze di **contenimento della spesa** e in vista del perseguimento degli **obiettivi di finanza pubblica** (ad es., cfr. Corte cost., n. 91/2012), il Tar Lazio dubita della legittimità costituzionale della predetta norma. Quest'ultima, infatti, non si limiterebbe a una mera quantificazione di risparmi di spesa, ma comprimerebbe drasticamente la sfera della discrezionalità regionale, individuando in modo specifico i settori nei quali conseguire i predetti risparmi. Ciò comporterebbe, secondo i giudici amministrativi, una lesione della competenza di dettaglio regionale in materia di tutela della salute che, com'è noto, trova il suo fondamento costituzionale nell'art. 117, co. 3, Cost.

Sotto altro profilo, rileverebbe la violazione dell'art. 25, co. 2, Cost., dal quale discende la necessità di porre una serie di **limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi**, anche in ragione



di quei basilari valori di civiltà giuridica che hanno contribuito a fondare l'essenza stessa dello Stato di diritto, quali ad esempio: il criterio dell'affidamento (nei casi di specie, trattasi del legittimo affidamento in capo alle singole strutture sanitarie a erogare delle prestazioni e a ricevere il corrispettivo previsto dai contratti già in essere), quello di ragionevolezza e, più in generale, quello della certezza del diritto.

Da ultimo, la normativa nazionale lederebbe il **principio della libertà dell'iniziativa economica privata** di cui all'art. 41 Cost., impedendo ai soggetti ricorrenti nel giudizio amministrativo la remunerazione di prestazioni già erogate. [A. Candido]

[Su analoga questione v. anche l'**ordinanza n. 212 del 2014**, in GU n. 49 del 2014.]

#### **Ordinanza n. 164 del 2014**

#### **IL REGIME AUTORIZZATORIO E IMPOSITIVO IN MATERIA DI "SIGARETTE ELETTRONICHE"**

Ordinanza del 29 aprile 2014, emessa dal TAR Lazio sul ricorso proposto da Bellini S.r.l. ed altre c. Ministero dell'economia e delle finanze, Presidenza del Consiglio dei Ministri e Agenzia delle dogane e dei Monopoli, in GU, 1a serie speciale, n. 42 del 2014

[d.lgs. 26 ottobre 1995, n. 504, art. 62-*quater*, inserito dall'art. 11, comma 22, del d.l. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla l. 9 agosto 2013, n. 99]

(Cost., artt. 3, 23, 41 e 97)

Il TAR Lazio impugna l'art. 62-*quater* del d.lgs. n. 504 del 1995, introdotto dall'art. 11 comma 2 del d.l. n. 76 del 2013, convertito con modificazioni, dalla l. n. 99 del 2013 nella parte in cui 1) «ha assoggettato alla **preventiva autorizzazione** da parte dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli la commercializzazione dei **prodotti "sucedanei dei prodotti da fumo"**, definiti come i "prodotti contenenti nicotina o altre sostanze idonei a sostituire il consumo dei tabacchi lavorati nonché i **dispositivi meccanici ed elettronici, comprese le parti di ricambio, che ne consentono il consumo"**»; 2) «ha sottoposto, a decorrere dal 1° gennaio 2014, i medesimi prodotti "ad **imposta di consumo** nella misura pari al 58,5 per cento del prezzo di vendita al pubblico"».

Il vizio di fondo della normativa censurata risiederebbe nella violazione dei principi di eguaglianza e ragionevolezza in materia tributaria, «per l'**intrinseca irrazionalità di una disposizione che non individua in maniera oggettiva, ovvero secondo categorie tecnico-giuridiche, i prodotti "sucedanei dei prodotti da fumo" colpiti dall'imposta**». Ad avviso del rimettente, quello di "bene succedaneo" sarebbe un concetto di «natura empirico economica che riflette le preferenze soggettive dei consumatori», privo di una precisa qualificazione merceologica anche in sede comunitaria. Pertanto, in assenza di una autonoma definizione legislativa, l'individuazione delle sostanze idonee a sostituire il consumo dei tabacchi lavorati rimarrebbe del tutto incerta. La medesima incertezza sussisterebbe anche intorno all'individuazione dei prodotti che "consentono" il consumo dei succedanei del tabacco. La ragione di queste incongruenze viene individuata nella circostanza per cui «**la finalità perseguita (quella di recuperare la perdita di gettito sui tabacchi lavorati derivante dal mutamento delle preferenze dei consumatori) è stata direttamente trasposta nella costruzione della fattispecie e sostituita all'oggetto dell'imposizione**».

L'indeterminatezza del precetto normativo è alla base anche della censura di incostituzionalità con riferimento alla riserva di legge in materia di prestazioni imposte e del

principio di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione. Ad avviso del rimettente, **l'autorità amministrativa** deputata ad integrare il precetto normativo e a chiarire l'ambito applicativo dell'imposta «è stata lasciata sostanzialmente libera di includere (o meno) nella base imponibile qualsivoglia bene che, secondo il suo insindacabile apprezzamento, venga ritenuto idoneo a sostituire il consumo dei tabacchi lavorati»: il riferimento è al D.M. emanato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze il 16 novembre 2013 ai sensi dell'art. 62-*quater*, comma 4 e oggetto del ricorso per annullamento proposto, nel giudizio *a quo*, da società operanti nel settore delle cd. *e-cigarettes*.

Infine, all'indeterminatezza del precetto normativo sarebbe da ricondurre anche la lesione del **diritto di libera iniziativa economica**, «in quanto gli operatori del settore si trovano nell'impossibilità di pianificare correttamente i propri investimenti e di adeguare le strutture aziendali alla nuova imposizione».

Sulla materia è intervenuto il d.lgs. 15 dicembre 2014 n. 188, il cui art. 1 reca "Modifiche al testo unico delle imposte sulla produzione e sui consumi". Il comma 1 lett. f) aggiunge un comma 1-*bis* all'art. 62-*quater*, che disciplina l'imposta di consumo dei «prodotti da inalazione senza combustione costituiti da sostanze liquide, contenenti o meno nicotina, esclusi quelli autorizzati all'immissione in commercio come medicinali ai sensi del d.lgs. 24 aprile 2006, n. 219». Il nuovo comma 1-*bis* stabilisce che dalla data della sua entrata in vigore «cessa di avere applicazione l'imposta prevista dal comma 1 [dell'art. 62-*quater*], le cui disposizioni continuano ad avere applicazione esclusivamente per la disciplina delle obbligazioni sorte in vigore del regime di imposizione previsto dal medesimo comma». Il comma 8 dispone che «i dispositivi meccanici ed elettronici, comprese le parti di ricambio, che consentono il consumo dei prodotti di cui all'articolo 62-*quater*, comma 1, del d.lgs. n. 504 del 1995 si intendono sottratti all'imposizione». Il d.lgs. n. 188 del 2014 «entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. L'efficacia delle disposizioni di cui all'articolo 1, commi 1, lettere c), d), f), g) ed h), e 8, decorre dal 1° gennaio 2015» (art. 2, comma 1). [C. Pennacchietti]

[Analogo contenuto ha l'ordinanza del TAR Lazio n. 165, nella medesima GU. In entrambe le ordinanze il giudice *a quo* ha disatteso la richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, prospettata dai ricorrenti sulla base della presunta «incompatibilità comunitaria» dell'art. 62-*quater* con la normativa europea di rango primario (artt. 30, 34, 35, 110 TFUE) e secondario (art. 401 direttiva 112/2006/CE, art. 1 direttiva 118/2008/CE)].

**Ordinanza n. 173 del 2014**  
**LA DISEGUAGLIANZA DI TRATTAMENTO DELLE MINORANZE LINGUISTICHE**  
**NELLE ELEZIONI EUROPEE**

Ordinanza del 12 maggio del 2014, emessa dal Tribunale di Cagliari nel procedimento civile promosso da Cabitza Flavio ed altri c. Presidenza del Consiglio dei ministri e Ministero dell'interno, in GU, 1a serie speciale, n. 44 del 2014

[l. 24 gennaio 1979, n. 18, artt. 12, comma nono, 21, comma primo, nn. 1) e 3), e 22, commi secondo e terzo]

(Cost., art. 3, 48 comma secondo, 51, comma primo)

Con ricorso ai sensi dell'art. 702-bis c.p.c., un gruppo di elettori, appartenenti alla Circostrizione europea V insulare della Sardegna e della Sicilia, ha convenuto in giudizio la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed il Ministero dell'Interno, affinché venga accertato che il diritto all'esercizio del voto libero, eguale, personale e diretto per le **elezioni dei rappresentanti italiani al Parlamento Europeo** non può essere esercitato nelle forme e nei limiti previsti e garantiti dalle fonti costituzionali interne, comunitarie e convenzionali.

Il Tribunale di Cagliari, dopo aver respinto le eccezioni di rito che facevano leva sulla carenza di interesse a ricorrere, richiamando la decisione della Corte di cassazione che sollevò la questione poi risolta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 1/2014, e aver rigettato le numerose argomentazioni a sostegno della questione di costituzionalità profilate nel ricorso – in particolare si giudica manifestamente infondata la questione riguardante il vulnus al principio di rappresentatività conseguente alla previsione della soglia di sbarramento, dal momento che, per come configurata questa scelta normativa, essa supererebbe i test di proporzionalità e ragionevolezza richiesti dalla Consulta –, giudicano **invece** non manifestamente infondata la questione dal punto di vista dell'assetto che la legge statuisce riguardo alla partecipazione alla competizione elettorale dei gruppi politici rappresentativi di **minoranze linguistiche**: i ricorrenti lamentavano infatti come ulteriore motivo di incostituzionalità della normativa il fatto che la legge elettorale europea presentasse norme speciali e derogatorie previste **solo per alcune minoranze linguistiche** e che il trattamento fosse differenziato rispetto alle elezioni politiche e agli altri attori della competizione elettorale.

Il Tribunale, dopo aver scartato con decisione questi due ultimi profili, ha accolto le doglianze dei ricorrenti sollevando questione di legittimità costituzionale in ragione del fatto che la normativa crea una **condizione di favore per le liste di candidati** eventualmente presentate da partiti o gruppi politici espressi dalla minoranza di **lingua francese** della Valle d'Aosta, di **lingua tedesca** della provincia di Bolzano e di **lingua slovena** del Friuli-Venezia Giulia, **discriminando viceversa le liste eventualmente presentate da altre minoranze linguistiche** riconosciute e tutelate da una legge dello Stato o da Convenzioni internazionali sottoscritte e ratificate dal nostro paese. Soltanto le liste espresse da quelle specifiche minoranze linguistiche possono infatti partecipare alle elezioni in coalizione con altre liste e **sottrarsi alla soglia di sbarramento del 4%**.

Gli artt. 12, 21 e 22 della legge che regola le elezioni europee, che ammettono per il riparto dei seggi il collegamento di liste di candidati dei partiti espressione solo delle minoranze tedesca, slovena e francese con altro partito che sia presente in tutti i collegi, sono dunque sospettate di incostituzionalità perché paiono porsi in contrasto con il principio di eguaglianza e con le sue specificazioni di cui agli artt. 48 e 51 in tema di esercizio del diritto di voto e di accesso alle cariche elettive, in virtù del fatto che **la previsione nel procedimento elettorale europeo di correttivi a tutela delle minoranze linguistiche ed etniche non comprende tutti i gruppi espressione di minoranze linguistiche riconosciute espressamente nel nostro ordinamento**. [M. Croce]

#### **Ordinanza n. 176 del 2014**

#### **LA CONVENZIONE UNESCO COME PARAMETRO DI INCOSTITUZIONALITÀ**

Ordinanza del 13 marzo 2014 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Campania sul ricorso proposto da Sarubbi Giuseppe contro Comune di Napoli ed altri., in GU, 1a serie speciale, n. 44 del 2014

[d.lgs. 22 gennaio 2004, artt. 134, 136, 139, 140, 141 e 142]



(Cost., artt. 9 e 117, primo comma)

In un procedimento riguardante l'impugnazione di disposizioni dirigenziali del Comune di Napoli aventi a oggetto l'annullamento della DIA con conseguenti ordine di demolizione di abusi edilizi e irrogazione di sanzione pecuniaria per parte degli abusi, il T.a.r. Campania solleva d'ufficio eccezione di legittimità costituzionale sulla **norma derogatoria del vincolo paesaggistico** di cui all'art. 1, comma secondo, della c.d. Legge Galasso, poi riprodotta nelle disposizioni del codice dei beni culturali; alla luce di tale normativa le disposizioni dirigenziali avrebbero dovuto essere annullate, ma il giudice amministrativo sospetta dell'incostituzionalità di tale esito e, dunque, della normativa che lo impone, per contrasto con gli artt. 9 e 117 Cost.

Secondo l'art. 142, comma secondo, del codice dei beni culturali il vincolo paesaggistico non si sarebbe dovuto applicare a varie zone, tra cui il territorio urbano edificato, in quanto sostanzialmente già compromesso dal punto di vista paesaggistico. Ma la fattispecie in esame dimostra chiaramente l'irrazionalità di questa norma nella parte in cui non se ne esclude l'applicazione nei casi di territori urbani edificati di eccezionale pregio paesaggistico e storico, dal momento che il Tar sarebbe costretto ad annullare un provvedimento che mirava a tutelare il paesaggio dagli abusi edilizi in una città il cui centro storico, dove si trova l'immobile oggetto della controversia, è stato iscritto nella lista del Patrimonio Mondiale Unesco nel 1995.

Quest'evidenza conduce il giudice amministrativo a dubitare della normativa derogatoria del vincolo paesaggistico sia sotto il profilo della lesione del principio della tutela del paesaggio di cui all'art. 9 Cost., che sotto il profilo della possibile violazione degli obblighi internazionali di cui all'art. 117, comma primo, Cost., dal momento che la Convenzione Unesco assurgerebbe al rango di norma interposta e gli obblighi da essa scaturenti, che in questo caso imporrebbero una particolare tutela, sarebbero violati da una normativa derogatoria di rango primario, dando luogo così alla violazione della norma costituzionale.

Per gli stessi motivi vengono sospettati di incostituzionalità l'art. 142, comma primo, nella parte in cui non contempla tra le ipotesi in cui viene riconosciuto ex lege il carattere di interesse paesaggistico e la relativa disciplina di tutela quelle riguardanti gli immobili nelle zone per le quali è intervenuto il riconoscimento Unesco, con l'inserimento nella lista del Patrimonio Mondiale, e gli artt. 134, 136, 139, 140 e 141, nella parte in cui non impongono all'Amministrazione di adottare la dichiarazione di notevole interesse, con la conseguente disciplina di tutela, per i siti riconosciuti Patrimonio Mondiale Unesco. [M. Croce]

**Ordinanza n. 181 del 2014**  
**SEI ANNI SONO TROPPI PER IL GIUDIZIO PINTO**  
**(E ANCHE QUATTRO PIÙ DUE)**

Ordinanza del 14 ottobre 2013, emessa dalla Corte d'appello di Firenze, sezione II civile, nella causa promossa da B.A.M. c. Ministero della Giustizia, in GU, 1a serie speciale, n. 45 del 2014

[legge 24 marzo 2001, n. 89, art. 2, commi 2-bis e 2-ter]

(Cost., artt. 111, secondo comma, 117, primo comma e 3, primo comma)

Una cittadina, avviato il procedimento di cui alla cd. legge Pinto (n. 89 del 2001), ha avuto riposta dopo 7 anni e 10 mesi. A causa di questo ritardo, avvia nuovamente la procedura. La Corte d'appello adita, applicando una delle novità introdotte dal cd. decreto sviluppo (d.l. n. 83 del 2012,

conv. in legge n. 134 del 2012), ritiene che questa durata possa considerarsi irragionevole solo nella misura – 1 anno e 10 giorni – in cui supera il termine di 6 anni di cui al vigente art. 2, comma 2-ter, della legge Pinto: «[s]i considera comunque rispettato il termine ragionevole se il giudizio viene definito in modo irrevocabile in un tempo non superiore a sei anni». Si tratta del termine complessivo, riferito all'intero giudizio, il cui rispetto impedisce di avere riguardo ai termini di ragionevole durata previsti per i singoli gradi al precedente comma 2-bis: rispettivamente, tre anni per il primo grado, due per il secondo e uno per il giudizio di legittimità. Si tratta di termini rigidi, fissati dal legislatore precisamente per circoscrivere la discrezionalità del giudice nel valutare la durata dei processi e gli indennizzi.

Tuttavia – osserva il rimettente, dopo avere liquidato alcune questioni processuali – la ragionevolezza dei termini di cui ai citati commi 2-bis e 2-ter è sospetta. **«[L]’individuazione del principio costituzionale della “ragionevole durata” (...) non può essere infatti avulsa dalla natura del suo procedimento, e dalla sua “naturale” durata, che dipende in primo luogo dalla sua maggiore o minore complessità»**. Il procedimento Pinto riguarda fatti relativamente semplici, serve a indennizzare chi sia già stato vittima di precedenti ritardi e si svolge in un unico grado di merito: tanto è vero che per esso, prima del 2012, la giurisprudenza italiana ed europea riteneva ragionevole un termine di soli 2 anni; e che la stessa novella del 2012 ha enfatizzato le esigenze di celerità, sotto vari profili.

**Il problema non è risolto dalla possibilità, per ottenere nella pieno ristoro, di rivolgersi anche a Strasburgo:** da un lato, resta la debolezza dello strumento delineato dal legislatore italiano; dall'altro, la necessità di rivolgersi al giudice sovranazionale, invece che a quello interno, costituisce un onere gravoso e irragionevole.

Per questo, la Corte d'appello chiede l'annullamento dei termini in questione, nella parte in cui si applicano ai giudizi Pinto. [M. Massa]

**Ordinanza n. 182 del 2014**  
**DIVIETO DI AUTOMATISMI SANZIONATORI**  
**E TRASFERIMENTO DEI MAGISTRATI**

Ordinanza del 21 maggio del 2014, emessa dalla Corte di Cassazione, Sezioni Unite, nel procedimento civile promosso da De P. M. c. Ministero della Giustizia e Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di cassazione, in GU, 1a serie speciale, n. 45 del 2014

[d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109, art. 13, comma 1, secondo periodo]

(Cost., art. 3)

Un magistrato ha colposamente tardato di 56 giorni nell'accertare la perdita di efficacia della misura cautelare degli arresti domiciliari disposta nei confronti di due imputati. Il CSM ha ritenuto il fatto sanzionabile a norma dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 109 del 2009, con riguardo sia alla lettera a) («comportamenti che, violando i doveri di cui all'articolo 1[correttezza, diligenza, laboriosità ecc.], arrecano ingiusto danno o indebito vantaggio ad una delle parti»), sia alla lettera g) («grave violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile») e ha applicato una doppia sanzione: censura e **trasferimento di sede**.

Le SU confermano l'applicabilità di entrambe le lettere: queste ultime, secondo il diritto vivente, «delineano le fattispecie di cui si tratta come comprese in cerchi non già concentrici ma adiacenti, anche se in parte interferenti»; perciò, sono applicabili simultaneamente. Escluso che

l'applicazione della lettera *a*) possa essere limitata alle condotte dolose (e che i fatti in questione possano considerarsi di scarsa rilevanza: art. 3-*bis* del d.lgs. n. 109 del 2006), le SU rilevano che, in virtù della norma in questione (art. 13, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 109 del 2006), il trasferimento a titolo di sanzione – il quale di solito, allorché risulta applicabile, è discrezionale (primo periodo) – **deve obbligatoriamente essere disposto «quando ricorre una delle violazioni previste dall'articolo 2, comma 1, lettera a), nonché nel caso in cui è inflitta la sanzione della sospensione dalle funzioni».** L'attenzione critica si concentra sulla prima parte della disposizione trascritta: essa contemplerebbe un **automatismo sanzionatorio irragionevole, che impedisce una valutazione in concreto circa l'opportunità della permanenza del magistrato nella sede o ufficio, abbracciando però un ventaglio ampio ed eterogeneo di illeciti disciplinari** – ad es. con riguardo ai doveri violati, nonché allo stato soggettivo di dolo o colpa. «Appare allora vulnerato il principio della “indispensabile gradualità sanzionatoria” e della irrazionalità di ogni “automatismo”, enunciato dalla Corte costituzionale con riferimento a norme in materia disciplinare analoghe a quella ora in considerazione»: il riferimento è alla giurisprudenza sulla destituzione di diritto di funzionari pubblici (e professionisti iscritti in albi). [M. Massa]

**Ordinanza n. 186 del 2014**  
**GLI ARBITRATI PUBBLICI**  
**TRA COSTITUZIONE E LEGGE ANTI-CORRUZIONE**

Ordinanza del 16 giugno 2014, emessa dal Collegio arbitrale di Roma nell'arbitrato tra Seriana 2000 Soc. cooperativa sociale ONLUS c. AUSL Roma E, in GU, 1a serie speciale, n. 45 del 2014

[d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 241, comma 1; legge 6 novembre 2012, n. 190, art. 1, comma 25]

(Cost., artt. 3, 24, 25, 41, 97, 102, 108 e 111)

Il contratto di appalto di servizi tra una ONLUS e una azienda sanitaria prevede una clausola compromissoria. Insorta una controversia su alcuni pagamenti, le parti nominano il collegio giudicante ma, poi, l'azienda sanitaria non autorizza l'arbitrato in base alle norme in questione. Esse, introdotte dalla cd. legge anticorruzione (legge n. 190 del 2012) nel codice degli appalti, consentono la devoluzione delle controversie su appalti pubblici ad arbitri solo «previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione» ed escludono da tale previsione solo gli arbitrati «conferiti o autorizzati» prima dell'entrata in vigore della legge citata.

Rilevato che, nel caso, il capitolato con la clausola compromissoria risale al 2007, ma la nomina degli arbitri è avvenuta solo nel 2013, il collegio ritiene che **le norme in questione** siano applicabili ma che esse, **«determinando la confluenza dell'arbitrato *de qu[o]* nel campo di applicazione della nuova disciplina e dunque rendendo inefficaci con effetto retroattivo pattuizioni assunte prima dell'entrata in vigore della Legge stessa ovvero rimettendo alla parte pubblica in potere di decidere in ordine all'azionabilità della clausola arbitrale», suscitino diversi dubbi di costituzionalità**, tra l'altro: a) **per avere travolto l'affidamento degli stipulanti nella clausola compromissoria**, in assenza di un interesse di rango costituzionale pari ai diritti garantiti dagli artt. 24, 41 e 108 Cost. (non potendosi la misura in questione nemmeno ritenere coerente con le finalità di prevenzione della corruzione proprie della legge n. 190 del 2012); b) **per avere, così, sviato le parti dal giudice naturale che le stesse si erano scelte**; c) **per avere alterato la parità di armi tra le parti**, attribuendo un privilegio a quella pubblica, creando una «asimmetria

giurisdizionale» analoga a quella censurata dalla sentenza n. 186 del 2013 (sul blocco delle azioni esecutive nei confronti delle regioni commissariate per il disavanzo sanitario); c) **per avere introdotto una radicale differenziazione, quanto all'accesso alla giustizia privata, tra contratti pubblici e quelli privati**, peraltro attribuendo all'amministrazione una discrezionalità ampia, il cui cattivo esercizio potrebbe incidere a posteriori sulla stessa validità dei lodi arbitrali eventualmente emessi; d) **in subordine, ex art. 97 Cost., per avere assegnato la competenza autorizzatoria ai vertici politici dell'amministrazione, invece che ai dirigenti**, benché l'autorizzazione debba considerarsi alla stregua di un atto di gestione. [M. Massa]

#### **Ordinanza n. 198 del 2014**

#### **ESTENSIONE AGLI AGROTECNICI DI COMPETENZE IN MATERIA CATASTALE. DECRETAZIONE D'URGENZA, LEALE CONCORRENZA E BUON ANDAMENTO DELLA PA**

Ordinanza del 17 febbraio 2014, emessa dal Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Consiglio nazionale geometri e geometri laureati e S.F. c. Ministero dell'economia e delle finanze ed altri, nei confronti di Collegio nazionale degli agrotecnici e degli agrotecnici laureati, in GU, 1a serie speciale, n. 47 del 2014

[d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla l. 28 febbraio 2008, n. 31, art. 26, comma 7-ter]

(Cost., artt. 3, 77, comma 2 e 97, comma 2)

Oggetto di censura è l'art. 26, comma 7-ter del d.l. n. 248 del 2007, aggiunto dalla legge di conversione n. 31 del 2008, in virtù del quale **l'abilitazione allo svolgimento di attività in materia di atti catastali ed estimativa** (art. 145, comma 96, l. n. 388 del 2000) - **prima riservata alle categorie dei geometri, geometri laureati e periti agrari - viene estesa ai soggetti in possesso del titolo di agrotecnico**. L'ordinanza è pronunciata sul ricorso proposto dal Consiglio nazionale geometri e geometri laureati e S.F. contro il Ministero dell'economia e delle finanze per la riforma della sentenza con cui il TAR Lazio ha dichiarato inammissibili i ricorsi per l'annullamento della risoluzione del Ministro dell'economia e delle finanze (n. 10/DF del 3 aprile 2008), e della circolare dell'Agenzia del territorio (n. 3 del 14 aprile 2008) che estendono in via interpretativa alla categoria degli agrotecnici competenze prima di spettanza esclusiva dei geometri e dei periti agrari. Nella medesima sede, il giudice di primo grado ha ritenuto di non esaminare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 7-ter per difetto della rilevanza della questione.

A parere del rimettente la **rilevanza** della questione di costituzionalità rispetto al giudizio *a quo* risiederebbe nella natura regolamentare e non meramente interpretativa della circolare e della risoluzione impugnate: queste avrebbero «capacità innovativa rispetto al quadro normativo preesistente», poiché attribuiscono, di fatto, agli agrotecnici la competenza all'esercizio di attività per legge riservate ad altre categorie di professionisti e «che fondano la loro legittimazione in un'arbitraria estensione avvenuta ad opera della l. 31 del 2008 per come interpretata dalla risoluzione n. 10/DF e dalla circolare n. 3. Tali atti recano una indubbia **portata costitutiva di situazioni giuridiche in capo agli agrotecnici, ponendosi nei confronti del citato art. 26, comma 7-ter, legge n. 31/2008 come atti applicativi** in quanto, oltre ad estendere, alle citate categorie, le competenze in materia catastale, consentono l'utilizzabilità del sistema informatico, includendo, così, di fatto, gli agrotecnici, tra gli operatori abilitati». Il rimettente afferma inoltre come detti atti

contrastino con quanto già statuito dalla Corte Costituzionale nella sent n. 441/2000 resa sulla q.l.c. di una disposizione della legge istitutiva dell'albo professionale degli agrotecnici: in questa occasione la Corte, richiamando il principio di professionalità specifica, ha dichiarato che non è irragionevole la delimitazione delle competenze professionali degli agrotecnici in materia di attività catastale di frazionamento dei terreni. Il contrasto è ravvisato anche rispetto agli «accordi assunti tra Senato e Governo, in sede di conversione del d.l. n. 248 del 2007» dai quali emerge «la volontà del legislatore [...] nell'escludere l'estensione delle competenze agli agrotecnici».

La disposizione viene impugnata con riferimento agli **artt. 77, comma 2, 3 e 97, comma 2 Cost.**, in quanto 1) «esula del tutto dalla finalità perseguita dal d.l., non trovando affatto una sua collocazione coerente con la *ratio* dell'intervento straordinario e urgente»; 2) «in maniera del tutto arbitraria, incide sulla leale concorrenza in danno della categoria dei geometri, ad onta della comprovata e più adeguata preparazione dei geometri nella materia catastale», 3) «pregiudica il buon andamento della pubblica amministrazione», poiché legittima lo svolgimento delle attività in materia catastale «ad opera di soggetti non dotati di un'adeguata capacità professionale». [C. Pennacchietti]

**Ordinanza n. 199 del 2014**  
**UNA SANZIONE RETROATTIVA E SPROPOSITATA**  
**IN MATERIA DI INCENTIVI PER FONTI RINNOVABILI**

Ordinanza del 9 luglio 2014 emessa dal Consiglio di Stato di ricorso proposto da Gestore dei servizi energetici - Gse Spa contro Giovannetti Tiziano in proprio e n.q. di amministratore unico della società "Pollenza Sole Srl" ed altri. Energia, in GU, 1a serie speciale, n. 44 del 2014

[d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, art. 43.]

(Cost., art. 3, 25, comma secondo, 76 e 117, primo comma)

In un contenzioso dinanzi al giudice amministrativo avente a oggetto la concessione di incentivi per l'installazione di fonti rinnovabili, il Consiglio di Stato solleva questione di incostituzionalità sull'art. 43 del d.lgs. n. 28/2011, sulla base del quale erano state comminate sanzioni ai ricorrenti.

Dinanzi al Tar essi si erano visti dare ragione attraverso un'interpretazione conforme a Costituzione della disposizione che aveva escluso il perfezionamento dell'illecito, affermando che la procedura di concessione dei benefici sarebbe composta di due fasi autonome: la prima relativa alla comunicazione di fine lavori entro il 30 dicembre 2010 (antecedente all'entrata in vigore dell'art. 43 del d.lgs. n. 28 del 2011); la seconda relativa alla richiesta di incentivi che deve essere effettuata nel termine di sessanta giorni dall'entrata in esercizio dell'impianto che, a sua volta, deve avvenire entro il 30 giugno 2010. Attraverso tale interpretazione si sarebbe così evitato di applicare retroattivamente l'art. 43.

Il Consiglio di Stato però esclude di poter interpretare in tal senso la disposizione – l'illecito si perfezionerebbe nel momento della falsa o incompleta comunicazione di fine lavori – e, di conseguenza, solleva questione di incostituzionalità: un primo profilo di non manifesta infondatezza della questione riguarda il fatto che l'art. 43 ha la natura di **norma sanzionatoria afflittiva di tipo interdittivo con effetti retroattivi**, violando così l'art. 25, comma secondo, Cost., e per lo stesso motivo sarebbe violato pure l'art. 117, comma primo, come integrato dall'art. 7 della CEDU per come interpretato dalla giurisprudenza convenzionale; un secondo profilo riguarda invece l'eccesso di delega, visto che il d.lgs. non avrebbe rispettato i principi e i criteri direttivi



stabiliti con l'art. 2, comma 1, lettera c), della l. n. 96/2010, la quale richiedeva sanzioni pecuniarie e non interdittive; un terzo profilo riguarda invece la ragionevolezza-proporzionalità della sanzione prescelta, dal momento che la sanzione interdittiva decennale rispetto alla possibilità di usufruire di incentivi in materia di fonti rinnovabili appare al giudice *a quo* non conforme al principio costituzionale vista **l'impossibilità dell'autorità amministrativa di graduare la sanzione a seconda della gravità dell'illecito commesso**; per lo stesso motivo sarebbe violato pure l'art. 117, comma primo, Cost., dal momento che il principio di proporzionalità in questa materia è un obbligo che discende pure dal diritto comunitario. [M. Croce]

**Ordinanza n. 206 del 2014**  
**LA QUESTIONE DELLA TARATURA DEGLI AUTOVELOX RITORNA ALLA CORTE**  
**CON IL "CORRETTO" TERTIUM COMPARATIONIS**

Ordinanza del 7 agosto 2014, emessa dalla Corte di Cassazione, nel procedimento civile promosso da T.M. c. Prefettura di Cuneo, in GU, 1a serie speciale, n. 48 del 2014

[d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 45]

(Cost., art. 3)

L'ordinanza riporta all'attenzione della Corte costituzionale la (non nuova) **problematica della necessità della taratura e della periodica revisione degli strumenti di rilevamento automatico delle violazioni alle norme sulla circolazione**. Il problema si pone in relazione all'art. 45 del d.lgs. n. 285 del 1992 (Nuovo codice della strada), che prevede l'omologazione delle apparecchiature di rilevamento automatico, ma non ne impone controlli periodici di funzionalità.

La Corte di Cassazione richiama preliminarmente il suo costante orientamento, secondo il quale «le apparecchiature elettroniche utilizzate per rilevare le violazioni dei limiti di velocità stabiliti, come previsto dall'art. 142 C.d.S., non devono essere sottoposte ai controlli previsti dalla l. n. 273 del 1991, istitutiva del sistema nazionale di taratura», in quanto detto sistema «attiene alla materia cd. metrologica diversa rispetto a quella della misurazione elettronica della velocità» (Cass. n. 23978/2007). Senonché la Corte perviene alla decisione di riconsiderare – e dunque sollevare, in riferimento all'art. 3 Cost. – la questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 C.d.S., nella parte in cui non prevede verifiche periodiche di funzionalità, in considerazione del «valore delle affermazioni» espresse dalla Corte Costituzionale nella sent. n. 277/2007 (sulla questione di legittimità del medesimo articolo, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost.). In questa occasione il giudice di legittimità ha ritenuto infondata la questione, ma solo perché erronea era stata l'individuazione da parte del giudice rimettente del termine di comparazione; al contempo ha individuato la norma rispetto alla quale deve lamentarsi una irragionevole disuguaglianza, affermando che **«andava sperimentata l'applicazione della normativa generale del 1991 [l. n. 273 del 1991] alla luce del sistema internazionale di misura SI, che comprende la velocità come unità derivata**». Ciò anche in considerazione del fatto che la stessa amministrazione pubblica «aveva dichiarato di volere attuare tale normativa» (nota 27 settembre n. 6050 del Ministero dei lavori pubblici-Ispettorato generale per la circolazione e la sicurezza stradale).

La questione è pertanto ora sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. e con riguardo, come *tertium comparationis*, alla l. n. 273 del 1991, nonché alla normativa comunitaria che prevede la taratura periodica per le apparecchiature di rilevazione della velocità (Norme UNI EN 30012 - parte

1, come integrate da UNI EN 10012). Il rimettente afferma «l'assoluta irragionevolezza e conseguente disuguaglianza, che contrassegna l'esclusione dall'applicazione della citata normativa generale, anche internazionale, in tema di misura ricomprendente pure la velocità come unità derivata». Con specifico riferimento al parametro della ragionevolezza della norma, a parere del rimettente, il mancato adeguamento alla normativa generale e alla volontà della stessa amministrazione condurrebbe ad un «incredibile risultato»: «quello per cui **una qualunque bilancia di un mercato nazionale è soggetta a periodica verifica della taratura, nel mentre non lo è una complessa apparecchiatura, come quella per la verifica della velocità, che svolge un accertamento irripetibile e fonte di grave conseguenze per il cittadino proprietario e/o conducente del veicolo**». Sarebbe incoerente e irragionevole, peraltro, ritenere che il buon funzionamento dei dispositivi possa essere sufficientemente garantito («anche a distanza di lustri») dalla sola conformità al modello omologato. [C. Pennacchietti]

**Ordinanza n. 207 del 2014**  
**LA «CLAUSOLA DI SALVAGUARDIA» DEGLI EFFETTI**  
**DI UNA DISCIPLINA DICHIARATA INCOSTITUZIONALE:**  
**CONTRATTI DI LOCAZIONE E DIRITTI QUESITI**

Ordinanza del 18 giugno 2014, emessa dal Tribunale di Napoli nel procedimento civile promosso da P.A. c. P.M., in GU, 1a serie speciale, n. 48 del 2014

[d.l. 28 marzo 2014, n. 47, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 maggio 2014, n. 80, art. 5, comma 1-ter]

(Cost., artt. 3, 42, comma 2 e 136)

Nel 2013, con due ordinanze di analogo contenuto, il Tribunale ordinario di Napoli ha sollevato, in riferimento all'art. 42 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 8 del d.lgs. n. 23 del 2011, nella parte in cui prevede, in caso di mancata registrazione del contratto di locazione di immobili per uso abitativo nel termine di legge, un meccanismo di sostituzione sanzionatoria dell'importo del canone e della durata del contratto. Nelle more, la Corte costituzionale è intervenuta con sentenza n. 50 del 2014, a dichiarare l'illegittimità costituzionale, per eccesso di delega, dell'art. 3, commi 8 e 9 del d.lgs. n. 23 del 2011. Successivamente, la l. n. 80 del 2014, di conversione del d.l. n. 47 del 2014, ha aggiunto all'art. 5 del d.l. il comma 1-ter, con cui sono fatti salvi, fino alla data del 31 dicembre 2015, gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base dei contratti di locazione registrati ai sensi dell'art. 3, commi 8 e 9 del d.lgs. n. 23 del 2011. La Corte costituzionale ha quindi ritenuto opportuno restituire gli atti al giudice rimettente perché valutasse la permanenza della rilevanza del prospettato dubbio di costituzionalità ai fini della definizione dei giudizi *a quibus*. La decisione di restituzione è emessa alla luce della considerazione per cui la nuova disposizione mira a regolare, in via transitoria, situazioni giuridiche conseguenti alla pronuncia di incostituzionalità, «sul piano della validità e dell'efficacia di "contratti di locazione registrati ai sensi" di una disciplina dichiarata costituzionalmente illegittima» (ord. n. 195 del 2014).

Il Tribunale di Napoli, sciolta la riserva, impugna la l. n. 80 del 2014, nella parte in cui **mira a «garantire una sorta di ultrattività delle suddette disposizioni legislative, ancorché dichiarate incostituzionali**, dalla relativa data di entrata in vigore sino al termine finale del 31 dicembre 2015». La questione è ora sollevata anche ex artt. 3 e 136 Cost. In riferimento all'art. 136, il

rimettente premette come il legislatore abbia «erroneamente» inteso giustificare la finalità di salvaguardia ricorrendo alla tematica dei «**diritti quesiti**» quale limite alla retroattività delle pronunce di accoglimento della Corte. Ciò premesso, osserva che la norma contrasterebbe con l'art. 136 Cost. in quanto a) riproduce il contenuto di una norma dichiarata incostituzionale e ne salvaguarda gli effetti, stabilendo un termine finale (al 31 dicembre 2015); così facendo, la norma «disciplina fattispecie future in ordine alle quali giammai può trovare applicazione la tematica dei “diritti quesiti”»; b) intende disciplinare questioni ontologicamente estranee alla tematica dei «diritti quesiti»: non possono considerarsi «situazioni giuridiche consolidate» i rapporti di locazione, ad uso abitativo, che non sono stati sciolti né estinti.

La disciplina di salvaguardia introdotta con la legge n. 80 contrasterebbe anche con il principio di uguaglianza, poiché determina un «diritto speciale, [...], *ratione temporis*», ovvero «una irragionevole disparità di trattamento rispetto a medesimi rapporti di locazione ad uso abitativo, da ascrivere al mero fatto temporale della verifica delle prestazioni contrattuali». In ultimo, il rimettente ribadisce le censure mosse nelle ordinanze del 2013 all'art. 3, comma 8 del d.lgs. n. 23/2011 in relazione all'art. 42 Cost. Le gravi limitazioni all'autonomia privata, sebbene finalizzate al raggiungimento di un interesse generale della collettività (cioè l'adempimento dell'obbligo del pagamento dei tributi), comprimerebbero il diritto di proprietà senza soddisfarne la funzione sociale: il riferimento è alla giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di affitto di fondi rustici (tra le altre, sentt. nn. 155/1972 e 153/1977) e alla legislazione in materia di equo canone. [C. Pennacchietti]

[Identico oggetto e analogo contenuto ha l'ordinanza del Tribunale di Napoli n. 208, nella medesima GU]

**Ordinanza n. 217 del 2014**  
**SPOILS SYSTEM: IMPUGNAZIONE DI UNA SENTENZA DI RIGETTO**  
**ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA SUCCESSIVA?**

Ordinanza del 10 giugno 2014, emessa dalla Corte di cassazione nel procedimento promosso da G.F. c. Regione Abruzzo, in GU 1a serie speciale n. 50 del 2014

[Legge della Regione Abruzzo 12 agosto 2005, n. 27, art. 1, comma 2, e art. 2, comma 1]

(Cost., art. 97)

La Sezione lavoro deve pronunciarsi sul caso di un direttore generale di un ente strumentale della Regione Abruzzo, dichiarato decaduto dall'incarico all'entrata in vigore della legge regionale n. 27 del 2005. Tale legge (art. 1, comma 2) assoggettava al cd. **spoils system** (qui declinato come decadenza di diritto, salvo conferma, all'insediamento del nuovo consiglio regionale) tutte le nomine agli organi di vertice di enti regionali conferite dagli organi di direzione politica della regione; e disponeva altresì che all'entrata in vigore della legge stessa decadessero, salvo conferma, tutte le nomine agli stessi organi di vertice (art. 2).

**Con la sentenza n. 233 del 2006 la Corte costituzionale ha escluso l'illegittimità di questa specifica normativa regionale**, anche ai sensi dell'art. 97, comma primo, Cost., tenuto conto dell'*intuitus personae* delle nomine in questione e dell'opportunità di rendere il nuovo sistema immediatamente operativo, anche per nomine fatte alla fine della precedente legislatura. Tuttavia, osserva la Cassazione, **la giurisprudenza successiva si è mostrata più severa**: in

particolare, sembrano particolarmente calzanti al caso la sentenza n. 81 del 2010, relativa a un caso di decadenza disposta direttamente dalla legge, e la sentenza n. 104 del 2007, con riguardo ai dirigenti che, pur essendo a capo di un ente strumentale, hanno compiti amministrativi o tecnici, non riconducibili alla collaborazione diretta con l'organo politico. [M. Massa]

[Alla sentenza n. 104 del 2007 fa riferimento anche l'**ordinanza n. 237 del 2014**, della Sezione lavoro della Corte d'appello di Roma, in GU 1a SS n. 54 del 2014, con riguardo a una legge della Regione Lazio anteriore alla normativa oggetto della sentenza cit., ma di contenuto pressoché identico con riguardo allo specifico settore – i parchi regionali – considerato. L'ordinanza ritiene la questione rilevante, anche se la regola dello *spoils system* era riprodotta nel contratto del dirigente *de quo*: ad avviso del rimettente, l'annullamento della clausola legale determinerebbe la nullità di quella contrattuale].

**Ordinanza n. 222 del 2014**  
**SERVIZIO CIVILE, CITTADINANZA ITALIANA E**  
**STRANIERI REGOLARMENTE SOGGIORNANTI IN ITALIA**

Ordinanza del 1 ottobre 2014, emessa dalla Corte di Cassazione, Sezioni Unite, civili nel procedimento promosso da Presidenza del Consiglio dei ministri contro Tanwir Syed Shahzad, ASGI (Associazione studi giuridici sull'immigrazione) e APN (Avvocati per niente ONLUS), in G.U., 1a serie speciale, n. 51 del 2014.

[D.lgs. 5 aprile 2002, n. 77, art. 3, co. 1]

(Cost., artt. 2, 3, 52 e 76; legge 6 marzo 2001, n. 64, art. 2, co. 3, lett. a).

Un venticinquenne pakistano, dopo aver vissuto in Italia quasi tutta la propria esistenza (avendo completato in Italia la scuola secondaria di primo e di secondo grado e frequentando un'Università italiana), ha presentato domanda di ammissione al servizio civile presso la Caritas ambrosiana, scoprendo tuttavia che non avrebbe potuto partecipare alla selezione in quanto privo della cittadinanza italiana.

La questione è se, sulla base dell'art. 3, co. 1, d.lgs. n. 77 del 2002 (a norma del quale «[s]ono ammessi a svolgere il **servizio civile**, a loro domanda, senza distinzioni di sesso **i cittadini italiani** che, alla data di presentazione della domanda, abbiano compiuto il diciottesimo anno di età e non superato il ventottesimo»), sia o meno legittimo riservare l'accesso al servizio civile nazionale ai soli cittadini italiani e se, conseguentemente, **sia o meno discriminatorio il bando** per la selezione dei volontari **che escluda i cittadini stranieri** dalla possibilità di avanzare domanda di partecipazione alla selezione, pur avendo questi ultimi maturato un legame stabile con il territorio italiano.

Sul punto, la giurisprudenza di merito si è mostrata divisa tra coloro i quali (come i giudici del Tribunale di Brescia) hanno escluso la natura discriminatoria dell'art. 3 in questione e coloro i quali (i giudici del Tribunale e della Corte d'appello di Milano), tra l'altro proprio con riguardo al caso di specie, hanno ritenuto tale norma legittima.

Ciò premesso, sebbene con riferimento alla controversia sia cessata la materia del contendere (avendo intanto il Sig. Syed acquistato la cittadinanza italiana), le Sezioni Unite della Corte di Cassazione ritengono che la questione, pur inammissibile (appunto, per sopravvenuto difetto di interesse dell'interessato), possa ripresentarsi in casi futuri e che, pertanto, sia di

particolare importanza. Ciò del resto risulta dimostrato dal fatto che, recentemente e in seguito a un nuovo provvedimento del Tribunale di Milano, in un ulteriore e diverso procedimento l'Amministrazione si è trovata costretta a correggere un bando (del 4 ottobre 2013), riaprendo i termini in favore degli stranieri in possesso di permesso di soggiorno o di permesso per protezione sussidiaria.

Tra l'altro, il Supremo Collegio remittente ritiene di non poter risolvere attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 3, co. 1, d.lgs. n. 77 del 2002 la questione della natura discriminatoria o meno dell'esclusione degli stranieri residenti in Italia dall'accesso al servizio civile nazionale. Infatti, l'interpretazione adeguatrice non può andare al di là del tenore testuale della norma interpretata: ed è questo il limite oltre il quale «il tentativo interpretativo deve cedere il passo al sindacato di legittimità costituzionale» (ad es., v. Corte cost., n. 232 del 2013).

Secondo le Sezioni Unite, la norma in questione contrasta con diversi principi costituzionali: anzitutto, con gli artt. 2 e 3 Cost., dato che l'esclusione dei cittadini stranieri regolarmente soggiornanti dalla possibilità di essere ammessi a prestare il servizio civile nazionale preclude allo straniero – **in modo sproporzionato e irragionevole** – il pieno sviluppo della sua persona e l'integrazione nella comunità di accoglienza (cfr. Corte cost., n. 309 del 2013); sotto altro profilo, con l'art. 76 Cost., per violazione del criterio direttivo della legge delega di cui all'art. 2, co. 3, lett. a), l. n. 64 del 2001, che faceva riferimento alla fissazione di «requisiti oggettivi e non discriminatori» per l'ammissione al servizio civile volontario di uomini e donne; inoltre, con l'art. 52 Cost., che pone tra i sacri doveri del cittadino la difesa della Patria, nel cui orizzonte si collocano le attività del servizio civile nazionale, da intendersi tuttavia come una realtà volontaria e, dunque, slegata dallo *status* di cittadino.

In conclusione, la Corte costituzionale dovrà valutare – alla luce di tutte le suesposte argomentazioni – se l'esclusione degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia dall'ammissione al servizio civile nazionale abbia natura discriminatoria, o se al contrario sia legittima. [A. Candido]

**Ordinanza n. 225 del 2014**  
**NUOVI DIRITTI DEI FIGLI NATURALI:**  
**ANCHE NEI CONFRONTI DELLE SUCCESSIONI GIÀ APERTE?**

Ordinanza del 15 maggio 2014 emessa dal Tribunale di Genova nel procedimento civile promosso da B.C.M. contro M.F. ed altri, in GU 1a serie speciale, n. 57 del 2014

[D. lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, art. 104, commi 2 e 3]

(Cost., artt. 2, 3 e 77, in relazione all'art. 2, comma 1, lett. l), della legge 10 dicembre 2012, n. 219)

Un soggetto, nato fuori dal matrimonio, ha avanzato, nel 2011, pretese nei confronti dell'eredità di una parente, deceduta nel 2004, della propria madre. Gli viene obiettato che alla parentela naturale è sempre stata negata rilevanza ai fini successori. In merito, il Tribunale osserva che è intervenuta la legge n. 219 del 2012, la quale equipara pienamente la filiazione all'interno e all'esterno del matrimonio, anche ai fini successori; che questa legge è stata ritenuta applicabile solo alle successioni apertesesi dopo la sua entrata in vigore (1° gennaio 2013); che, però, il d.lgs. n. 154 del 2013 – in attuazione della delega di cui all'art. 2, comma primo, lettera f), della legge cit., per l'adeguamento della disciplina successoria – all'art. 104 ha fatto espressamente **salve dalle nuove pretese ereditarie solo le fattispecie in relazione alle quali prima di quella data si fosse**



**formato il giudicato.** Ad avviso del rimettente, proprio e solo questo intervento del legislatore delegato ha reso applicabile alla fattispecie in esame la nuova normativa.

Tale situazione suscita, però, nel rimettente un duplice ordine di dubbi di legittimità costituzionale.

In primo luogo, ex artt. 2 e 3 Cost., si osserva che **la riforma – indubbiamente non interpretativa, ma innovativo – pur rispondendo in generale ad apprezzabili esigenze costituzionali, è irragionevole in quanto pretenda di travolgere successioni apertesesi nel passato:** «paradossalmente, l'applicazione retroattiva delle innovazioni in tema di soggetti chiamati alla successione legittima si traduce inevitabilmente in una negazione del fenomeno di naturale evoluzione (intesa in senso dinamico e progressivo) dei concetti costituzionali, in linea con la coscienza sociale, la legislazione ordinaria, la giurisprudenza di merito». La gravità di ciò è evidenziata da casi, come quello in esame, in cui coloro che, all'epoca, confidavano di essere gli unici eredi hanno disposto dei beni ereditari a favore di terzi.

In secondo luogo, ex art. 77 Cost., si osserva che **la legge delega desiderava bensì estendere i diritti successori, ma solo a favore di coloro il cui status fosse stato accertato tardivamente;** non in favore di tutti i soggetti che «soltanto a seguito della novella del 2012 sono divenuti “nuovi” parenti ai sensi dell'art. 74 C.C., a prescindere da qualsivoglia aspetto concernente la decorrenza dell'accertamento dello stato di filiazione». [M. Massa]

#### **Ordinanza n. 226 del 2014**

#### **INTEGRARE IN GIUDIZIO LA MOTIVAZIONE DELL'ATTO AMMINISTRATIVO È INCOSTITUZIONALE?**

Ordinanza del 9 settembre 2014 emessa dalla Corte dei conti - Sez. giurisdizionale per la Regione Sicilia sul ricorso proposto da Romeo Giuseppa contro Regione siciliana - Fondo pensioni Sicilia, in GU, 1a serie speciale, n. 52 del 2014

[l. 7 agosto 1990, n. 241, art. 21-octies, comma 2, primo periodo]

(Cost., art. 3 e 117)

Una pensionata ricorre per l'annullamento del provvedimento con il quale le è stato comunicato l'avvio di un procedimento di recupero somme indebitamente percepite. Nonostante avesse presentato osservazioni all'amministrazione utilizzando i suoi diritti di partecipazione al procedimento nessun altro atto veniva emanato dal Fondo pensioni Sicilia, che provvedeva invece direttamente alla trattenuta con recupero delle somme.

La pensionata decideva quindi di impugnare il provvedimento che era sfornito di motivazione. Si costituiva in giudizio l'amministrazione attraverso una memoria nella quale spiegava le ragioni di fatto e di diritto del suo operato.

**Il giudice a quo dubita della legittimità di un tal tipo di integrazione motivazionale e di conseguenza solleva questione di legittimità costituzionale sull'art. 21-octies, comma 2, primo periodo, della legge sul procedimento amministrativo,** secondo il quale «Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato».

Questa eccezione non sarebbe ragionevole, atteso che l'obbligo di motivazione sarebbe indipendente dalla natura discrezionale o vincolata dell'atto, quanto meno nella misura minima

dell'indicazione della fonte normativa del potere esercitato e del presupposto di fatto dell'applicazione della stessa. Peraltro, si fa notare, la l. 212/2000, all'art. 7, impone la motivazione per gli atti di natura tributaria, che vengono classificati fra gli atti vincolati. Ci sarebbe dunque una irragionevole differenziazione fra atti dello stesso tipo se non si ritenesse incostituzionale la disposizione indicata e la conseguente possibilità di integrazione della motivazione in giudizio.

Ci sarebbe inoltre una violazione dell'art. 117, comma primo, Cost., per violazione del diritto comunitario, atteso che l'obbligo di motivazione degli atti amministrativi è altresì previsto dall'art. 296 TFUE e che la Corte di giustizia ha sempre affermato l'illegittimità dell'integrazione della motivazione in giudizio.

E un corto circuito irragionevole si creerebbe pure tra l'art. 2-octies legge 241/1990, che consentirebbe l'integrazione della motivazione in sede processuale, e l'art. 1 della stessa legge, ove si richiama l'applicazione da parte dell'amministrazione dei principi dell'ordinamento comunitario così come interpretati dalla Corte di giustizia, in cui rientra quello dell'obbligo di motivazione dell'atto amministrativo e del divieto di integrazione della stessa in sede processuale. Con anche una possibile violazione dell'art.3 della Costituzione per disparità di trattamento in termini di tutela giurisdizionale tra atti derivati dalla normativa comunitaria e atti esclusivamente interni. [M. Croce]

#### **Ordinanza n. 227 del 2014**

#### **L'ANOMALIA DELLA RECIDIVA OBBLIGATORIA**

Ordinanza del 10 settembre 2014 emessa dalla Corte di cassazione nel procedimento penale a carico di Ni. F. e N.M., in GU, 1a serie speciale, n. 52 del 2014

[c.p., art. 99, comma quinto]

(Cost., art. 3 e 27)

In un procedimento penale avente a oggetto il reato di cui all'art. 600 c.p., la V Sezione della Corte di cassazione accoglie l'eccezione di illegittimità costituzionale presentata dalla difesa dell'imputato che contestava l'applicazione obbligatoria della recidiva posta in essere dalla Corte d'assise d'appello nei confronti dell'imputato.

Secondo il giudice *a quo*, nel caso in esame correttamente il giudice di appello ha applicato obbligatoriamente la recidiva non essendoci alternativa interpretativa possibile. E proprio per questo vi è motivo di dubitare della costituzionalità dell'art. 99, comma quinto, del Codice penale alla luce degli art. 3 per manifesta irragionevolezza e trattamento differente di situazioni eguali: **dopo un lungo excursus interpretativo in cui il giudice della nomofilachia ricostruisce gli esiti interpretativi e delle SSUU e della Corte costituzionale, si argomenta efficacemente sull'illegittimità della disposizione facendo notare che «Svincolata dall'accertamento in concreto sulla base dei criteri applicativi indicati e affidata alla sola indicazione del titolo del nuovo delitto, l'applicazione obbligatoria della recidiva viene privata di una base empirica adeguata a preservare il fondamento della circostanza aggravante** (ossia l'attitudine della ricaduta nel delitto ad esprimere una più accentuata colpevolezza e una maggiore pericolosità del reo), risolvendosi in una presunzione assoluta di più accentuata colpevolezza o di maggiore pericolosità del tutto irragionevole». La manifesta irragionevolezza si evincerebbe inoltre dal criterio legislativo di individuazione dei reati espressivi della recidiva obbligatoria, criterio incentrato sul catalogo di cui all'art. 407 c.p.p.: una valutazione di gravità e allarme sociale effettuata in relazione a istituti processuali è infatti priva di correlazione con l'accertamento della sussistenza, nel caso

concreto, delle condizioni applicative della recidiva. Infatti né la gravità del nuovo delitto, né l'allarme sociale a esso associabile sono in alcun modo indicativi di una relazione qualificata tra i precedenti del reo e il nuovo delitto idonea a offrire un congruo fondamento giustificativo al giudizio di più accentuata colpevolezza e di maggiore pericolosità in cui si sostanzia l'applicazione della recidiva.

Oltre a questi profili di stretta eguaglianza e ragionevolezza finisce pure per essere vulnerato l'art. 27, comma secondo, Cost., «al quale la giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 251 del 2012) - talora in combinazione con l'art. 3 Cost. (sentenza n. 68 del 2012) – riconduce il principio di proporzionalità della pena, sul rilievo che una pena palesemente sproporzionata - e, dunque, inevitabilmente avvertita come ingiusta dal condannato - vanifica, già a livello di comminatoria legislativa astratta, la finalità rieducativa (sentenze n. 341 del 1994 e n. 343 del 1993): esito, questo, parimenti riconducibile alla preclusione dell'accertamento giurisdizionale della sussistenza, nel caso concreto, delle condizioni "sostanziali" legittimanti l'applicazione della recidiva». [M. Croce]

**Ordinanza n. 228 del 2014**  
**CAMBIARE SESSO ANAGRAFICO**  
**SENZA OPERAZIONE CHIRURGICA?**

Ordinanza del 20 agosto 2014 emessa dal Tribunale di Trento nel procedimento civile promosso da B.D. contro PM presso la Procura della Repubblica del Tribunale di Trento, in GU, 1a serie speciale, n. 52 del 2014

[Legge 14 aprile 1982, n. 164, art. 1, primo comma]

(Cost., artt. 2, 3, 32 e 117, primo comma, in relazione all'art. 8 CEDU]

Una donna, nubile e senza figli, afferma di avere percepito in sé, sin dall'età di 7 anni, un'identità di genere maschile. Tecnicamente, espone il Tribunale rimettente, ella documenta una condizione qualificata come «disturbo dell'identità sessuale nella forma del transessualismo (classificazione ICD-10)», o «disturbo dell'identità di genere (classificazione DSM IV)». Avendo già avviato un trattamento ormonale, l'interessata manifesta la «mera intenzione» di sottoporsi a un intervento chirurgico, ma non ritiene quest'ultimo indispensabile. Quindi, chiede immediatamente la rettifica degli atti anagrafici, oltre all'autorizzazione a sottoporsi in futuro, eventualmente, all'intervento. Il PM non interviene nel giudizio. Il Tribunale osserva che la norma in questione condiziona la rettifica anagrafica alla previa modificazione dei caratteri sessuali dell'interessato: «per tali dovendosi necessariamente intendere i caratteri sessuali primari (vale a dire l'apparato genitale, in base all'esame del quale, al momento della nascita, si è soliti individuare il sesso della persona)». Solo se le modifiche sono già concretamente intervenute, non occorre alcuna autorizzazione in tal senso del Tribunale prima della rettifica. Non sono plausibili interpretazioni alternative.

Tuttavia, il Tribunale dubita della costituzionalità di tale norma. Ad avviso del rimettente, è **possibile che venga a crearsi una dissociazione tra il sesso biologico, e di riflesso anagrafico, e il «genere», il quale «si può definire quale "variabile socio-culturale", vale a dire "qualità della persona in base alla quale della stessa si può dire che è maschile o femminile" »**. In passato, la medicina riteneva che questa dissociazione rappresentasse un disturbo, da curare, in ultima analisi, anche con l'intervento chirurgico, affinché l'interessato potesse considerarsi guarito ed

essere «ammesso tra i soggetti meritevoli di considerazione come persone del sesso opposto». Tuttavia, «l'imposizione di un determinato trattamento medico, sia esso ormonale ovvero di [riassegnazione chirurgica dei caratteri sessuali], costituisce (...) una grave ed inammissibile limitazione al riconoscimento del diritto all'identità di genere (maschile o femminile)»: questi trattamenti hanno effetti pesanti sulla salute del paziente; il quale, d'altra parte, desidera esclusivamente una rettificazione dei dati anagrafici e della conseguente percezione sociale, non dei propri caratteri anatomici.

**La rilevanza giuridica di tale aspirazione, qualificata come diritto all'identità sessuale, è affermata dal Tribunale evocando anzitutto l'art. 8 CEDU e la nota sentenza Goodwin c. Regno Unito della Corte di Strasburgo (11 luglio 2002, ricorso n. 28957), naturalmente in relazione all'art. 117, comma primo, Cost.; quindi, i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost., tra i quali la giurisprudenza costituzionale ha annoverato sia quello a « realizzare, nella vita di relazione, la propria identità sessuale» (sentenza n. 161 del 1985), sia la «libertà sessuale» (sentenza n. 561 del 1987).**

**Ad avviso del rimettente, tali parametri «consentono incondizionatamente ad ogni soggetto di vedersi riconosciuta la propria identità sessuale», a prescindere dai pesanti e invasivi trattamenti previsti dalla norma in questione.** Tali trattamenti, inoltre, non sono pertinenti né necessari al fine dell'esercizio di tale diritto, che viene a essere eccessivamente gravoso: per questo, la loro previsione contrasterebbe anche con l'art. 32 Cost. «Considerando che i citt. art. 8 CEDU e art. 2 Cost. tutelano la ricongiunzione dell'individuo con il proprio genere quale risultato del procedimento di rettificazione, **non può non riconoscersi che - come ha fatto da tempo anche la scienza medica - la modificazioni dei caratteri sessuali primari non sempre è necessaria e che, anzi, alla luce dei diritti "in gioco", la persona deve avere il diritto di rifiutarla».**

**Il Tribunale «si rende perfettamente conto delle conseguenze pratiche che comporterebbe una declaratoria di incostituzionalità (nel senso che, allora, l'esame "esteriore" della persona, sarebbe inidoneo a rilevare il suo sesso)»: ma ciò, a suo avviso, «non può ragionevolmente suscitare alcuna perplessità, perché in un paese civile l'identità sessuale viene accertata tramite i documenti di identità e non certo per mezzo di un'ispezione corporale».** [M. Massa]

**Ordinanza n. 229 del 2014  
NON PUNIBILITA' DEI REATI PATRIMONIALI IN FAMIGLIA:  
UN ANACRONISMO LEGISLATIVO?**

Ordinanza emessa dal Tribunale di Parma nel procedimento penale a carico di R.D., in GU 1a serie speciale, n. 52 del 2014

[Cod. pen., art. 649, primo comma]

(Cost., art. 3 e 24)

Con una serie articolata di artifici, un marito ha depredata le sostanze familiari e poi, separatosi dalla moglie, ha lasciato senza supporto quest'ultima e i figli, con gravi conseguenze anche psicologiche per l'una e per gli altri. Nondimeno, **la norma in questione impedisce la punizione del reo quantomeno per il reato di truffa aggravata, giacché al momento dei fatti egli e la moglie, persona offesa, erano coniugati e conviventi.**

**Il rimettente dubita che tale norma tuteli in modo razionale gli interessi della famiglia, già gravemente compromessi in situazioni del genere.** «[I]n tali casi l'unità del nucleo familiare risulterebbe sufficientemente tutelata dalla previsione della procedibilità a querela della parte offesa». Per contro, la norma in questione «è volta al mantenimento dell'unità di una famiglia i cui caratteri ormai si sono persi nel tempo, in cui generalmente il lavoro era appena sufficiente a produrre i mezzi necessari alla sopravvivenza e dove quindi la tutela penale veniva primariamente rivolta a mantenere saldo il nucleo familiare, costituito generalmente anche da zii, suoceri, nipoti, forza lavoro da utilizzare e necessaria al mantenimento della famiglia». Per contro, **«nell'odierno contesto sociale, tale norma appare del tutto anacronistica»:** tanto è vero che essa, già criticata durante i lavori preparatori del codice, non figurava nel progetto del nuovo codice penale del 1992.

Ciò comporterebbe, secondo il rimettente, una violazione dell'art. 3 Cost., in entrambi i suoi commi, nonché dell'art. 24 Cost., in quanto è indebolita la tutela dei familiari, che in altri casi l'ordinamento assicura mediante apposite aggravanti. [M. Massa]

### **Ordinanza n. 232 del 2014**

#### **ASSISTENZA AI DISABILI E CONVIVENZA *MORE UXORIO*: UN'ADDITIVA NECESSARIA**

Ordinanza del 15 settembre 2014 emessa dal Tribunale di Livorno nel procedimento civile promosso da B.D. c/Azienda USL 6 di Livorno ed INPS, in GU, 1a serie speciale, n. 53 del 2014

[l. 5 febbraio 1992, n. 104, art. 33, comma 3]

(Cost., art. 2, 3 e 32)

La convivente, dipendente USL, di un malato di Parkinson chiese e ottenne per svariati anni, ai sensi dell'art. 33, comma 3, della l. n. 104/1992, permessi retribuiti per assistere il disabile, nonostante la formulazione normativa non contemplasse tale situazione tra quelle legittimanti i permessi. Intervenne nel 2010 la l. n. 183, che modificava la richiamata disposizione eliminando il riferimento alla convivenza per i parenti e affini che avevano così diritto a usufruire dei permessi a prescindere dal fatto che convivessero o meno con il disabile, e da quel momento la donna si è vista rifiutare ulteriori permessi e ne è nato un contenzioso con l'ASL che ha cercato di ottenere indietro le somme versate in passato per retribuire i permessi.

L'attrice ha chiesto nella domanda giudiziale di accertare di non avere nulla da ripetere al datore di lavoro e di avere il diritto di poter usufruire dei permessi per continuare ad assistere il convivente, previa interpretazione conforme a Costituzione della disciplina.

Il giudice, dopo aver escluso di poter operare in via interpretativa sulla base del tenore letterale delle disposizioni normative, solleva questione di incostituzionalità dell'art. 33, comma 3, **nella parte in cui non prevede la convivenza *more uxorio* come motivo legittimante i permessi per l'assistenza ai disabili;** pur essendoci un precedente della Corte costituzionale sulla questione in termini di manifesta inammissibilità il giudice *a quo* ritiene che il nuovo caso concreto (la convivente è l'unica persona che può prestare assistenza al malato) e che l'importanza assunta nell'ordinamento, sia per via legislativa che per via giurisprudenziale, dalla convivenza *more uxorio* giustifichi un nuovo scrutinio e una diversa soluzione.

Da una parte il giudice rimettente sottolinea come la famiglia di cui alla legge n. 104 non sia certo la famiglia nucleare, arrivando il legislatore a consentire permessi a parenti e affini sino al terzo grado: vi sarebbe dunque una irragionevolezza interna nell'escludere il convivente *more uxorio* visto che la ratio legis è quella di consentire l'assistenza al disabile – e quindi in primis la tutela della sua salute ex art. 32 Cost. – da parte delle persone che gli sono vicine affettivamente in un ambito familiare particolarmente allargato e a prescindere dalla convivenza, che non fa



riferimento dunque alla famiglia ex art. 29 Cost. ma a una nozione di famiglia come formazione sociale ex art. 2 Cost.

Dall'altra fa notare come la rilevanza assunta dalla convivenza *more uxorio* nel nostro ordinamento in svariati settori – fra cui quello dell'assistenza della persona in permanente inabilità lavorativa – renda del tutto irragionevole l'esclusione di una sua rilevanza nel momento del più grande bisogno, cioè quello della persona in stato di malattia e disabilità.

Infine si sottolinea con forza che se non si addivenisse a un'addizione nel senso richiesto il vero discriminato sarebbe il disabile (ad esempio rispetto al disabile coniugato) che non potrebbe usufruire dell'assistenza da parte della persona a lui più vicina, quella con la quale ha deciso di vivere un legame affettivo stabile in una formazione sociale in cui si sviluppa la sua personalità. [M. Croce]

#### **Ordinanza n. 234 del 2014**

### **UNA LEGGE DI INTERPRETAZIONE AUTENTICA O UN NUOVO INTERVENTO NORMATIVO IN MATERIA DI FONDAZIONI LIRICO-SINFONICHE?**

Ordinanza del 18 settembre 2014 emessa dalla Corte d'appello di Firenze nel procedimento civile promosso da Fondazione Teatro Maggio Musicale Fiorentino c. Mazzeranghi Maria Gaia, in GU, 1a serie speciale, n. 53 del 2014

[d.l. 21 giugno 2013, n. 69, art. 40, comma 1-bis, aggiunto dalla l. 9 agosto 2013, n. 98]

(Cost., art. 3 e 117)

Una ballerina viene occupata alle dipendenze del Maggio musicale fiorentino con una serie di trentasette contratti a tempo determinato a partire dal 1997. Dinanzi al giudice del lavoro ottiene in I grado la stabilizzazione a tempo indeterminato a partire dal 2001 in ragione della sua stabile utilizzazione in organico.

Nel 2013 il legislatore interviene con il d.l. n.69 e con l'art. 40 statuisce: «1-bis. L'art. 3, comma 6, primo periodo, del decreto-legge 30 aprile 2010, n. 64, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 giugno 2010, n. 100, si interpreta nel senso che alle fondazioni, fin dalla loro trasformazione in soggetti di diritto privato, non si applicano le disposizioni di legge che prevedono la stabilizzazione del rapporto di lavoro come conseguenza della violazione delle norme in materia di stipulazione di contratti di lavoro subordinato a termine, di proroga o di rinnovo dei medesimi contratti».

Il giudice *a quo* solleva dunque questione di incostituzionalità sul presupposto che non di interpretazione autentica si tratti, bensì di intervento retroattivo: a sostegno della non manifesta infondatezza si fa notare che l'art. 40, comma 1-bis, costituisce una risposta legislativa al fatto che un certo numero di lavoratori dipendenti precari degli enti lirici stavano conseguendo pronunce giudiziali favorevoli alla «conversione» dei rapporti di lavoro illegittimi, avvalorate dalla giurisprudenza della Cassazione che aveva considerato l'intervento normativo del 2010 non pertinente e quindi non idoneo a vanificare le sempre più numerose sentenze favorevoli ai lavoratori.

In questo contesto, è del tutto evidente per il giudice rimettente come siano assenti i requisiti che un intervento di interpretazione autentica deve possedere per non trasmodare in illegittima legislazione retroattiva: in primo luogo non c'era una situazione di oggettiva incertezza del dato normativo, sussistendo viceversa in materia un ampio, da tempo consolidato, univoco orientamento di legittimità, in senso peraltro opposto a quello della novella; in secondo luogo, la

soluzione fatta propria dal legislatore con la norma in questione non può essere considerata una possibile variante di senso del testo originario della norma oggetto d'interpretazione, quanto piuttosto una norma innovativa.

Trattandosi inoltre di un intervento legislativo ispirato a mere finalità di risparmio di spesa in danno di un numero circoscritto di lavoratori degli enti lirici individuabili nominativamente non risultano nemmeno essere presenti quei motivi imperativi d'interesse generale che, in astratto, potrebbe valere a giustificare un intervento retroattivo secondo quanto statuito dalla giurisprudenza della Cedu nel *Caso Agrati*, giurisprudenza che risulta dunque essere violata portando la normativa a ledere non solo l'art. 3 Cost., sotto il profilo sia dell'eguaglianza che della ragionevolezza, ma anche l'art. 117, comma primo, Cost. [M. Croce]

### **Ordinanza n. 236 del 2014 AUTONOMIA LOCALE ED ELEZIONE DIRETTA: BINOMIO INSCINDIBILE?**

Ordinanza del 28 luglio 2014, emessa dal Consiglio di Stato, sez. V, sul ricorso proposta dal Comune di Vallarsa c. Provincia autonoma di Trento e altri, in GU 1a serie speciale, n. 54 del 2014

[Legge prov. Trento 16 giugno 2006, n. 3, e s.m.i., artt. 15-21]

(Cost., artt. 5, 114, 118, 128; Statuto Trentino-Alto Adige, art. 5)

Il Consiglio di Stato – adito come giudice d'appello, dopo la trasposizione in sede giurisdizionale di un ricorso originariamente presentato in via straordinaria al Capo dello Stato – si trova a giudicare dell'affiliazione di un comune trentino a una delle comunità di valle di cui alla legge prov. Trento n. 3 del 2006 (e s.m.i.). A quanto espone il rimettente, si tratterebbe di **associazioni di enti locali, governate da un'assemblea per la maggior parte eletta direttamente dai cittadini**, cui sono state conferite funzioni in parte provinciali, in parte dei comuni e delle loro unioni. In particolare, i comuni e le loro unioni con popolazione inferiore a 10 mila abitanti dovrebbero, dal 1° gennaio 2013, esercitare obbligatoriamente tramite le comunità alcune funzioni: segnatamente, in materia di entrate, informatica, contratti e appalti.

Essendo l'istituzione delle comunità di valle il presupposto dell'intera controversia, il Consiglio di Stato concentra su di essa la propria attenzione, richiamando le sentenze n. 876 del 1988 (sui comprensori istituiti dalla legge trentina) e n. 107 del 1976 (sui consigli di quartiere istituiti in Sicilia) per affermare che **deve considerarsi come vero e proprio ente autonomo l'organismo, i cui organi di governo siano eletti a suffragio universale diretto**, «ossia attraverso la forma più squisitamente politica di esercizio di quella sovranità che l'art. 1 Cost. attribuisce al popolo»; che **il novero di questi enti, direttamente rappresentativi e quindi dotati di autonomia politica, è fissato dalle fonti costituzionali**; che, pertanto, la legge ordinaria non può istituire nuovi enti di questo tipo, né può sottrarre a quelli costituzionalmente previsti le loro competenze, per assegnarle a organismi che non siano mere strutture operative degli enti stessi.

Inoltre, benché il problema della cd. polverizzazione dei comuni sia più grave nel Trentino che nell'Alto Adige, **l'art. 5 dello Statuto speciale assegna alla Regione, non alle Province autonome la competenza a disciplinare l'ordinamento degli enti locali**. [M. Massa]

## Decisioni di rilievo costituzionale di giudici comuni

---

**Cassazione, Sez. lav., 2 settembre 2014, n. 18523**  
**ACCESSO DEGLI STRANIERI AL PUBBLICO IMPIEGO:**  
**SCELTA RISERVATA ALLA POLITICA?**

La Cassazione non ritiene che si possa, in via interpretativa, operare un'equiparazione generalizzata tra cittadini e stranieri per ciò che riguarda il diritto di accesso al pubblico impiego, escludendo i secondi da quegli impieghi relativi **alle sole funzioni che non implicano esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri, ovvero non attengono alla tutela dell'interesse nazionale**. Sebbene questa sia la regola tendenziale che accomuna tutti i casi in cui la legislazione ha fin qui equiparato la condizione dello straniero al cittadino (per i cittadini dell'UE e i loro coniugi, per gli apolidi o i rifugiati, per i cittadini di Paesi terzi dotati di permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo), si tratta comunque di norme speciali di deroga che dimostrerebbero, *a contrario*, la permanente vigenza di una norma generale di esclusione.

La stessa Cassazione, con argomenti non irresistibili, nega che tale esclusione si traduca in una violazione della Costituzione, diretta o indiretta (per violazione di vincoli internazionali o dell'UE). Quanto alla non contrarietà alla Costituzione, la Suprema Corte ritiene che **il diritto al lavoro garantito dall'art. 4 costituisca una garanzia che il legislatore può subordinare, per talune attività lavorative, a particolari condizioni e requisiti a tutela di altri interessi parimenti meritevoli di considerazione**. Il lavoro subordinato pubblico sarebbe speciale rispetto a quello subordinato *tout court* per alcuni elementi di peculiarità, rappresentanti *in primis* dagli **artt. 97 e 98 Cost.**, ossia la **necessità di concorso pubblico e il principio per cui gli impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione**. In tema di accesso al lavoro, sarebbe lasciata al legislatore una più ampia possibilità di contemperare opposte esigenze tutte costituzionalmente rilevanti. Con riguardo agli impieghi pubblici, troverebbe spazio la valutazione della particolarità e delicatezza della funzione svolta alle dipendenze dello Stato: la Cassazione ritiene che, essendo il caso concreto relativo a un impiego presso l'Amministrazione autonoma Monopoli di Stato sotto il controllo del Ministero dell'Economia e delle Finanze, **si tratterebbe di uno degli aspetti peculiari e individualizzati della politica nazionale** (ma nulla si dice del tipo d'impiego per cui viene bandito il relativo concorso).

Insussistente sarebbe il contrasto con la **Convenzione OIL** sui lavoratori migranti n. 143 del 1975, art. 10, ove si prevede l'obbligo per gli stati di formulare e attuare una politica nazionale diretta a promuovere e garantire la parità di opportunità e di trattamento in materia di occupazione e di professione, costituendo quest'ultima una **norma programmatica** che necessita di attuazione legislativa, potendo ai sensi della stessa Convenzione (art. 14, *lett. c*) gli Stati respingere l'accesso a **limitate categorie di occupazione e funzioni** qualora la restrizione sia necessaria nell'interesse dello Stato. Né il divieto di discriminazione garantito dalla CEDU al suo art. 14 nel godimento di un qualsiasi diritto e libertà riconosciuti dalla stessa CEDU sarebbe invocabile, posto che **il diritto dell'accesso al lavoro non rientra tra i diritti della CEDU**. Lo stesso **diritto dell'UE** contempla un'eccezione al diritto di libera circolazione dei lavoratori per ciò che riguarda gli impieghi nella pubblica amministrazione (artt. 45 e 51, co. 1, TFUE, di cui pure si ricorda come ciò riguardi solo **attività relative all'esercizio dei pubblici poteri**). Non diverso esito interpretativo produrrebbe la lettura della **Carta dei diritti fondamentali dell'UE**, che, al suo art. 15, si riferisce di parità di trattamento dei lavoratori, senza però pronunciarsi sulle condizioni di accesso al lavoro; quanto al divieto di discriminazione basato sulla nazionalità ex art. 21, co. 2, la Carta si riferisce solo all'ambito di applicazione dei Trattati e fatte salve le disposizioni specifiche in essi contenute. [A. Guazzarotti]

**Cassazione civ., 11 novembre 2014, n. 24001**  
**LA MATERNITÀ SURROGATA È CONTRARIA ALL'ORDINE PUBBLICO:**  
**ANCHE QUELLO INTERNAZIONALE**

La Cassazione è chiamata a pronunciarsi sulla contrarietà all'ordine pubblico del riconoscimento del rapporto di maternità e paternità legale operato in base alla legge straniera tra la figlia e la coppia attrice nella causa civile *de quo*, in virtù di un contratto di "maternità surrogata" (in virtù del quale una donna si impegna a ricevere l'embrione di una coppia sterile al fine di farlo sviluppare e, dopo il parto, riconsegnarlo alla coppia committente, la quale assumerà tutti i diritti e doveri propri dei genitori senza ingerenza della madre sostituta). Ai sensi della legge sul diritto internazionale privato, n. 218/1995, i provvedimenti dell'autorità straniera possono essere riconosciuti a patto che non contrastino con l'ordine pubblico. Per gli attori (genitori "legali" ma non biologici) tale ordine pubblico è da intendersi nella sua valenza internazionale e non meramente interna, non potendo la mera contrarietà alla l. n. 40/2004 della maternità surrogata intendersi quale contrarietà al detto ordine pubblico internazionale. A tal fine occorre tener conto dell'esigenza di privilegiare l'interesse superiore del fanciullo (ex l. n. 176/1991, di autorizzazione alla ratifica ed esecuzione della Convenzione sui diritti del fanciullo di New York del 20 novembre 1989), interesse che costituisce parametro e principio di ordine pubblico internazionale a cui conformare ogni decisione. La Cassazione è però di avviso parzialmente diverso, ritenendo che **tale ordine pubblico comprenda anche principi e valori esclusivamente interni, purché fondamentali e (perciò) irrinunciabili**. L'ordinamento italiano contiene l'espresso divieto della surrogazione di maternità, non travolto dalla declaratoria d'incostituzionalità parziale che ha annullato il divieto di fecondazione eterologa (C. cost. sent. n. 162/2014). Trattasi di divieto certamente di ordine pubblico, come suggerisce la sanzione penale che l'assiste, a garanzia di beni giuridici fondamentali come la dignità della gestante e l'istituto dell'adozione, oggettivamente in conflitto con la surrogazione di maternità, posto che l'adozione è istituto assistito da norme a tutela di tutti gli interessati, in primo luogo i minori, e non rimesso al mero accordo delle parti. Né il divieto contrasta con il superiore interesse del minore, il quale, per il legislatore italiano, si realizza proprio attribuendo la maternità alla madre che partorisce e affidando all'adozione, anziché al contratto, la realizzazione di una genitorialità disgiunta dal legame biologico. [A. Guazzarotti]

**Cassazione, Sez. un. civ., 19 gennaio 2015, n. 735**  
**OCCUPAZIONE ACQUISITIVA:**  
**LA CASSAZIONE METTE LA PAROLA FINE?**

Le Sezioni Unite della Cassazione dichiarano la fine della c.d. occupazione acquisitiva, o "accessione invertita" (ossia l'automatico passaggio in mano pubblica del fondo su cui insiste l'opera pubblica a partire dall'irreversibile trasformazione del suolo), al fine di ottemperare alle plurime decisioni con cui la Corte EDU ha ritenuto contrario al diritto di proprietà (art. 1, Prot. I) un simile istituto. Operazione teoricamente legittima, nella misura l'istituto era stato creato dalla stessa Cassazione nel 1983 (S.U., n. 14649). Ma per far ciò occorre **re-interpretare una serie di norme legislative che chiaramente quell'istituto pretorio presuppongono** e, apparentemente, "legificano". La prima di queste è la c.d. "legge Zubani", n. 458/1988, art. 3, co. 1, che estende l'istituto ai casi di occupazione espropriativa finalizzata a opere di edilizia residenziale pubblica: ipotesi nel caso *sub iudice* non rilevante e comunque non rientrante pienamente nell'istituto pretorio, per non essere l'opera di natura pubblica né appartenente a un soggetto pubblico; la

seconda delle leggi che “legificano” indirettamente l’occupazione acquisitiva è la l. n. 413/1991, art. 11, co. 5 e 7, che prevede l’imponibilità fiscale del risarcimento danni da occupazione acquisitiva: si tratterebbe di una **normativa che resta applicabile anche laddove si ritenga illegittima l’occupazione acquisitiva ogniqualvolta il privato richieda il risarcimento del danno con implicita rinuncia al diritto di proprietà**; il d.l. n. 333/1992, art. 5 bis, co. 7 e l’art. 55, co. 1, del d.p.r. n. 327/2001 (T.U. sulle espropriazioni) che al primo si è sostituito, che disciplinano le modalità di calcolo del risarcimento del danno da occupazione acquisitiva: si tratterebbe di disposizioni che posso essere lette in modo diverso dal passato, ossia come se in esse vi fosse presente l’inciso “ove non abbia luogo la restituzione” e non più l’inciso “non essendo possibile la restituzione”. In tal modo **le norme sul risarcimento si dirigono solo ai casi in cui il proprietario spossessato opti per la tutela risarcitoria e non per quella in forma specifica**, non escludendo più la possibilità di una restituzione del bene illecitamente utilizzato dall’Amministrazione. Per ciò che riguarda, invece, l’istituto legislativo del **provvedimento di “acquisizione sanante”** introdotto prima dall’art. 43 del d.p.r. n. 327/2001 e, dopo la dichiarazione d’incostituzionalità da parte di C. cost. n. 293/2010, dall’art. 42 *bis* dello stesso d.p.r., come introdotto dal d.l. n. 98/2011, esso non rileva nel caso *de quo*. Le Sezioni Unite non omettono, però, di ricordare come tale istituto legislativo sia stato già da esse stesse impugnato dinanzi alla Corte costituzionale per contrarietà alla giurisprudenza CEDU con ordinanze nn. 441 e 442 del 13 gennaio 2014, nel punto in **Strasburgo ha rilevato l’illegittimità degli ostacoli giuridici che impediscono sistematicamente e per principio la restituzione del terreno**. [A. Guazzarotti]

## Anticipazioni

---

Non sono stati pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale nel periodo di riferimento, o sono comunque a esso successivi, ma si anticipano brevemente per il particolare interesse i seguenti atti e le relative questioni:

- **PROPRIETÀ INTELLETTUALE E LIBERTÀ DEL WEB NELLA SOCIETÀ DELL’INFORMAZIONE (TAR Roma, sez. I, 26 settembre 2014, RO n. 1 e n. 2 del 2015, in GU n. 6 del 2015)**: il TAR del Lazio mette in questione la legittimità costituzionale della normativa in base alla quale l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha adottato il discusso regolamento per la tutela del diritto d’autore nel *web*;
- **LA LEGGE SEVERINO NEL CASO DE MAGISTRIS (TAR Napoli, sez. I, ord. 30 ottobre 2014, n. 1801)**: nella nota vicenda del sindaco partenopeo, sospeso dalla carica dopo una condanna in primo grado per fatti d’abuso d’ufficio, il TAR – nell’ambito del giudizio cautelare – esclude la fondatezza di alcune eccezioni *ex art. 76 Cost.*, nonché di un’eccezione relativa alla retroattività della norma, in quanto consentirebbe di disporre la sospensione per fatti e sentenze anteriori all’entrata in vigore del d.lgs. n. 235 del 2012. Ritiene, invece, non manifestamente infondata un’altra questione attinente all’efficacia della legge nel tempo: con riguardo alle sospensioni basate su sentenze non definitive, atteso il loro carattere sostanzialmente affittivo, il TAR afferma che il principio di legalità fondato sull’art. 51 Cost. esige anche il rispetto del canone generale di irretroattività e giudica la normativa in questione eccessivamente sbilanciata verso la salvaguardia cautelativa della moralità



dell'amministrazione, «rispetto all'ampio favor da riconoscersi alle facoltà di pieno esercizio del diritto soggettivo di elettorato passivo»;

- **L'INGLESE AL POLITECNICO DI MILANO (Cons. St., sez. VI, ord. 22 gennaio 2015, n. 242)**: nel contenzioso, iniziato nel 2013, circa la decisione del Senato accademico del Politecnico di Milano di prevedere l'inglese come lingua obbligatoria per i corsi di laurea specialistica e dottorato, il Consiglio di Stato solleva questione di costituzionalità sulla norma della legge Gelmini (art. 2, comma 2, lettera l), della legge n. 240 del 2010) che, a suo giudizio, autorizza le istituzioni universitarie a istituire corsi da tenere in lingua esclusivamente straniera. Tranne che per alcuni corsi, in cui un uso «più spinto» dell'inglese può essere ragionevole, una scelta siffatta contrasterebbe con il divieto di relegare l'italiano in posizione marginale, affermato dalla giurisprudenza costituzionale a proposito delle previsioni in materia di lingue minoritarie, ma a maggior ragione pertinente per una lingua straniera, non tutelata, qual è l'inglese;
- **BOUQUET DI QUESTIONI SULL'AUTODICHIÀ**: in tema di giurisdizione sul personale del Parlamento, le Sezioni Unite della Cassazione, in seguito alla sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 2014, hanno sollevato (**ord. n. 26934 del 2014**) un conflitto di attribuzioni contro il Senato; l'**ord. n. 740 del 2015** solleva poi un conflitto nei confronti del Presidente della Repubblica, in relazione alla sua giurisdizione domestica. Dal canto suo, la Commissione giurisdizionale per il personale della Camera dei deputati (**ord. 10 dicembre 2014, n. 7, XVII Legislatura**) ha sollevato una questione incidentale di legittimità costituzionale sul contributo di solidarietà da applicare (anche) alle pensioni dei funzionari parlamentari (legge n. 147 del 2013, art. 1, commi 486-487). Intanto, con **ord. n. 27396 del 2014**, le stesse Sezioni Unite hanno anche affermato la giurisdizione del giudice civile in merito alle controversie sul lavoro dei dipendenti dei gruppi parlamentari;
- **LA REGISTRAZIONE ANAGRAFICA DELLE UNIONI OMOSESSUALI (TAR Roma, sez. I-ter, sentenze 9 marzo 2015, nn. 3907, 3911 e 3912, 11 marzo 2015, n. 4028)**: con queste sentenze, il TAR della capitale si è pronunciato sui ricorsi contro gli atti di indirizzo dell'Amministrazione dell'Interno in merito alla trascrizione dei matrimoni omosessuali celebrati all'estero in base a leggi straniere, nonché contro i conseguenti annullamenti disposti dai Prefetti nei confronti delle registrazioni delle anzidette unioni;
- **LE PENSIONI SVIZZERE TORNANO A CORTE (Cass., sez. lav., ord. 11 marzo 2015, n. 4881)**: appellandosi alla sentenza della Corte di Strasburgo nel caso *Stefanetti* – che, a differenza della precedente *Maggio*, ha ravvisato una violazione anche dell'art. 1 del Protocollo 1 nella nota disciplina italiana del 2006 in tema di 'pensioni svizzere' – la Corte di cassazione chiede alla Corte costituzionale di verificare nuovamente il bilanciamento tra i vari interessi in gioco operato dal legislatore, prestando specifica attenzione sia alla misura talora drastica delle decurtazioni imposte ai lavoratori emigrati, sia al nuovo profilo di violazione ravvisato dai giudici europei.