

ANNO XXXIII N. 6

NOVEMBRE-DICEMBRE 1981

RASSEGNA

DELL'AVVOCATURA DELLO STATO



Pubblicazione bimestrale di servizio

ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO
ROMA 1981

ABBONAMENTI ANNO 1981

ANNO L. **22.000**
UN NUMERO SEPARATO » **4.000**

Per abbonamenti e acquisti rivolgersi a:

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



Stampato in Italia - Printed in Italy

Autorizzazione Tribunale di Roma - Decreto n. 11089 del 13 luglio 1966

(3219062) Roma, 1981 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato P.V.

INDICE

Parte prima: GIURISPRUDENZA

Sezione prima:	GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE (a cura dell'avv. Franco Favara)	pag. 623
Sezione seconda:	GIURISPRUDENZA COMUNITARIA E INTERNAZIONALE (a cura dell'avv. Oscar Fiumara)	» 672
Sezione terza:	GIURISPRUDENZA SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE (a cura degli avvocati Carlo Carbone, Carlo Sica e Antonio Cingolo)	» 703
Sezione quarta:	GIURISPRUDENZA CIVILE (a cura degli avvocati Adriano Rossi e Antonio Catricalà)	» 732
Sezione quinta:	GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA (a cura dell'avv. Raffaele Tamiozzo)	» 736
Sezione sesta:	GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA (a cura dell'avvocato Carlo Bafle)	» 763
Sezione settima:	GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE ED APPALTI PUBBLICI (a cura degli avvocati Sergio La Porta, Piergiorgio Ferri e Paolo Vittoria)	» 828
Sezione ottava:	GIURISPRUDENZA PENALE (a cura degli avv. ti Paolo Di Tarsia Di Belmonte e Nicola Brunì)	» 869

Parte seconda: QUESTIONI - LEGISLAZIONE - INDICE BIBLIOGRAFICO
CONSULTAZIONI - NOTIZIARIO

LEGISLAZIONE pag. 85

La pubblicazione è diretta dall'avvocato:
UGO GARGIULO

**CORRISPONDENTI DELLA RASSEGNA
DELEGATI PRESSO LE SINGOLE AVVOCATURE**

Avvocati

**Glauco NORI, *Ancona*; Francesco COCCO, *Bari*; Giovanni CONTU, *Cagliari*;
GUITCIARDI, *Genova*; Marcello DELLA VALLE, *Milano*; Carlo BAFILE, *L'Aquila*;
Giuseppe Orazio RUSSO, *Lecce*; Raffaele CANANZI, *Napoli*; Nicasio MANCUSO,
Palermo; Rocco BERARDI, *Potenza*; Francesco ARGAN, *Torino*; Maurizio DE
FRANCHIS, *Trento*; Paolo SCOTTI, *Trieste*; Giancarlo MANDÒ, *Venezia*.**

Pubblichiamo il saluto indirizzato dall'Avvocato generale all'Associazione italiana dei giuristi europei in occasione dell'incontro-dibattito tenutosi nella Sala Vanvitelli il 12 febbraio 1982 sul tema « Il giudice nazionale e il diritto comunitario ».

E per me motivo di grande soddisfazione dare il benvenuto, nella sede dell'Avvocatura, agli amici dell'Associazione italiana dei giuristi europei e ringraziare a nome dell'Istituto, dei colleghi e mio personale, tutti gli intervenuti: un ringraziamento particolare va, poi, naturalmente, agli illustri relatori che si apprestano ad introdurre questo incontro-dibattito.

L'argomento è di grande attualità e questo Istituto, a nome del quale ho l'onore ed il piacere di rivolgere il mio saluto, ne è consueto protagonista.

Mi sia consentita una digressione dal tema specifico per sottolineare con quanto calore io rivolgo questo saluto: la mia vita di studioso ed operatore del diritto — per una singolare coincidenza — si riallaccia tutta alle tappe più significative dell'evoluzione dell'idea dell'integrazione europea.

Avevo appena conseguito la laurea in legge, nel giugno 1941, quando fu emesso il messaggio, che profondamente è rimasto nel mio animo, del Manifesto di Ventotene.

Era la prima ideazione di un programma politico di Unione Europea nel nome della democrazia e della libertà in opposizione alla dittatura fascista ed al forsennato nazionalismo guerresco. Certo si potrebbe andare molto indietro e ricordare altre antiche espressioni programmatiche, come l'opuscolo del 1814 del Saint Simon, che s'intitolava al proposito di una « riorganizzazione della società Europea... per riunire i popoli d'Europa in un solo corpo politico, conservando ciascuno la sua indipendenza nazionale ». Ma così indietro — per la verità — non arrivano i miei anni; ed oggettivamente il manifesto di Ventotene apriva una ben diversa e nuova visione ispirata al superamento dei nazionalismi per l'affermazione dei valori di democrazia e di libertà.

E, di nuovo, ero appena entrato nel settembre 1946, congedandomi così dal lungo servizio militare, nell'Avvocatura di Stato, quando Winston Churchill, che fu il primo dei grandi uomini politici a rendersi interprete delle aspirazioni europee della società del dopoguerra, lanciò il famoso appello di Zurigo per la costruzione degli Stati Uniti d'Europa.

E fu in occasione della mia prima esperienza di collaborazione con la attività di Governo, prestata ad Aldo Moro, che vennero firmati in Roma, nel 1957, i Trattati che creavano (sulla linea del già vigente Trattato CECA) gli organismi sovranazionali della Comunità Economica Europea e della Comunità Europea dell'Energia Atomica.

Raccolsi allora i primi commenti e le prime caute ma penetranti intuizioni del grande uomo politico, cui rivolgo un commosso, riverente pensiero di omaggio. E fu di nuovo con lui che, nel 1970, quale Capo del Servizio del Contenzioso Diplomatico, partecipai a quel Consiglio d'Europa che, tra il 1 e il 2 dicembre, deliberò che le elezioni europee si tenessero in data unica nei Paesi membri.

Quella deliberazione è significativamente il solo precedente richiamato nel preambolo della Decisione della Comunità Europea che approvò l'Atto per le elezioni europee, sottoposti insieme all'approvazione del Parlamento italiano nel 1976, su proposta del Ministro degli Esteri, Aldo Moro.

Ed oggi sono qui ad ascoltare, nell'esercizio della mia nuova responsabilità, questo dibattito, che investe un tema che felicemente dimostra quanta strada — superando stenti e difficoltà — sia stata finora compiuta ed incoraggia a proseguire nell'ancora lungo e faticoso cammino della integrazione europea.

Oggi, però, non vi è chi non avverta l'angustia di un orizzonte operativo ristretto ai confini nazionali e non senta che il grande ideale della integrazione europea può ancora rappresentare, nel suo realizzarsi, un significativo contributo del Vecchio continente all'evolversi della civiltà umana.

Di recente Massimo Severo Giannini ha individuato il nucleo della « crisi interepocale », che stiamo vivendo, nella dissoluzione degli Stati nazionali, giunti ormai al compimento del loro ciclo vitale.

La diagnosi è probabilmente esatta e, se così è, la Comunità Europea rappresenta una tempestiva risposta alle esigenze dei tempi nuovi che vanno maturando.

Possiamo intanto rilevare che accanto ai primi immediati risultati di integrazione sul piano economico, si vanno ormai cogliendo quelli che si realizzano sul piano giuridico, i quali seguono con più meditata lentezza, che è propria del conservatorismo degli uomini di legge. O piuttosto vorrei dire — se non dispiaccia il neologismo — del loro costruzionismo, che richiede una solida sedimentazione su cui elevare e concretare le nuove strutture, funzionali ai modi ed ai tempi dell'evoluzione sociale.

E si può dire ormai compiuta irreversibilmente la prima costruzione di un ordinamento comunitario. Importante è constatare che la problematica dei suoi rapporti con l'ordinamento interno fa parte, ormai, dell'esperienza quotidiana degli operatori giuridici; così come è solidamente acquisita l'esistenza di un giudice a Lussemburgo con cui il giudice nazionale ha preso disinvoltamente a colloquiare a' sensi dell'art. 177 del Trattato.

Non è un caso, d'altronde, che alla Presidenza della Suprema Corte di Cassazione sieda oggi un uomo come Mario Berri, che ha dedicato una intensa e profonda attività alla costruzione ed alla diffusione del Diritto comunitario.

Oggi il Presidente Berri non è con noi perché — come ha voluto cortesemente comunicare — partecipa ad una cerimonia commemorativa di Vittorio Bachelet. Desidero associarmi a nome di tutti al rimpianto, ricordando il valore del giurista e l'altissimo sereno impegno civile che animò la sua vita e ne causò l'assassinio. Le due immagini di Moro e di Bachelet appartengono al patrimonio ideale dei giuristi, non soltanto italiani, che si inchinano con riverente pensiero alla loro memoria.

E neppure è un caso che la Corte Costituzione, con le due recenti sentenze 176 e 177/81, abbia aperto nuovi spiragli interpretativi in tema di integrazione tra ordinamenti. E conforta, ancora, la constatazione che vi sono molti uomini politici sensibili all'esigenza di creare finalmente un sistema che valga ad adeguare tempestivamente l'ordinamento interno a quello comunitario in forme quanto più possibile equivalenti a quelle del « trasformatore continuo ». Ed è, infine, mio preciso dovere, al riguardo, a sensi dell'art. 15 della legge 103/1979 sull'ordinamento dell'Avvocatura, ritornare sulla segnalazione già fatta al Governo di una grave carenza del nostro sistema legislativo. È necessario ormai superarla nel solco della indicazione (e dell'ammonimento) che proviene dalle sentenze surrichiamate della Corte costituzionale. Non si può ulteriormente indugiare di fronte alla urgenza di creare un adeguato meccanismo tecnico (ai giuristi non manca l'inventiva per assecondare la volontà politica, tanto che indicazioni sono state già fornite anche da questo Istituto e potranno essere opportunamente approfondite); di creare, dicevo, uno strumento capace di assicurare il tempestivo e continuo adeguamento dell'ordinamento interno alle direttive comunitarie, così da far coincidere gli atteggiamenti concreti del Paese con lo spirito europeo che anima il Governo ed il Parlamento italiani.

È questo il momento di farlo, ora che l'Europa appare sempre meno un'astrazione e sempre più si impone come una realtà viva nella coscienza sociale.

Traendo auspicio da questa convinzione, vorrei concludere il mio saluto per non rubare altro tempo ai relatori, che illustreranno il tema della collaborazione tra giudici nazionali e giudici comunitari: un rapporto che s'iscrive a grande rilievo nello spirito e negli ideali che presiedono al processo di evoluzione dell'integrazione europea.

Lo sviluppo di questo processo è un sicuro pegno di pace e di fratellanza tra i popoli, particolarmente tra quelli accomunati nel destino da un patrimonio di tradizioni e di civiltà che insieme dobbiamo salvare. Vi sono in esso quei valori essenziali che rappresentano il filo di continuità tra la civiltà del passato, che non dobbiamo rinnegare, e la civiltà di domani, che dobbiamo concorrere — noi giuristi per la nostra parte — a costruire.

ARTICOLI, NOTE, OSSERVAZIONI, QUESTIONI

- I. F. CARAMAZZA, *L'equo canone nella locazione di immobili urbani: natura dei compiti dell'ISTAT; giudice competente nelle relative controversie, « anno precedente » cui riferire la valutazione . . .* I, 736
- M. CONTI, *Libera circolazione di capitali e disciplina valutaria . . .* I, 677
- F. FAVARA, *La rimozione delle disposizioni legislative nazionali incompatibili con norme comunitarie ad esse anteriori* I, 635
- O. FIUMARA, *In tema di proroga tacita della competenza nella Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968* I, 672
- U. GARGIULO, *Sulla pretesa al contributo per la programmazione del film « Ultimo tango a Parigi », definito delitto dal giudicato penale* I, 746
- S. LAPORTA, *« Legge casa » ed espropriazioni statali* I, 861

PARTE PRIMA

INDICE ANALITICO - ALFABETICO DELLA GIURISPRUDENZA

ACQUE

- Acque sotterranee - Pubblicità - Ricomprensione in zone soggette a tutela - Sufficienza - Esclusione - Attitudine a pubblico generale interesse - Necessità, 867.
- Giudizio e procedimento - Rinvio al cod. proc. civ. - Carattere formale e non recettizio, 846.
- Giudizio e procedimento - Riserva di impugnazione - Forma - Dichiarazione a verbale - Validità, 844.
- Giudizio e procedimento - Sentenza non definitiva - Riserva di impugnazione - Estinzione del giudizio - Proponibilità dell'impugnazione, 844.
- Laghi - Limiti dell'alveo - Individuazione - Criterio, 844.
- Laghi - Spiagge lacuali - Demanialità - Criteri, 844.

APPALTO

- Appalto di opere pubbliche - Contabilità provvisoria - Avere di riserva rispetto ai lavori contabilizzati - Sussiste - Contabilità di fatto - Riserve - Onere - Inapplicabilità, 828.
- Appalto di opere pubbliche - Riserve - Ostacoli ai lavori ancora presenti in sede di consegna - Tempo della riserva - Verbale di consegna, 828.
- Appalto di opere pubbliche - Riserve - Fatto continuativo - Tempo e forma della riserva - Sospensione dei lavori - Verbale di ripresa, 828.
- Appalto di opere pubbliche - Riserve - Sospensione di fatto - Tempo della riserva - Prima contabilizzazione successiva alla ripresa dei lavori, 828.

ASSICURAZIONE

- Danni da circolazione di veicoli o natanti non identificati - Fondo di garanzia per le vittime della strada - Natura indennitaria delle prestazioni, 666.

COMUNITA EUROPEE

- Convenzione di Bruxelles sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale - Eccezione di incompetenza - Difese sul merito - Compatibilità, con nota di FIUMARA, 672.
- Dazi all'esportazione e all'importazione - Recupero a posteriori - Disciplina comunitaria - Applicazione - Limiti, 695.
- Libera circolazione delle merci e libera circolazione di capitali - Trasferimento di valuta - Normativa differenziata, con nota di CONTI, 676.
- Libera circolazione di capitali - Clausola di salvaguardia - Campo di applicazione - Limiti, con nota di CONTI, 676.
- Libera circolazione di capitali - Esportazione di banconote - Restrizioni nazionali - Compatibilità con il trattato, con nota di CONTI, 676.
- Libera circolazione di capitali - Nuove restrizioni di capitali - Divieto - Insussistenza, con nota di CONTI, 676.
- Movimenti di capitali non liberalizzati - Misure di controllo e sanzioni penali - Poteri degli Stati membri - Limiti - Insussistenza, con nota di CONTI, 676.
- Organizzazioni comuni di mercato per i settori delle uova e del pollame - Diritto di visita sanitaria - Legge nazionale di adeguamento al diritto comunitario - Criterio di interpretazione - Sopravvenienza di norme comunitarie confliggenti con la disposizione « sub iudice » - Inammissibilità delle questioni prospettate, con nota di FAVARA, 635.

CONTABILITA PUBBLICA

- Finanza pubblica allargata - Nuove e maggiori spese a carico di enti territoriali o di aziende pubbliche - Previsione della spesa ed indicazione della copertura finanziaria - Necessità, 623.

- Titoli di spesa - Controllo Corte dei conti - Art. 18 t.u. n. 1214 del 1934 - Modalità di applicazione - Controllo sull'ordine di pagamento e sul titolo giuridico della spesa, con nota di GARGIULO, 746.

EDILIZIA ECONOMICA E POPOLARE

- Alloggi - Assegnazione - Fase precedente e successiva - Controversie - Diversa competenza del giudice amministrativo e del giudice ordinario, 729.

ESPROPRIAZIONE PER P.U.

- A favore di Amministrazioni statali - Indennità determinata secondo la legge 22 ottobre 1971, n. 865 - Opposizione a stima - Competenza della Corte d'appello, 732.
- Indennità - Criteri dettati dalla legge 28 gennaio 1977, n. 10 - Disciplina transitoria - Ambito di applicazione, con nota di LAPORTA, 861.
- Indennità - Criteri dettati dalla legge 29 luglio 1980, n. 385 per la determinazione in via provvisoria - Ambito di applicazione, con nota di LAPORTA, 861.
- Legge sulla casa - Cessione volontaria dell'immobile - Disciplina - Applicabilità alle espropriazioni statali - Esclusione, con nota di LAPORTA, 861.

GIURISDIZIONE CIVILE

- Difetto di giurisdizione - Irregolare composizione dell'organo giurisdizionale - Riconferma - Mancanza della indipendenza del giudice - Sua eliminazione successiva - Vizio originario della nomina - Sussiste, 726.
- Ius superveniens - Immediata applicabilità in ogni stato e grado del giudizio - Limiti, 721.
- Ius superveniens - Immediata applicabilità in ogni stato e grado del giudizio - Mancanza d'impugnazione della statuizione affermativa della giurisdizione del giudice poi divenuto incompetente - Irrilevanza, 703.

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

- Intervento in giudizio - Ad adiuvandum - Legittimazione - Associazione di categoria ente esponenziale - Legittimazione propria a ricorrere - Inammissibilità dell'intervento - Lo-

cazione - Immobili urbani - Equo canone - Aggiornamento del canone - Variazione prezzi al consumo - Determinazione - « Anno precedente » ex art. 71 u.c.; L. n. 329 del 1978 - È quello antecedente alla data di scadenza contrattuale, con nota CARAMAZZA, 736.

IMPIEGO PUBBLICO

- Controversie in materia d'indennità di buonuscita dovuta a dipendenti statali - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, 703.
- Domanda di interessi moratori e rivalutazione monetaria su crediti di retribuzione - Questione di diritti patrimoniali consequenziali - Inconfigurabilità - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Sussiste, 705.
- Indennità di buonuscita - Nuova disciplina in tema di computabilità della tredicesima - Estinzione dei giudizi pendenti - Riguarda anche le domande accessorie, 734.
- Indennità di buonuscita - Ritardato pagamento - Rivalutazione a sensi dell'art. 429 cod. proc. civ. - Non spetta, 721.
- Indennità di fine rapporto dovuta a dipendente di ente pubblico non economico - Controversie - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, 704.
- Ritardato pagamento della retribuzione spettante al dipendente - Rivalutazione monetaria del credito - È dovuta, 705.
- Ritardato pagamento dell'indennità e rivalutazione monetaria - Questione inerente a « diritti patrimoniali consequenziali » - Inconfigurabilità - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, 703.

LAVORO

- Divieto di interposizione - Appalti concessi da amministrazioni autonome dello Stato - Decreto presidenziale 22 novembre 1961 n. 1192 - Ha natura regolamentare, 670.

LEGGE

- Infortuni sul lavoro - Malattie professionali - Modifiche ad integrazioni di tabelle allegate a decreto le-

gislativo - Autorizzazione ad appostarle mediante atto amministrativo - Legittimità costituzionale, 630.

LOCAZIONE

— Equo canone - Aggiornamento del canone - Indice Istat - Sindacato del giudice amministrativo - Ammissibilità, con nota di CARAMAZZA, 736.

ORDINAMENTO GIUDIZIARIO

— Referendum regionale - Esame della legittimità della richiesta - Attribuzione con legge regionale alla Corte di appello di Cagliari - Questione non manifestamente infondata, 634.

PREVIDENZA

— Notai - Trattamento di quiescenza a carico della Cassa nazionale del notariato - Esclusione di esercenti temporanei da professione di notaio - Illegittimità costituzionale, 654.

PROCEDIMENTO CIVILE

— Cassazione - Riproposizione del ricorso - Inammissibilità - Condizioni, 844.

— Impugnazioni - Ricorso per cassazione - Impugnazione immediata e riserva di ricorso - Sentenza definitiva - Individuazione - Giudizio relativo a cause scindibili riunite per aumento soggettivo - Condizioni, 844.

— Processo esecutivo - Estinzione del processo per rinuncia del creditore procedente - Ordinanza del giudice dell'esecuzione - Irreclamabilità - Illegittimità costituzionale, 665.

PROCEDIMENTO PENALE.

— Decreto di citazione - Notifica ad uno solo dei due difensori - Nullità assoluta - Inesistenza - Irregolarità - Sussiste, 869.

REATO

— Omissione di atti d'ufficio - Richiesta di informazioni alla P.A. - Termine - Inammissibilità - Tempi tecnici per la risposta - Soggezione del giudice alla P.A., 873.

REGIONI

— Disponibilità di cassa delle Regioni - Obbligo di tenerle in conti correnti non vincolati presso la tesoreria dello Stato - Legittimità costituzionale, 623.

— Legge regionale interpretativa - Limiti, 658.

— Regioni a statuto speciale - Disponibilità di cassa di dette Regioni - Obbligo di tenerle in conti correnti non vincolati presso la tesoreria dello Stato - Legittimità costituzionale fatta eccezione per Sardegna e Valle d'Aosta, 624.

RESPONSABILITÀ CIVILE

— Circolazione di autoveicolo - Trasporto di cortesia - Responsabilità del proprietario ex art. 2054 cod. civ. - Esclusione, 664.

— Poste - Servizio postale di consegna di raccomandata - Ritardo - Responsabilità dell'Amministrazione - Esclusione, 734.

RICORSI AMMINISTRATIVI

— Annullamento e revoca d'ufficio - Discrezionalità - Limiti - Aspettative giuridiche e situazioni di attesa - Non costituiscono limite - Fattispecie - Diritto di credito scaturente da provvedimento amministrativo dichiarato illegittimo, con nota di GARGIULO, 746.

SICILIA

— Indennità spettante ai membri della Giunta regionale - Parziale traslazione dall'I.R.P.E.F. a carico del bilancio regionale - Illegittimità costituzionale, 658.

— Legge regionale - Sindacato di merito da parte del Parlamento - Esclusione, 624.

— Ricorso dello Stato alla Corte costituzionale avverso leggi regionali siciliane - Assenza del Commissario dello Stato per ferie o legittimo impedimento - Legittimazione ad impugnare - Spetta al vice commissario dello Stato, 657.

SPETTACOLI PUBBLICI

— Cinematografia e teatro - Films - Programmazione obbligatoria - Ammis-

- sione - Conseguente diritto al contributo - Annullamento d'ufficio - Prima della liquidazione del contributo, Possibilità, con nota di GARGIULO, 746.
- Cinematografia e teatro - Films - Programmazione obbligatoria - Ammissione - Successiva sentenza penale di oscenità del film - Caducazione del provvedimento di ammissione, con nota di GARGIULO, 746.
- TRIBUTI ERARIALI DIRETTI**
- Accertamento - Modificazione per sopravvenuta conoscenza di elementi nuovi - Nozione - Fattispecie, 781.
 - Imposta sul reddito di ricchezza mobile - Avviamento - Cessione di azienda - Presunzione - Applicabilità dell'art. 197 del t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 - Esclusione, 794.
 - Imposta sui redditi di ricchezza mobile - Pensioni - Sono equiparate ai redditi di lavoro subordinato - Pensioni erogate non in relazione ad un rapporto di lavoro subordinato - Irrilevanza della distinzione, 790.
 - Imposta sui redditi di ricchezza mobile - Redditi di lavoro autonomo - Redditi prodotti anteriormente al 1° gennaio 1974 e percepiti successivamente - Ritenuta alla fonte - Diritto al rimborso, 769.
 - Sanzioni non penali per le violazioni - Sanzioni in sede di riscossione - Applicabilità dell'art. 248 del t.u. 29 gennaio 1958 n. 645 - Esclusione, 790.
- TRIBUTI ERARIALI INDIRETTI**
- Imposta di registro - Agevolazione per le case di abitazione non di lusso. Uffici e negozi - Nozione - Agenzia bancaria, 784.
 - Imposta di registro - Concordato fallimentare con assuntore - Base imponibile - Crediti privilegiati - Vi sono compresi, 824.
 - Imposta di registro - Privilegio - Decorrenza - Imposta principale alla data di confezione dell'atto - Imposta complementare e suppletiva dalla data della registrazione, 800.
 - Imposta di registro - Privilegio - Validità - Azione esercitata contro il debitore - Termine di decadenza, 800.
 - Imposta sull'Entrata - Diritti di riscossione di titoli cambiari per conto di clienti - Banca non avente propri sportelli sulla piazza - Delega a banca corrispondente - Diritto corrisposto dal cliente alla banca incaricata - Costituisce per intero entrata imponibile - Provvigione corrisposta dalla banca incaricata alla banca corrispondente - Altra entrata autonomamente imponibile, 774.
- TRIBUTI IN GENERE**
- Accertamento tributario - Notificazione - Nullità - Sanatoria - Art. 21 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 - Applicabilità ai rapporti anteriori - Esclusione, 807.
 - Accertamento Tributario - Notificazione - Nullità - Sanatoria - Notifica eseguita in luogo diverso da quello prescritto - Inapplicabilità, 807.
 - Accertamento tributario - Notificazione - Sanatoria - Necessità dell'impugnazione dell'atto - Impugnazione di atto successivo - Non si verifica, 807.
 - Contenzioso tributario - Appello - Notifica - Omissione - Nullità - Notifica dell'avviso di fissazione di udienza - Comparizione dell'appellato - Sanatoria - Esclusione, 763.
 - Contenzioso tributario - Giudizio di terzo grado - Imposta di ricchezza mobile - Plusvalenza - Accertamento dell'intento di speculazione - Deducibilità, con nota di BAFILE, 813.
 - Contenzioso tributario - Morte della parte - Omessa dichiarazione - Pronunzia della decisione - Legittimità - Art. 31 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 - Inapplicabilità nel caso che l'evento sopravvenga mentre il giudizio è pendente, 798.
 - Contenzioso tributario - Ricorso alla Commissione centrale - Motivazione - È necessaria - Indicazione di motivi specifici - Non è necessaria, 818.
 - Contenzioso tributario - Ricorso alla Commissione centrale - Presentazio-

- ne presso la segreteria della Commissione centrale - Inammissibilità, 816.
- Contenzioso tributario - Ripartizione di potestà tra commissioni di primo e secondo grado e corte d'appello - E questione di competenza e non di giurisdizione, con nota di BAFILE, 813.
 - Potestà tributaria di imposizione - Decreto legge non convertito - Successiva disciplina dei rapporti sorti - Legittimità - Imposta di fabbricazione - Fattispecie, 786.
 - Potestà tributaria di imposizione - Obbligazione tributaria - Momento della nascita - Imposta di fabbricazione - Fattispecie, 786.
 - Repressione delle violazioni - Pena pecuniaria - Coscienza e volontà - Ignoranza della norma tributaria - Irrilevanza, 821.

INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA

CORTE COSTITUZIONALE

8 giugno 1981, n. 92	pag. 623
8 giugno 1981, n. 94	» 623
8 giugno 1981, n. 95	» 624
10 luglio 1981, n. 127	» 630
15 ottobre 1981, n. 175 (ordinanza)	» 634
26 ottobre 1981, n. 176	» 635
26 ottobre 1981, n. 177	» 636
26 ottobre 1981, n. 179	» 654
10 dicembre 1981, n. 187	» 657
17 dicembre 1981, n. 192	» 664
17 dicembre 1981, n. 195	» 665
29 dicembre 1981, n. 202	» 666
29 dicembre 1981, n. 205	» 670

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA EUROPEE

3 ^a sezione, 22 ottobre 1981, nella causa 27/81	pag. 672
11 novembre 1981, nella causa 203/80	» 676
3 ^a Sezione, 12 novembre 1981, nelle cause 212-217/80	» 695

GIURISDIZIONI CIVILI

CORTE DI CASSAZIONE

Sez. I, 10 novembre 1980, n. 6027	pag. 763
Sez. I, 20 novembre 1980, n. 6164	» 769
Sez. Un., 5 gennaio 1981, n. 11	» 774
Sez. I, 6 gennaio 1981, n. 49	» 781
Sez. I, 8 gennaio 1981, n. 141	» 784
Sez. Un., 8 gennaio 1981, n. 148	» 786
Sez. I, 15 gennaio 1981, n. 361	» 790
Sez. I, 15 gennaio 1981, n. 366	» 794
Sez. I, 21 gennaio 1981, n. 496	» 798
Sez. I, 26 gennaio 1981, n. 571	» 800
Sez. I, 26 gennaio 1981, n. 572	» 807
Sez. I, 4 marzo 1981, n. 1240	» 813
Sez. I, 9 marzo 1981, n. 1312	» 816
Sez. I, 9 marzo 1981, n. 1316	» 818
Sez. I, 9 aprile 1981, n. 2041	» 732
Sez. I, 9 aprile 1981, n. 2045	» 821
Sez. I, 14 aprile 1981, n. 2227	» 824
Sez. Un., 17 giugno 1981, n. 3943	» 704
Sez. Un., 27 giugno 1981, n. 4184	» 703
Sez. Un., 2 luglio 1981, n. 4285	» 828
Sez. Un., 16 luglio 1981, n. 4628	» 734

Sez. Un., 20 luglio 1981, n. 4674	»	721
Sez. III, 24 settembre 1981, n. 5176	»	734
Sez. Un., 24 settembre 1981, n. 5690	»	726
Sez. Un., 28 ottobre 1981, n. 5693	»	846
Sez. Un., 5 novembre 1981, n. 5826	»	729
Sez. Un., 14 dicembre 1981, n. 6591	»	844

TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE

7 aprile 1981, n. 11	pag.	861
5 dicembre 1981, n. 45	»	867

GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE

CONSIGLIO DI STATO

Ad. plen., 30 ottobre 1981, n. 7	pag.	705
Sez. VI, 10 novembre 1981, n. 657	»	736
Sez. VI, 11 dicembre 1981, n. 743	»	746

GIURISDIZIONI PENALI

CORTE DI CASSAZIONE

Sez. Un., 7 febbraio 1981, n. 3	pag.	869
---	------	-----

TRIBUNALE DI ROMA

Sez. II, 14 ottobre 1981	pag.	873
------------------------------------	------	-----

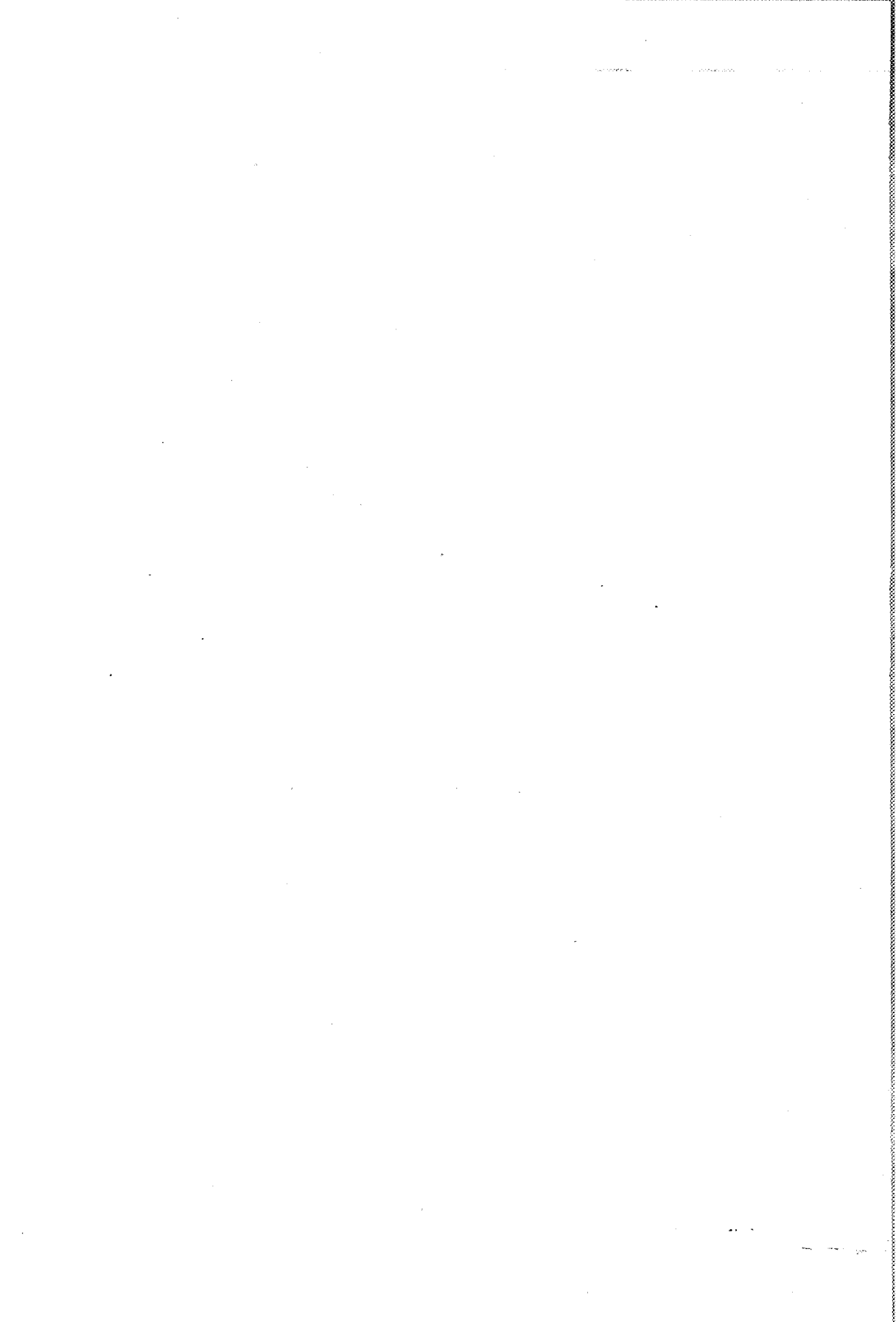
PARTE SECONDA
INDICE ANALITICO - ALFABETICO
DELLE CONSULTAZIONI

LEGISLAZIONE

Questioni di legittimità costituzionale

I. - <i>Norme dichiarate incostituzionali</i>	<i>pag.</i>	85
II. - <i>Questioni dichiarate non fondate</i>	»	85
III. - <i>Questioni proposte</i>	»	87

PARTE PRIMA



SEZIONE PRIMA

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

I

CORTE COSTITUZIONALE, 8 giugno 1981, n. 92 - *Pres. Amadei - Rel. Volterra* - Comune di Roccafranca ed altri (avv. Trebeschi), comune di Piancogno ed altro (avv. Romagnoli), comune di Alfianello ed altro (avv. Roversi Monaco), comune di Brescia (avv. Amorth), comune di Vicenza (avv. Tosato), Presidente Consiglio dei Ministri e Ministero del tesoro (avv. Stato Carafa).

Contabilità pubblica - Finanza pubblica allargata - Nuove e maggiori spese a carico di enti territoriali o di aziende pubbliche - Previsione della spesa ed indicazione della copertura finanziaria - Necessità.

(Cost., artt. 2, 52 e 81; legge 9 ottobre 1971, n. 824; art. 6).

Il legislatore ordinario non può addossare, ad enti o aziende rientranti nella cosiddetta finanza pubblica allargata, nuove e maggiori spese senza indicare i mezzi con cui farvi fronte.

II

CORTE COSTITUZIONALE, 8 giugno 1981, n. 94 - *Pres. Amadei - Rel. Andrioli* - Regione Veneto (avv. Viola) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Azzariti).

Regioni - Disponibilità di cassa delle Regioni - Obbligo di tenerle in conti correnti non vincolati presso la tesoreria dello Stato - Legittimità costituzionale.

(Cost., art. 119; l. 3 agosto 1978, n. 468, art. 31).

L'art. 119 Cost. pur affermando l'autonomia finanziaria regionale, non impone affatto che le somme spettanti alle Regioni e defluenti dal bilancio dello Stato debbano essere integralmente ed immediatamente accreditate alle tesorerie regionali; non contrasta con detto articolo l'obbligo delle Regioni di tenere le disponibilità liquide provenienti dal bilancio dello Stato in conti correnti non vincolati presso il tesoro dello Stato (1).

(1 e 3) Una tecnica legislativa più attenta avrebbe potuto forse prevenire l'insorgere di queste controversie. L'art. 31 della legge n. 468 del 1978 concerne, infatti, soltanto le somme defluenti dal bilancio dello Stato alle casse regionali e, tutto considerato, si limita a regolare alcune modalità di tale flusso (non diversa-

III

CORTE COSTITUZIONALE, 8 giugno 1981, n. 95 - *Pres. Amadei - Rel. Andrioli - Regione Sicilia (avv. Fazio), Regione Friuli Venezia Giulia (avv. Pacia), Regione Valle d'Aosta (avv. Romanelli), Regione Sardegna (avv. Guarino) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Azzariti).*

Sicilia - Legge regionale - Sindacato di merito da parte del Parlamento - Esclusione.

Regioni - Regioni a statuto speciale - Disponibilità di cassa di dette Regioni - Obbligo di tenerle in conti correnti non vincolati presso la tesoreria dello Stato - Legittimità costituzionale fatta eccezione per Sardegna e Valle d'Aosta.

(Statuto Sicilia, artt. 19, 20, 36 e 38; Statuto Friuli Venezia Giulia, art. 4; Statuto Valle d'Aosta, art. 50; Statuto Sardegna, artt. 7, 8 e 56; l. 3 agosto 1978, n. 468, art. 31).

Lo statuto siciliano, a differenza degli statuti speciali di altre Regioni, non prevede il sindacato di merito da parte del Parlamento sugli atti legislativi della Regione; tale sindacato non è pertanto consentito (2).

La disposizione che pone anche alle Regioni a statuto speciale l'obbligo di tenere le disponibilità liquide provenienti dal bilancio dello Stato in un conto corrente non vincolato presso il tesoro dello Stato, pur riducendo le disponibilità di cassa delle tesorerie regionali, non esclude che queste rimangano soggette alla competenza legislativa regionale in materia di ordinamento degli uffici. Detta disposizione, peraltro, è incostituzionale per quanto concerne la Regione Valle d'Aosta, non essendo stata preceduta dall'« accordo con la Giunta regionale » prescritto dall'art. 50 del relativo statuto, e per quanto concerne la Regione Sardegna, non essendo stato rispettato quanto disposto dall'art. 56 del relativo statuto in ordine al procedimento di formazione delle norme di attuazione (3).

mente da quanto fa, ad esempio, l'art. 26 del d.l. 22 dicembre 1981 n. 786); per il che non era necessario configurare un « obbligo » delle regioni (di tenere le somme *de quibus* in conti correnti non vincolati con il tesoro), « obbligo » per il quale appare difficile individuare il contenuto e configurare una correlata situazione soggettiva attiva. Inoltre, l'art. 31 citato, mentre appare ridondante per quanto testè osservato, risulta incompleto, non prevedendo esso alcuno specifico rimedio nel caso venga omessa l'emanazione, ai sensi del secondo comma, dell'atto di accreditamento dei fondi.

(2) L'Avvocatura dello Stato aveva sostenuto che tale mancata esplicita previsione, nello Statuto siciliano, di un limite di merito della potestà legislativa di quella Regione, doveva ritenersi superata con l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana. La Corte ha preferito non raccogliere tale pur significativa indicazione, senza peraltro approfondire l'argomento, pur di notevole importanza politico-costituzionale. Forse, la mancata attivazione nei trentatré anni ormai trascorsi dal 1948 del sindacato del Parlamento sulle delibere legislative regionali può avere indotto ad una sottovalutazione della questione di principio prospettata, sulla quale sarebbe bene tornare.

I

(*omissis*) La Corte ritiene innanzitutto non fondate le censure mosse alla norma impugnata, in riferimento agli artt. 2 e 52 della Costituzione. Ed infatti se è ben vero che nella sentenza n. 27 del 1965 fu affermata la competenza esclusiva dello Stato a disporre previdenze e benefici in relazione ad eventi bellici, tale pronunzia non comportava certo il divieto che soggetti diversi dallo Stato fossero chiamati a sopportarne il relativo onere, restando invece nella discrezionalità del legislatore, ove razionalmente esercitata, imporre, nei limiti delle altre norme della Costituzione, a soggetti diversi l'adempimento di tale compito, proprio in relazione a quei doveri di solidarietà politica, economica e sociale (cfr. sent. n. 12/1972) citati in alcune ordinanze di rimessione. (*omissis*)

E per contro fondata, nei limiti di cui appresso si dirà, la questione relativa all'art. 81, quarto comma, della Costituzione.

Tale principio costituzionale, infatti, non può essere eluso dal legislatore, addossando ad enti, rientranti nella così detta finanza pubblica allargata, nuove e maggiori spese, senza indicare i mezzi con cui farvi fronte. Il collegamento finanziario tra simili enti e lo Stato è infatti tale da dar luogo ad un unico complesso, come lo stesso legislatore ha riconosciuto con l'art. 27 della legge n. 468 del 1978, secondo cui « le leggi che comportano oneri, anche sotto forma di minori entrate, a carico di bilanci degli enti di cui al precedente art. 25, devono contenere la previsione dell'onere stesso nonché l'indicazione della copertura finanziaria riferita ai relativi bilanci, annuali e pluriennali ».

L'impugnato art. 6 invece non si cura affatto di prevedere come gli enti in parola possano far fronte ad una spesa che l'indagine istruttoria esperita dalla Corte ha accertato ingentissima, così violando il principio generale dell'obbligo di copertura che la Corte ha sempre ritenuto estendersi oltre il bilancio dello Stato persona in senso stretto (sent. nn. 9-1958, 54-1958, 7-1959, 11-1959, 47-1959, 66-1959, 31-1961, 32-1961).

La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 6 si circoscrive soggettivamente, nei limiti della rilevanza delle questioni prospettate, ai comuni, alle aziende municipalizzate e ai relativi consorzi. Essa pertanto non riguarda né la congregazione di carità, né l'ente pubblico economico di cui alle ordinanze del pretore di Brescia..., enti che non possono essere compresi nel complesso della finanza pubblica allargata, come fatto palese dai citati articoli della legge n. 468 del 1978.

Per essi il legislatore, includendoli nell'art. 4 della legge n. 336 del 1970, non era dunque tenuto a prevedere con quali modalità e con quali mezzi essi dovessero far fronte al versamento agli enti erogatori delle indennità di buonuscita, o di previdenza, o di anzianità, di cui all'art. 6 della legge n. 824 del 1971, del corrispettivo in valore capitale dei benefici derivanti dall'applicazione della citata legge n. 336 del 1970 sul tratta-

mento di pensione nonché il maggior importo corrisposto a titolo di indennità di buonuscita o di previdenza in applicazione della legge medesima. Nei termini nei quali sono state proposte sono pertanto non fondate le questioni sollevate. (*omissis*)

II

L'obbligo di tenere la disponibilità liquida in conti correnti vincolati con il tesoro è limitato ad assegnazioni, contributi e quanto altro provenienti dal bilancio dello Stato, e non tocca in alcun modo fondi di altra provenienza: tale è il disposto del primo comma dell'art. 31, il quale non soffre interpretazione estensiva prospettata in qualche passo delle difese scritte della Regione.

Il meccanismo di cui all'art. 31, secondo comma, non comporta violazione dell'art. 119 Cost. (né, meno ancora, degli altri parametri richiamati nel ricorso): da un lato, infatti, i tributi propri e le quote di tributi erariali, attribuiti alle Regioni dall'art. 119, secondo comma, e che transitano nella maggior parte per il bilancio dello Stato, sono espressamente correlati « ai bisogni delle Regioni per le spese necessarie ad adempiere le loro funzioni normali »; d'altro lato, le ulteriori entrate regionali, provenienti dal bilancio dello Stato, sono finalizzate — in modo più o meno specifico, secondo le diverse ipotesi — al finanziamento di programmi regionali di sviluppo od all'effettuazione di particolari interventi, previsti da apposite disposizioni legislative statali. In entrambi i casi, dunque, l'art. 119 Cost., pur affermando l'autonomia finanziaria regionale, non impone affatto che le somme spettanti alle Regioni e defluenti dal bilancio dello Stato debbano essere integralmente ed immediatamente accreditate alle tesorerie regionali, pur quando le Regioni stesse non dimostrino di doversene servire per l'esercizio delle loro attribuzioni. Essenziale è soltanto — come la Corte ha già chiarito nella sentenza n. 155 del 1977 — che i conti correnti istituiti presso la tesoreria centrale non si trasformino « in un anomalo strumento di controllo sulla gestione finanziaria regionale ». Ma tale non è il caso dell'art. 31 della legge n. 468 del 1978, che non riguarda le entrate acquisite direttamente dalle Regioni, e non ha di mira le singole misure regionali di spesa, limitandosi a regolare i ritmi di accreditamento dei fondi innanzi detti dalla tesoreria dello Stato alle tesorerie delle Regioni: per di più precisando che ciò deve svolgersi sulla base ed in conformità alle previste esigenze ed alle accertate disponibilità di cassa delle Regioni, quali desunte appunto dai periodici documenti, indicati nel secondo e terzo comma, provenienti dagli organi responsabili delle Regioni medesime. (*omissis*)

III

Nessuno dei motivi, nei quali si articola il ricorso, con cui la Regione siciliana ha investito gli artt. 31, 34 e 36 legge 468/1978, merita accoglimento.

aa) La violazione degli artt. 20 e 38 dello Statuto, cui fornirebbe esca l'assoggettamento all'art. 31 del contributo di solidarietà nazionale previsto nella legge 27 aprile 1978, n. 182, sarebbe validamente prospettata sol se fosse lecito interpretare l'art. 3 della legge 182/1978 nel senso che il contributo sia da versare alla Regione dallo Stato in unica soluzione e all'inizio dell'anno successivo a quello cui si riferisce, ma è sufficiente scorrere il testo della disposizione (« il contributo di cui all'art. 1 viene versato alla Regione nell'anno successivo a quello cui si riferisce... ») per cogliere la fallacia del presupposto interpretativo, sia sin troppo evidente essendo che lo Stato adempie al debito sol che versi alla Regione l'importo dovuto nel corso dell'anno successivo a quello cui il contributo si riferisce. « Lo Stato verserà annualmente alla Regione » — dispone del resto l'art. 38, primo comma, dello Statuto — « a titolo di solidarietà nazionale, una somma da impiegarsi, in base ad un piano economico, nell'esecuzione di lavori pubblici ». Tale adempimento non viene posto in forse dall'applicazione dell'art. 31, per modo che la censura in esame è destituita di base.

ab) La censura di violazione degli artt. 19 e 36 dello Statuto, che deriverebbe dal ricomprendere nella generica previsione dell'art. 31 (« quanto altro proveniente dal bilancio dello Stato ») lo stanziamento di lire 430 miliardi previsto al cap. 4534 dello stato di previsione del Tesoro con la denominazione « somme occorrenti per la regolazione contabile delle entrate erariali riscosse dalla Regione siciliana » non può ritenersi fondata in quanto il gettito delle entrate stesse viene già riscosso direttamente dalla Regione. Infatti, la regolazione contabile — attuata per fini puramente interni nell'ambito dello Stato — evidenzia che tali entrate — a differenza di quelle alla Regione fornite dallo Stato per il contributo ex art. 38 dello Statuto speciale — non provenendo sostanzialmente dal bilancio dello Stato, non sono, per loro natura, soggette al meccanismo di cui all'art. 31 predetto. (*omissis*)

c) La circostanza, infine, che lo Statuto siciliano, a differenza degli Statuti speciali di altre Regioni (Sardegna, Valle d'Aosta, Trentino Alto-Adige, Friuli-Venezia Giulia), non preveda il sindacato di merito da parte del Parlamento nazionale su atti legislativi della Regione che sarebbe consentito, in contrasto con i richiamati parametri, dall'art. 34, non giova a dire illegittimo l'impugnato testo. L'ultimo comma dell'articolo in questione (« Qualora il Governo riscontri la mancata attuazione della armonizzazione prevista dal precedente comma può promuovere la questione

di merito per contrasto di interessi ai sensi del quarto comma dell'articolo 127 della Costituzione») va infatti inteso in conformità con le previsioni della Costituzione e degli Statuti speciali, riguardanti il controllo preventivo delle leggi regionali: riferendolo dunque alle Regioni ordinarie, nonché alle sole Regioni differenziate i cui Statuti speciali contengano disposizioni corrispondenti a quella stabilita dal comma finale dell'art. 127 Cost.

Neppure il ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia merita accoglimento.

a) La denuncia di violazione dell'art. 1 dello Statuto, da cui sarebbero affetti gli artt. 31 e 36, pecca di apriorismo perché l'attribuzione della personalità giuridica implica il riconoscimento, all'ente che ne è beneficiario, della capacità di essere soggetto di rapporti giuridici, ma non getta luce sulla concreta consistenza e sussistenza dei rapporti medesimi.

b) La riserva, alla Regione fatta dall'art. 4 n. 1 dello Statuto, dell'ordinamento degli uffici e degli enti dipendenti dalla Regione medesima, non basta a imprimere fondatezza all'impugnazione degli articoli 31 e 36: sia perché lo stesso art. 1 avverte che la potestà legislativa nel settore degli Uffici e degli altri Enti dipendenti e nelle altre tredici materie compete sì alla Regione, ma « in armonia con la Costituzione, con i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato, con le norme fondamentali delle riforme economico-sociali e con gli obblighi internazionali dello Stato », nonché « nel rispetto degli interessi nazionali e di quelli delle altre Regioni »; sia perché le norme impugnate, pur incidendo sulle disponibilità liquide della competente tesoreria regionale, non escludono affatto che la tesoreria medesima rimanga soggetta alla potestà legislativa regionale (anche in base alla specifica disposizione dell'art. 33 della legge 19 maggio 1976, n. 335).

Quanto poi all'art. 30, la circostanza che esso imponga ai Comuni, alle Province ed alle Regioni di trasmettere al Ministro del tesoro una serie di dati non implica affatto gli atipici controlli di merito sulle spese degli enti autonomi, che sono censurati dal ricorso regionale. Detti dati vanno infatti utilizzati dal Ministro stesso, al solo scopo di presentare al Parlamento le annuali relazioni sul fabbisogno dell'« intero settore pubblico ».

Diversa sorte va riservata al ricorso della Regione della Valle d'Aosta nella parte in cui si è dedotta la violazione dell'art. 50, comma terzo, dello Statuto della Regione e delle disposizioni della legge 6 dicembre 1971, n. 1065 (revisione dell'ordinamento finanziario della Regione Valle d'Aosta), con cui conflitta l'impugnato art. 31.

Sulla base dell'art. 50, terzo comma, dello Statuto, per il quale « entro due anni dall'elezione del Consiglio della Valle, con legge dello

Stato, in accordo con la Giunta regionale, sarà stabilito, a modifica degli artt. 12 e 13, un ordinamento finanziario della Regione», sono state emanate dapprima la legge 29 novembre 1955, n. 1179 (ordinamento finanziario della Valle d'Aosta), il cui art. 16 disponeva che «esso resterà in vigore fino alla data di attuazione del regime di zona franca previsto dall'art. 14 dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta. Le eventuali successive modifiche alla presente legge saranno adottate con legge ordinaria, d'accordo con la Giunta regionale», e poi la vigente legge 6 dicembre 1971, n. 1065, il cui art. 18 statuisce che «la presente legge ha effetto dalla data di inizio dell'anno finanziario 1971. Da detta data cessa di avere effetto l'ordinamento finanziario di cui alla legge 29 novembre 1955, n. 1179, fermo restando il disposto dell'art. 14 della legge stessa».

L'art. 5, quarto e quinto comma della legge 1065/1971, che, in una con gli artt. 2 e 4 della stessa legge, è coinvolto nell'impugnazione, dispone che «L'intendenza di finanza di Aosta provvederà mensilmente, mediante ordinativi su ordini di accreditamento emessi senza limiti di importo, a corrispondere alla Regione le quote dei proventi ad essa spettanti — a norma dell'art. 3, primo comma, e dell'art. 4 — sulla base dei versamenti in conto competenza e residui effettuati nella coesistente sezione di tesoreria provinciale e dei versamenti di cui al secondo comma. La stessa intendenza provvederà altresì a corrispondere annualmente alla Regione, mediante ordinativi su ordini di accreditamento emessi senza limiti di importo, il provento di cui all'art. 3, secondo comma, determinato con le modalità ivi indicate».

In riferimento alla disposizione, che per contestualità di esposizione si è riprodotta *in extenso*, la Regione ha posto l'alternativa della coesistenza della medesima con l'art. 31 e, quindi, della carenza d'interesse della stessa Regione alla impugnazione ovvero della incompatibilità delle due disposizioni per basarvi la violazione dell'art. 50, terzo comma, dello Statuto, provocata dall'essere l'art. 31 stato adottato in difetto dell'accordo della Regione.

La Corte non può non accogliere la seconda alternativa *voltaché*, mentre l'intendenza di finanza di Aosta, a sensi dell'art. 5, deve procedere — mensilmente o alla scadenza dell'anno — a corrispondere alla Regione gli importi ad essa spettanti, diverse sono la sequenza e la cadenza temporale scandite dall'art. 31.

Pertanto, va dichiarata la fondatezza della questione di legittimità — per violazione dell'art. 50, terzo comma, dello Statuto e in relazione all'art. 5, quarto e quinto comma, legge 6 dicembre 1971, n. 1065 — dell'art. 31 della legge 5 agosto 1978, n. 468, adottata senza l'accordo con la Regione Valle d'Aosta. (*omissis*)

Il nucleo centrale del ricorso della Regione autonoma della Sardegna si sostanzia in ciò che in virtù del combinato disposto degli artt. 7 e 8 dello Statuto e degli artt. 32 e 36 delle norme d'attuazione del medesimo, di cui al d.P.R. 19 maggio 1949, n. 250, la quota delle entrate tributarie di spettanza della Regione deve essere direttamente versata dall'organo ricevitore alla Regione negli stessi termini stabiliti per il versamento allo Stato e che tale meccanismo non può coesistere con le procedure delineate nell'art. 31. Il contrasto deve risolversi in danno di quest'ultima norma non solo e non tanto perché l'art. 41 del d.P.R. 250/1949 ammonisce che le disposizioni vigenti sulla contabilità generale dello Stato si estendono alla Regione sarda solo « in quanto applicabili », quanto perché gli artt. 32 a 36 dello stesso decreto potevano essere modificati sol nel rispetto dell'art. 56 dello Statuto, che è stato invece tenuto in non cale nella confezione della legge, di cui fa parte l'art. 31. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 10 luglio 1981, n. 127 - *Pres. Amadei - Rel. Ferrari-Romanini* (avv. Agostini) e I.N.A.I.L. (avv. Cataldi).

Legge - Infortuni sul lavoro - Malattie professionali - Modifiche ad integrazioni di tabelle allegate a decreto legislativo - Autorizzazione ad apporle mediante atto amministrativo - Legittimità costituzionale.
(Cost., artt. 23, 76, 77 e 38; d.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124, art. 3).

Il legislatore (anche quello delegato) può autorizzare un organo dell'esecutivo a modificare o integrare, mediante uno o più atti di normazione secondaria, tabelle, liste o elenchi contestuali ad un atto legislativo (1).

(*omissis*) La materia delle malattie professionali è fondamentale disciplinata dal d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, che ha approvato il testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Con tale normativa risulta adottato nel nostro ordinamento il sistema tabellare rigido, o tassativo, così denominato, perché garantisce il riconoscimento automa-

(1) La sentenza in rassegna esamina — con lo sguardo un po' troppo rivolto al caso *sub judice* — una questione di rilievo tutt'altro che secondario; e precisamente la questione se sia costituzionalmente corretta la disposizione legislativa (eventualmente di legislazione delegata) la quale autorizzi la modifica o integra-

tico del diritto alla rendita solo nel caso in cui la malattia contratta e la lavorazione svolta risultino comprese nelle apposite tabelle che sono annesse al predetto testo unico, mentre nei casi di malattie o lavorazioni non tabellate, ancorché sostanzialmente affini a queste, i lavoratori non sono ammessi a provarne la natura o l'origine professionale. Furono queste considerazioni ad indurre taluni giudici a dubitare, in rapporto agli artt. 3 e 38 della Costituzione, della legittimità costituzionale del sistema tabellare e, quindi, a sottoporre la relativa questione al giudizio di questa Corte, chiamata peraltro a giudicare il d.P.R. n. 1124 del 1965, cioè la legge delegata, che appunto esprime e disciplina quel sistema (sentenza di questa Corte n. 206 del 1974).

Il Pretore di Vigevano, pur muovendo dalle stesse considerazioni che provocarono la summenzionata sentenza, con la quale questa Corte dichiarò infondata la questione di legittimità costituzione del sistema tabellare, ha denunciato direttamente l'illegittimità costituzionale del d.P.R. n. 482 del 1975, e precisamente le modifiche ed integrazioni da questo apportate alle tabelle (allegati 4 e 5) annesse al d.P.R. n. 1124 del 1965.

La questione, così come proposta, è inammissibile.

Il d.P.R. n. 482 del 1975, trovando la sua fonte, non già in una legge di delegazione, ma in una legge delegata, ed essendo adottato, non già dal governo, ma dal ministro della sanità, di concerto con quello del lavoro, palesemente non rientra, sia sotto il profilo soggettivo, sia sotto il profilo formale, tra gli atti di normazione primaria, sui quali soltanto questa Corte può esercitare il suo sindacato a norma dell'art. 134 della Costituzione. E non può non convenirsi esaminando l'atto anche sotto il profilo contenutistico, che il sistema tabellare, di cui appunto si denuncia l'incostituzionalità, è posto dal d.P.R. n. 1124 del 1965, al quale qui nessuna censura viene rivolta, non già dal d.P.R. n. 482 del 1975. Questo si limita a modificare ed integrare le tabelle annesse alla legge delegata,

zione di altra disposizione legislativa (contestuale o meno) ad opera di un atto normativo sub-primario, quale un regolamento emanato ai sensi dell'art. 87 Cost. o un regolamento ministeriale.

La risposta data dalla Corte lascia trasparire riserve e sospetti forse non giustificati. Si può parlare di « ineleganza » nei riguardi di una tecnica legislativa che, invece di separare nettamente l'area della normazione primaria da quella della normazione secondaria, dia luogo alla produzione di norme primarie le quali, mentre conservano « valore di legge » finché vigenti, hanno in sé il tarlo di una modificabilità o eliminabilità per atto sub-primario ossia dell'assenza di « forza di legge » (su tale nozione SANDULLI, *Legge (Diritto costituzionale)*, in *N.mo Dig. It.*, IX, 633, ESPOSITO, *La validità delle leggi*, rist. 1964, 24; MODUGNO, *Legge in generale*, in *Enc. dir.*, XXIII, 890). Non pare però che una siffatta tecnica legislativa — « inelegante » quanto si vuole — possa essere circondata da generico disfavore o, peggio, debba essere circoscritta a « materie che postulano valutazioni di

non solo mediante l'inserimento di nuove voci, ma anche mediante formulazioni più elastiche di pressoché tutte le voci, le quali pertanto assumono, per la loro genericità e comprensività, una notevole capacità di espansione.

È viceversa infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Bolzano, secondo il quale le tabelle delle malattie professionali e delle relative lavorazioni morbigene annesse al testo unico n. 1124 del 1965, essendo adottate con atto avente forza di legge, non possono essere modificate od integrate, se non con un atto di eguale valore normativo. Dovrebbe pertanto, secondo il giudice *a quo*, essere dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 23, 76, 77 e 38 della Costituzione, l'art. 3 del d.P.R. n. 1124 del 1965, il quale facoltizza, invece, modifiche ed integrazioni alle proprie tabelle mediante un atto di natura amministrativa, quale appunto il d.P.R. n. 482 del 1975.

Non può non osservarsi in contrario che nel nostro ordinamento è riscontrabile una certa proclività del legislatore a collocare in un testo legislativo, per lo più come allegati, e perciò in aggiunta alla parte squisitamente normativa, anche dati della realtà, individuati in base a criteri tecnici. Accade sovente, in tali casi, che il legislatore, anche quello delegato, domandi poi all'esecutivo, o all'organo dell'esecutivo competente per materia, di apportare a quei dati gli aggiustamenti che l'esperienza, una più matura riflessione, il progresso tecnico, rendano consigliabili. Meglio che un metodo, è un espediente, questo, tutt'altro che inconsueto, anche se non certo irreprensibile sotto il profilo concettuale, che non può tuttavia essere dichiarato di per sé illegittimo e che, quindi, non rende a sua volta illegittimo l'atto con cui l'esecutivo modifica o integra quei dati. La contestualità di tabelle, liste, elenchi e della

carattere tecnico e perciò logicamente, oltre che tradizionalmente, di pertinenza dell'esecutivo ».

L'ordinamento normativo italiano è irrigidito oltre misura dalla eccessiva estensione dell'area coperta dalla normazione primaria; e ciò per il congiunto operare di una attività legislativa del Parlamento portata piuttosto ad avocare a sé ogni spazio di normazione che a riconoscere la sufficienza e spesso la preferibilità di fonti subalterne, di una legislazione delegata che risente della propensione (talvolta furbesca) a miscelare nei testi redatti in attuazione della delega disposizioni emanabili in forza del generale potere regolamentare dell'esecutivo, di legislazioni regionali tanto prolifiche quanto poco avvertite della esigenza di evitare che il decentramento della funzione legislativa produca un massiccio passaggio al livello primario di momenti decisionali sostanzialmente amministrativi.

In un ordinamento tanto affollato di disposizioni aventi « forza di legge », al punto che il Parlamento e gli altri « legislatori » — oberati di lavoro — non riescono a smaltire la domanda di legislazione che sale dal Paese, non pare il caso di dare eccessivo rilievo alla validità « estetica » di soluzioni (che è riduttivo

autorizzazione alla loro modifica od integrazione mediante un atto di normazione secondaria è la prova che l'inserzione, in una legge o atto equiparato, specie se promosso dalla necessità ed urgenza, di quelle tabelle, liste, elenchi è meramente occasionale e che, pertanto, non può ravvisarsi in tale metodo l'intenzione di riservare al legislatore materie che postulano valutazioni di carattere tecnico, e perciò logicamente, oltre che tradizionalmente, di pertinenza dell'esecutivo.

La Corte ha avuto più volte occasione di pronunciarsi sul punto (sentenze n. 43 del 1959, n. 61 del 1963, n. 40 del 1970, n. 139 del 1976, n. 142 del 1979). In particolare, ha escluso (sentenza n. 32 del 1966) la illegittimità costituzionale di una norma — l'art. 17 del r.d.l. 8 settembre 1932, n. 1390 — che rimetteva al potere esecutivo l'approvazione delle modificazioni del piano regolatore di massima contestualmente approvato con lo stesso atto legislativo, implicitamente ritenendo compatibile col sistema — in quanto non sintomatico né di un trasferimento di competenza dagli organi del potere legislativo a quelli del potere amministrativo, né di un'attribuzione a questi ultimi del temporaneo esercizio del potere legislativo — la circostanza che, per particolari ragioni, si fosse fatto ricorso all'atto legislativo in materia istituzionalmente affidata alla cura di organi amministrativi, dei quali si confermava la potestà, prevedendone l'esercizio « come mezzo (e come mezzo più adatto) per adeguare il piano di massima alle esigenze pratiche della sua esecuzione e del suo sviluppo ».

Contrariamente perciò a quanto ritiene il Tribunale di Bolzano, l'art. 3 del d.P.R. n. 1124 del 1965 sfugge alla denunziata censura di illegittimità costituzionale e conseguentemente la relativa questione risulta non fondata. Appare, invece, improprio ed alquanto contraddittorio il richiamo agli artt. 76 e 77 della Costituzione nello stesso momento in cui si afferma che il d.P.R. n. 482 del 1975 è atto amministrativo, cui pertanto non si addice il richiamo ai menzionati articoli. Il vero è che nell'art. 3 del d.P.R. n. 1124 del 1965 non si configura alcuna subdelega da parte del legislatore delegato... (*omissis*)

chiamare « espedienti ») le quali valgano ad assicurare una maggiore elasticità ed adeguatezza al sistema.

Del resto, nell'ambito del diritto civile la presenza di numerosissime norme dispositive accanto a quelle cogenti assicura la coesistenza dell'autonomia privata con la supremazia della legge; ed i rapporti tra norme comunitarie (formalmente di livello regolamentare) e leggi nazionali anteriori con esse incompatibili possono — essi pure — venir configurati, negli Stati la cui Costituzione non è stata adattata alla realtà delle istituzioni europee, come costruiti su una ampia autorizzazione a delegificare data dalle leggi di ratifica dei trattati.

CORTE COSTITUZIONALE, 15 ottobre 1981, n. 175 (ordinanza) - *Pres. Elia - Rel. La Pergola* - Comitato promotore referendum abrogativo legge reg. Sardegna 28 aprile 1978, n. 32 (avv. Mellini e Panunzio), Federazione della caccia (avv. D'Onofrio) e Regione Sardegna (avv. Guarino).

Ordinamento giudiziario - Referendum regionale - Esame della legittimità della richiesta - Attribuzione con legge regionale alla Corte di appello di Cagliari - Questione non manifestamente infondata.

(Cost., art. 108; l. reg. Sardegna 17 maggio 1957, n. 20, art. 6).

Non è manifestamente infondata, in relazione all'art. 108 Cost., la questione di costituzionalità della disposizione di legge regionale che conferisce ad un organo giudiziario il compito di accertare la legittimità delle richieste di referendum regionale (1).

(*omissis*) Ritenuto che con l'ordinanza in epigrafe la sezione civile feriale della Corte d'appello di Cagliari, costituita in ufficio per il referendum popolare ai sensi della legge reg. sarda 17 maggio 1957, n. 20, nel procedimento concernente la richiesta di referendum per l'abrogazione di più articoli della legge reg. 28 aprile 1978, n. 32, ha sollevato in riferimento all'art. 32 dello statuto sardo, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, lett. a), della citata legge n. 20 del 1957: si assume infatti da detto ufficio per il referendum che la norma censurata abbia introdotto l'istituto del referendum abrogativo in violazione dell'invocata disposizione statutaria, la quale consentirebbe soltanto il referendum del tipo sospensivo o preventivo. (*omissis*)

Considerato che la sezione della corte d'appello — ufficio per il referendum popolare — solleva il suddetto incidente di costituzionalità, in quanto essa è chiamata ex art. 6 legge n. 20 del 1957 ad accertare la legittimità delle richieste di abrogazione popolare, prima di provvedere alla verifica del numero complessivo dei richiedenti, e agli ulteriori compiti che ad essa spettano nel corso della procedura prevista dal titolo I della legge (« referendum di cui all'art. 32 dello statuto »); che può prospettarsi il dubbio se, nel configurare una sezione della corte d'appello come ufficio per il referendum popolare, con le relative attribuzioni in ordine alla

(1) La Corte costituzionale sembra propensa ad aderire alla tesi — sostenuta dall'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione (decisioni 25 maggio 1978, in *Foro it.*, 1978, I, 1602, e 15 dicembre 1980, in *Giur. cost.* 1980, 1668; *contra*, però, FRANCO, *Raccolta e autentica di firme per la richiesta di referendum*, in *Giur. cost.* 1981, I, 572) — del carattere giurisdizionale degli organi competenti a verificare la ritualità ed ammissibilità delle richieste di referendum.

Nel senso che le regioni non sono competenti a legiferare in tema di ordinamento giudiziario, cfr. le sentenze n. 4 del 1956, n. 12 del 1957, n. 115 del 1972, n. 103 e n. 114 del 1975, n. 81 del 1976 e n. 72 del 1977 della Corte costituzionale.

procedura referendaria, la legge regionale interferisca indebitamente nell'ambito riservato alla legge dello Stato dal precetto costituzionale, che governa la produzione delle norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura (art. 108 Cost.); che la corte ritiene pertanto di dover sollevare incidentalmente, in riferimento all'anzidetto parametro, questione di legittimità costituzionale dell'art. 6 legge n. 20 del 1957; che tale questione non manifestamente infondata, è altresì rilevante, giacché essa investe la norma istitutiva delle attribuzioni, nell'esercizio delle quali la sezione corte d'appello-ufficio per il referendum popolare promuove il presente giudizio.

P. O. M.

Dispone la trattazione innanzi a sé della questione di legittimità costituzionale dell'art. 6 legge reg. sarda n. 20 del 1957, nella parte in cui conferisce alla corte d'appello-ufficio per il referendum popolare le attribuzioni che concernono le richieste di referendum abrogativo, in riferimento all'art. 108 Cost. (*omissis*)

I

CORTE COSTITUZIONALE, 26 ottobre 1981, n. 176 - Pres. Gionfrida - Rel.

La Pergola - s.p.a. Comavicola (avv. Catalano) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Zagari).

Comunità europea - Organizzazioni comuni di mercato per i settori delle uova e del pollame - Diritto di visita sanitaria - Legge nazionale di adeguamento al diritto comunitario - Criterio di interpretazione - Sopravvenienza di norme comunitarie confliggenti con la disposizione « sub iudice » - Inammissibilità delle questioni prospettate.

(Cost., art. 11; legge 23 gennaio 1968, n. 30; legge 30 dicembre 1970, n. 1239).

Fra le possibili interpretazioni di una disposizione di adeguamento della legislazione nazionale al diritto comunitario, si deve preferire quella conforme al principio — riconosciuto dal nostro stesso ordinamento — secondo cui deve essere garantita l'osservanza dei trattati istitutivi delle comunità economiche europee e delle norme (regolamenti CEE, decisioni CECA ecc.) da essi derivate; la Corte costituzionale è competente ad indicare detta interpretazione. L'art. 1 della legge 14 novembre 1977, n. 839

(1-3) **La rimozione delle disposizioni legislative nazionali incompatibili con norme comunitarie ad esse anteriori.**

Le sentenze in rassegna contengono una prima risposta della nostra Corte costituzionale alle affermazioni contenute nella sentenza 9 marzo 1978, in causa n. 106/77, della Corte di giustizia delle Comunità europee (in questa *Rassegna*, 1978, I, 179, ove indicazione delle sentenze — com'è noto, di avviso non proprio

ha abrogato la legge 30 dicembre 1970, n. 1239, per quanto concerne i prodotti soggetti ad organizzazione comune dei mercati agricoli, e con effetto retroattivo; peraltro, la predetta legge del 1970 deve ritenersi caducata anche per quanto incompatibile con i regolamenti CEE 29 ottobre 1975 n. 2771 e n. 2777. (1).

II

CORTE COSTITUZIONALE, 26 ottobre 1981 n. 177 - Pres. Gionfrida - Rel. La Pergola - Burgassi e s.p.a. Galbani (avv. Catalano) e Presidente Consiglio dei Ministri (avv. Stato Zagari).

Corte costituzionale - Questioni di costituzionalità concernenti incompatibilità di leggi nazionali rispetto a norme comunitarie - È ammissibile solo se la legge nazionale è posteriore.

Comunità europee - Organizzazioni comuni di mercato per i settori delle carni e dei prodotti della pesca - Diritto di visita sanitaria - Importazione da paesi terzi - Opera anche per esse il divieto delle tasse di effetto equivalente.

(Cost., art. 11; legge 23 gennaio 1968, n. 30; legge 30 dicembre 1970, n. 1239).

Presupposto indefettibile per l'ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale di disposizioni di legge nazionale per asserita incompatibilità con regolamenti comunitari è che dette disposizioni siano posteriori ai regolamenti con i quali confliggono e non siano state caducate da altri regolamenti ad esse sopravvenuti (2).

Il divieto delle tasse di effetto equivalente opera parimenti per gli scambi infracomunitari e per le importazioni da paesi terzi (3).

I

La controversia, dalla quale trae origine il presente giudizio, verte innanzi al Tribunale di Milano sul rimborso delle somme che la società Comavicola assume illegittimamente percette dall'amministrazione doganale. Com'è esposto in narrativa, si tratta di importazioni (di uova e pol-

concorde a quello della Corte comunitaria — rese in precedenza dalle nostre Corti costituzionali e di cassazione), alla quale sono seguiti numerosi scritti di commento (BARILE, *Un impatto tra il diritto comunitario e la costituzione italiana*, *Giur. costituz.*, 1978, 641; BERRI, *Brevi riflessioni sulla « lezione » della Corte comunitaria*, *Giur. it.* 1978, I, 1, 1153; BOSCO G., *Rapporti fra diritto comunitario e diritto nazionale*, *Cons. Stato*, 1978, II, 519; CAPELLI F., *Conflitto fra Corte di giustizia di Lussemburgo e Corte costituzionale italiana*, *Dir. comun. scambi internaz.*, 1978, 289; CARBONE S.M. e SORRENTINO F., *Corte di giustizia o Corte federale delle Comunità europee*, *Giur. costituz.*, 1978, 654; CATALANO, *I mezzi per assicurare la prevalenza dell'ordinamento comunitario sull'ordinamento interno*, *Giust. civ.*, 1978, I, 816; CONDORELLI L., *Il caso Simmenthal e il primato del diritto comunitario: due Corti a confronto*, *Giur. costituz.*, 1978, 669; FRAN-

lame), alle quali è stato applicato il diritto di visita sanitaria, qual'è previsto nella legislazione interna (r.d. 27 luglio 1931, n. 1265, successivamente modificato dal d.l.C.p.S. 27 settembre 1947, n. 1099, e legge 23 gennaio 1968, n. 30, ed infine dalla legge 30 dicembre 1970, n. 1239). Le merci importate — precisa il giudice *a quo* — cadono d'altro lato sotto la disciplina dettata dagli organi della Comunità economica europea prima con i regolamenti n. 21/62 e 22/62 (del 4 aprile 1962), poi con i regolamenti n. 122/67 e 123/67 (del 13 giugno 1967), relativi all'organizzazione comune dei mercati, rispettivamente nei settori delle uova e del pollame. La norma testé citata stabilisce, tra l'altro (art. 13 del regolamento n. 122/67; art. 13 del regolamento 123/67) che negli scambi intercomunitari è vietata la riscossione di qualsiasi dazio doganale, o tassa di effetto equivalente. Nell'ordinanza di rinvio si osserva, altresì, che secondo la ormai ferma giurisprudenza della Corte comunitaria del Lussemburgo, il diritto di visita rientra nell'ambito del divieto così configurato. Il conflitto che qui sussiste tra la norma interna e la prescrizione comunitaria andrebbe risolto, si dice, secondo i criteri già enunciati in precedenti pronunzie di questa Corte: e cioè, disapplicando la norma interna, se incompatibile con il regolamento comunitario che la segue nel tempo, e ne determina l'implicita caducazione; sollevando invece la questione di costituzionalità, dove la norma interna sia posta in violazione di un anteriore regolamento comunitario, perché allora essa sarebbe, in riferimento all'art. 11 Cost., affetta da un vizio di illegittimità, del quale conosce esclusivamente il

CHINI A., *Il diritto comunitario tra Corte di giustizia e Corte costituzionale*, *Giust. civ.*, 1978, IV, 116; MIGLIAZZA, *Il giudizio di legittimità costituzionale e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, *Riv. proc.*, 1978, 328; MONACO, *Sulla recente giurisprudenza costituzionale e comunitaria in tema di rapporti fra diritto comunitario e diritto interno*, *Riv. europ.*, 1978, 287; MOSCONI, *Contrasto tra norma comunitaria e norma interna posteriore: possibili sviluppi dopo la sentenza 106/77 della Corte di giustizia*, *Riv. internaz. priv. proc.*, 1978, 515; PAONE, *Primato del diritto comunitario e disapplicazione del diritto degli Stati membri*, *Riv. internaz.*, 1978, 429; cfr. anche l'opera collettiva di BARILE, BERRI CAPURSO, CONDORELLI, GEMMA, LAMBERTI ZANARDI e TREVES, MALTESE, MIGLIAZZA, MONACO, MOSCONI, POCAR, SPERDUTI, TOSATO, TELCHINI e UDINA, *Il primato del diritto comunitario ei giudici italiani*, a cura del Centro di difesa e prevenzione sociale, edito da F. Angeli nel 1979).

Com'è noto, la Corte del Lussemburgo, reputandosi autorizzata a sindacare la disciplina costituzionale della funzione giurisdizionale all'interno del nostro Paese (in particolare per quanto attiene al rapporto tra la legge e il giudice, ai limiti della giurisdizione ordinaria e amministrativa, e all'ordine delle competenze dei singoli giudici), ha nella sentenza 9 marzo 1978 ritenuto che la previsione di una « pregiudiziale costituzionale necessaria » per la rimozione delle disposizioni legislative nazionali incompatibili con norme comunitarie ad esse anteriori determinerebbe una « riduzione della concreta efficacia del diritto comunitario » e quindi contrasterebbe con i trattati istitutivi delle Comunità. Ciò ha ritenuto non senza incorrere in una qualche contraddizione: affermando che

giudice costituzionale. Nella specie, le norme implicitamente caducate, e da disapplicare, sarebbero quelle che contemplavano il diritto di visita prima dell'entrata in vigore dei regolamenti comunitari del 1967; sarebbero d'altro canto costituzionalmente illegittime le altre, che hanno contemplato la riscossione di tale diritto nel 1968 e nel 1970, e così disatteso le previgenti norme comunitarie. Diverso, e incompatibile, sarebbe d'altra parte il criterio sancito dalla Corte del Lussemburgo con la pronunzia resa, in causa 106/77, ex art. 177 del Trattato, sull'interpretazione dell'art. 189 del Trattato medesimo. In detta decisione, avverte il giudice *a quo*, si è invero affermata la necessaria disapplicazione delle norme interne confliggenti con quelle comunitarie, non importa se anteriori o successive. Di fronte all'alternativa di seguire l'una soluzione giurisdizionale, anziché l'altra, il Tribunale di Milano ritiene di promuovere il giudizio di questa Corte: e a questo fine solleva una prima questione, al cui eventuale accoglimento è subordinato l'incidente di costituzionalità che concerne la norma regolatrice della specie, com'è qui di seguito precisato.

La prima questione è sostanzialmente dedotta in base al seguente ordine di rilievi:

a) La giurisprudenza costituzionale italiana sarebbe venuta adeguandosi alla coscienza europeistica, che si è intanto diffusa nel paese, fino a riconoscere, non soltanto l'applicabilità immediata, ma la prevalenza delle norme comunitarie nei confronti delle confliggenti statuizioni del legislatore statale: sempre sull'assunto, tuttavia, che questo risultato si con-

« qualsiasi giudice nazionale, *adito nell'ambito della sua competenza*, ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto comunitario », la Corte comunitaria ha riconosciuto (e non poteva non riconoscere) spettare a ciascuno Stato membro il potere di stabilire l'ambito — e territoriale e per materia e funzionale — della competenza dei propri giudici (che sono pur sempre giudici nazionali e non organi decentrati delle Comunità).

E già stato osservato (CONDORELLI, *op. cit.*, 670) che « non spetta certo alla Corte delle Comunità di decisione quando l'atto legislativo nazionale si forma validamente o no, ed in quest'ultimo caso come tale invalidità debba essere fatta valere; né tanto meno le spetta stabilire quali siano i poteri del giudice interno di fronte ad una legge nazionale viziata; né — meno che mai — le compete il diritto di smantellare il sistema della giurisdizione costituzionale accentrata, previsto dalla Costituzione di uno Stato membro, per sostituirvi quello della giurisdizione costituzionale diffusa, in riferimento alla supposta esigenza di assicurare un migliore e più uniforme rispetto del diritto comunitario. Invece la Corte si arroga proprio tutti questi inediti poteri e pretende di fare le lezioni alla Corte costituzionale, attribuendosi il diritto di riformare la Costituzione italiana, così come essa viene letta dal suo giudice naturale. Richiamare il giudice comunitario a fare il suo mestiere significa ricordargli che esso ha invece il potere di interpretare tanto i trattati comunitari quanto gli atti derivati (dei quali è inoltre competente a valutare la validità); ha poi il potere di stabilire quando uno Stato membro viola gli obblighi comunitari, ma ciò solo nel rispetto delle procedure adeguate, che sono quelle sancite negli artt. 169 e 170 CEE, e cioè dietro ricorso della Commissione o di altro Stato membro. La Corte andrebbe

segue in conformità dei rimedi offerti dalla giustizia ordinaria o dal sindacato di costituzionalità, secondo i casi. Dal canto loro, i giudici del Lussemburgo avrebbero inteso prescindere da simili ripartizioni delle competenze all'interno dell'ordinamento statale: perciò la suddetta pronuncia interpretativa affermerebbe che il giudice statale disapplica sempre e comunque le norme incompatibili col diritto comunitario, senza dover attendere o chiedere che esse siano rimosse con legge di abrogazione, o con altro procedimento all'uopo prescritto dalla Costituzione statale (qual è, nell'ordinamento italiano, quello che si conclude con la dichiarazione di illegittimità costituzionale). Per questa via, si soggiunge, viene peraltro a delinearsi una nuova figura di invalidità, eccettuata dalla cognizione della Corte, in quanto esso implica non l'annullabilità, ma la radicale nullità dell'atto legislativo interno, rilevabile da qualsiasi organo giudicante.

b) La Corte costituzionale e i giudici della Corte comunitaria giungerebbero alle divergenti conclusioni sopra richiamate anche in conseguenza delle rispettive sistemazioni teoriche dei rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno. Questa Corte, si dice, assume l'uno e l'altro ordinamento come distinti, ancorché coordinati secondo il Trattato; l'altra li configura invece come reciprocamente integrati, e così afferma che le norme comunitarie, scaturendo dalla sola fonte che può produrle ed estinguerle, sono intangibili dalle norme interne, rispetto alle quali esse acquistano rango superiore.

poi invitata a leggere l'art. 171 CEE, a tenore del quale « quando la Corte di giustizia riconosca che uno Stato membro ha mancato a uno degli obblighi ad esso incombenti in virtù del presente Trattato... », essa non può sostituirsi allo Stato inadempiente e riformare il suo ordinamento interno: lo stesso articolo prevede testualmente che, in una ipotesi del genere, lo Stato (e lui solo) « ...è tenuto a prendere i provvedimenti che la esecuzione della sentenza della Corte di giustizia importa ». Tanto basta per concludere che la Corte è incorsa in un clamoroso eccesso di potere comunitario.

Queste considerazioni possono essere condivise. Ma forse non centrano il maggior difetto della sentenza della Corte di giustizia comunitaria: quello di essere rimasta sul terreno processuale, di aver avuto « troppo » presente lo strumento offertole dall'art. 177 del trattato CEE, e di non aver approfondito adeguatamente il discorso sostanziale del rapporto tra norme comunitarie e norme nazionali, forse nel convincimento di aver esaurito tale discorso mediante la formula — la cui portata è ben lungi dall'essere stata esaurientemente analizzata — della supremazia o primato o *primauté* del diritto comunitario. Ne è venuta fuori una pronuncia « troppo » semplice, se non altro perché non tiene conto dei limiti di effettività (prima che di competenza) dell'ordinamento comunitario.

Nelle sentenze che si commentano, la Corte costituzionale ha, potrebbe dirsi con terminologia militare, « rifiutato il contratto », prudentemente ed opportunamente riservandosi di dare una risposta in futuro, quando gli equilibri politici tra ordinamento nazionale ed ordinamento comunitario avranno trovato un meno instabile e provvisorio assetto. E' un fatto che, al presente,

c) Dopo di che, si prospetta l'ulteriore problema di stabilire se la sentenza resa *ex art. 177* dalla Corte del Lussemburgo vincoli in ogni caso gli organi statuali, ivi inclusa la Corte; ovvero se — competendo a detti organi di sindacare la pertinenza della pronuncia alla materia comunitaria — si debba nella specie concludere che la statuizione concernente il disposto dell'art. 189 travalica la sfera riservata ai giudici del Lussemburgo *ex art. 177*, per occuparsi del modo come la prevalenza del diritto comunitario va autonomamente regolata e garantita, nel proprio ambito, dall'ordinamento statale.

Il Tribunale di Milano ritiene, per parte sua, che l'efficacia vincolante della sentenza comunitaria non possa essere revocata in dubbio, anche se pronunciata, come nella specie, in un procedimento promosso, *ex art. 177*, da altro giudice nazionale. I due ordinamenti — si osserva al riguardo, accogliendo il punto di vista dei giudici comunitari — sono integrati, di guisa che nel sistema da essi composto non può, propriamente, nemmeno darsi alcun conflitto fra norme comunitarie e norme interne. Sorgerebbe, se mai, il solo problema della loro compatibilità, che in definitiva è risolto, nella via prevista dall'art. 117, ad opera della Corte del Lussemburgo. L'inerenza alla materia comunitaria delle questioni sollevate in quella sede non potrebbe essere allora accertata da altro giudice, che la Corte anzidetta, istituzionalmente investita dell'interpretazione del Trattato.

pur essendo trascorsi ventiquattro anni dal trattato di Roma, la costruzione europea (e con essa la sostanza dei rapporti anche di forza tra istituzioni comunitarie e Stati membri e tra questi ultimi) è ancora *in fieri*, costretta dai limiti vistosi delle aree « messe in comune », (ad esempio, si vuole « libero » il commercio infracomunitario delle merci prodotte, ma non sono « messi in comune » gli oneri per fronteggiare la disoccupazione dei lavoratori espulsi dalla produzione e i mezzi necessari ad assicurare l'equilibrio dei conti — che rimangono di ciascuno Stato — con l'estero) e collegata con le fonti sostanziali delle « sovranità » solo in via derivata, per il tramite delle ben più corpose realtà statali, effettive detentrici della forza politica, militare e finanziaria, ed investite di immediate e generali responsabilità nei confronti delle popolazioni. In tale oggettiva situazione, appare non pienamente legittimato — sul piano della legittimazione politica sostanziale — il pur generoso tentativo di forzare a colpi di sentenze il cammino verso traguardi unitari.

A ben vedere, la cautela tenuta dalla Corte costituzionale risulta aderente alle effettive attuali scelte costituzionali del nostro Paese, il silenzio finora serbato dal legislatore costituente in ordine alla costruzione europea dovendo essere interpretato come valutazione politica di non ancora raggiunta maturità e completezza di detta costruzione, e non potendo essere riguardato semplicemente come manifestazione di accidia o trascuratezza.

Le sentenze in rassegna hanno *dichiarato l'inammissibilità* delle questioni sollevate dai giudici *a quibus*, dopo aver affermato — con interpretazione della legislazione ordinaria (e quindi con operazione non riservata alla specifica esclusiva giurisdizione della Corte costituzionale) — che le disposizioni nazionali sospettate di incompatibilità con norme comunitarie erano già state « rimosse » in forza di eventi ad esse sopravvenuti che ne avevano determinato

d) Dato il vincolo scaturente dalla pronuncia comunitaria, prosegue il giudice *a quo*, si solleva in questa sede il dubbio, se il disposto che essa ravvisa nell'art. 189 del Trattato, urti, in quanto efficace nell'ordinamento interno, contro il principio della soggezione del giudice alla legge (art. 101 Cost.), finché questa non sia dichiarata illegittima dalla Corte, nei modi prescritti per l'esercizio del sindacato di costituzionalità (artt. 134 e 136 Cost.). Nell'ordinanza di rinvio è così denunciata, in riferimento ai testé citati parametri costituzionali, l'illegittimità costituzionale della legge 14 ottobre 1957, n. 1203, nella parte, appunto, in cui rende esecutivo in Italia l'art. 189 del Trattato, come interpretato con la sentenza n. 106/77 della Corte di giustizia. Nel porre la questione, si fa peraltro riferimento alla sentenza n. 183/73. In detta pronuncia, ricorda il giudice *a quo*, questa Corte si è riservata di sindacare la perdurante compatibilità del Trattato con la Costituzione, pur escludendo che i singoli regolamenti comunitari — atti diversi dalle leggi statali — siano innanzi ad essa impugnabili. La riserva così avanzata opererebbe quando la Corte fosse chiamata ad accertare se l'esercizio dei poteri affidati agli organi della Comunità, deviando dalle finalità stabilite nel Trattato, finisca per vulnerare i principi fondamentali del nostro ordinamento o i diritti inalienabili della persona umana. In una simile evenienza, la compressione della sovranità statale, che è altrimenti consentita dall'art. 11 Cost., viene preclusa, si osserva, in virtù di una « controlimitazione », posta a salvaguardia dell'ordine istituzionale interno. I precetti costituzionali di cui si

« la estinzione o la caducazione »; ciò sulla base della premessa che « *indefetibile presupposto per la rilevanza* » di una questione di costituzionalità è la non avvenuta anteriore rimozione della disposizione sottoposta all'esame della Corte costituzionale. Implicito, ma non ribadito, è rimasto il principio secondo cui la incostituzionalità di leggi nazionali posteriori a norme comunitarie, per incompatibilità con queste, può essere nel nostro ordinamento dichiarata unicamente dalla Corte costituzionale e non, in modo diffuso, dai giudici ordinari o amministrativi aditi dagli interessati.

Peraltro, il linguaggio usato in queste sentenze — pur di inammissibilità — lascia chiaramente trasparire che la Corte costituzionale reputa necessaria una approfondita rimediazione, *sul terreno sostanziale più che su quello processuale*, dei rapporti tra norme comunitarie e norme nazionali: si parla infatti di « rimozione » e « caducazione » delle norme, anziché di « abrogazione », così indicandosi la strada di un superamento degli strumenti concettuali sinora utilizzati e di un pluralismo delle vicende che — per conseguenza della sovrapposizione di norme nuove ad altre preesistenti — producono l'effetto di disattivazione (o, se si preferisce, di inefficacia per l'avvenire) delle norme preesistenti.

Ed in effetti, per venire a capo della complessa problematica sollevata (*recitius*, evidenziata, ché era già nell'aria da alcuni anni) dalla citata sentenza 9 marzo 1978, appare necessario porre preliminarmente due punti fermi, e cioè:

1) la soluzione *deve essere trovata a Roma e non al Lussemburgo*, posto che le sentenze comunitarie non sono in grado (e, per di più, non sono legittimate) ad operare modifiche agli assetti costituzionali italiani, se manca una

prospetta la lesione andrebbero dunque fatti assurgere al piano in cui risiedono i fondamentali ed irrinunciabili valori costituzionali, perché la questione si riveli fondata. Diversamente, andrebbe accolta la tesi sancita nella pronuncia comunitaria, e dovrebbe ritenersi che nell'ordinamento interno si è reso operante *ex art. 11 Cost.*, il criterio della disapplicabilità immediata delle norme contrarie al diritto comunitario, qual è ivi configurato. Pur adottando tale ultima soluzione, la Corte potrebbe, del resto, enucleare dal contenuto della costituzione materiale altri inderogabili valori, e garantirne l'osservanza con l'estendere il suo controllo ai regolamenti comunitari: i quali, si soggiunge, risulterebbero in questa prospettiva integrati nel sistema degli atti normativi interni, e così assoggettibili al sindacato di costituzionalità.

La seconda questione è poi prospettata sull'assunto che la Corte ritenga la fondatezza della prima, affermando il proprio potere di sindacare le norme interne che contraddicono al previgente diritto comunitario. Precisamente, sono censurate, per asserito contrasto con l'art. 11 Cost., le norme istitutive del diritto di visita, che si denunziano come lesive degli artt. 9, 12, 13 e 95 del Trattato, e dei regolamenti comunitari n. 122 e n. 123 del 1967.

Una riflessione s'impone subito con riguardo al nesso di dipendenza logica, com'è posto nell'ordinanza di rinvio, della seconda questione dalla prima: la quale ultima investe, nei termini sopra precisati, la compatibilità fra l'art. 189 del Trattato e la soggezione al sindacato di costitu-

attiva rispondenza degli organi legislativi, amministrativi e giurisdizionali del nostro Paese;

2) la soluzione *deve essere trovata sul terreno sostanziale* dianzi indicato, e non può essere ricercata sul terreno dei limiti delle diverse giurisdizioni — costituzionale, ordinaria (in senso lato), europea — e dei rapporti tra loro; non poco distorsivo è infatti un approccio del tipo « come risolvere il conflitto tra Corte del Lussemburgo e Corte costituzionale », mentre — d'altro canto — poco corretto è far leva sui giudici ordinari (sempre nel senso più lato) e vellicarne l'eventuale protagonismo per tentare di scardinare « dal basso » un assetto costituzionale.

Posti questi due punti fermi, si deve anzitutto, ritenere intangibile il canone — fondamentale nella Costituzione italiana (come del resto nelle Costituzioni degli altri Stati membri) della subalternità del giudice alla legge (art. 101 Cost.), canone ribadito nella sentenza Corte cost., n. 232 del 1975 proprio in relazione alla impossibilità per il giudice ordinario di « disapplicare » *sic et simpliciter* le leggi nazionali, sia pur in nome di una asserita prevalenza del diritto comunitario. Rimangono quindi obbligate altre strade, delle quali alcune indicazioni vengono dalla stessa Corte costituzionale.

Una prima indicazione è contenuta, appunto, nella sentenza n. 176 che qui si commenta, la quale ha introdotto (*rectius*, ha valorizzato) una sorta di articolo 12 bis delle preleggi affermando (in coerenza con quanto in altra occasione ritenuto anche dalla Corte di cassazione) che « fra le possibili interpretazioni » di una disposizione legislativa deve essere preferita quella che assi-

zionalità delle leggi interne, che divergono da anteriori statuizioni comunitarie. Ora, il problema così prospettato rileva per l'esame della seconda questione — e questa acquista, a sua volta, rilevanza per la definizione del giudizio *a quo*, che concerne le norme istitutive del diritto di visita — evidentemente ad una condizione: le norme censurate devono essere assoggettabili al controllo della Corte; occorre perciò che esse non risultino rimosse in forza di alcun titolo, che ne determini l'estinzione e la caducazione nel caso di specie. Per le considerazioni che seguono, tale rilevanza, invece, difetta: con il risultato che l'una o l'altra delle proposte questioni vanno dichiarate inammissibili.

Nella questione che si solleva in via subordinata vengono — è stato premesso — denunciate due leggi nazionali, come successive ed incompatibili rispetto ai regolamenti comunitari del 1967: la legge n. 30 del 1968 e la legge n. 1239 del 1970, con le annesse previsioni tabellari (i prodotti cui afferiscono le importazioni nel giudizio *a quo* figurando rispettivamente indicati ai nn. 8, 16 e 17 della tabella del 1968 e alle lettere B, I e H in quella del 1970). Ora, la prima delle dette leggi è abrogata e sostituita dalla seconda. Diversamente, dunque, da quel che si assume nel provvedimento di remissione, sarebbe, semmai, la sola legge del 1970 a dettare il regolamento della specie. Ma, in proposito, occorre anzitutto osservare che il diritto di visita sanitaria è stato soppresso con legge 14 novembre 1977, n. 839 (« importazione ed esportazione di bestiame, carni, prodotti ed avanzi di carni animali, e per i paesi della Comunità Economica Europea. Soppressione dei diritti di visita sanitaria »).

cura la compatibilità dell'ordinamento nazionale a quello comunitario. Trattasi di un primo importante passo che la Corte ha fatto recependo l'avviso di chi (CONDORELLI, *op. cit.*, 672) aveva in precedenza osservato: « In effetti, quando il Parlamento italiano ha fin qui dettato norme contrastanti col diritto comunitario, lo ha sempre fatto inavvertitamente, e cioè senza averne minimamente intenzione. Tanto basta per constatare come si tratti del terreno ideale in cui il giudice, senza stare a scomodare la Costituzione, potrebbe operare per risolvere i conflitti impiegando il collaudatissimo criterio della *presunzione di conformità*, teorizzato in maniera insuperata da Dionisio Anzilotti e da Donato Donati, nonché utilizzato abbastanza di frequente dalla giurisprudenza negli ultimi decenni. È il criterio secondo cui, tra varie interpretazioni possibili di una norma nazionale, il giudice deve preferire quella conforme agli impegni internazionali dello Stato a tutte le altre, in base alla presunzione che il legislatore non abbia voluto far incorrere lo Stato nella responsabilità internazionale ». In senso sostanzialmente conforme CONFORTI, *Regolamenti comunitari leggi nazionali e Corte costituzionale*, *Foro it.*, 1976, I, 542, e BARILE, *op. cit.*, 645.

Va aggiunto che — in entrambe le sentenze n. 175 e n. 176 — la Corte costituzionale ha ricordato la necessità di tener conto anche della normativa comunitaria successiva alla disposizione nazionale sospettata di incostituzionalità per incompatibilità con anteriori norme comunitarie.

Un secondo passo potrebbe essere compiuto dal legislatore *ordinario* mediante una integrazione all'art. 15 delle preleggi volta a disattivare l'effetto di abrogazione delle norme comunitarie ad opera di leggi nazionali sopravvenute,

Di quest'atto legislativo importa richiamare la disposizione contenuta nell'art. 1, così testualmente formulata: « I diritti di visita sanitaria, di cui alla tabella annessa alla legge 30 dicembre 1970, n. 1239, non sono dovuti sui prodotti soggetti ad organizzazione comune dei mercati agricoli, nonché sugli altri prodotti indicati nella tabella stessa, in importazione ed esportazione interessanti il territorio di uno degli Stati membri della Comunità Economica Europea ». Il giudice *a quo* osserva che, con ciò, nulla si dispone per la restituzione delle somme illegittimamente riscosse dall'Amministrazione, in applicazione del soppresso diritto. Si assume dunque che la testé citata statuizione abrogatrice disponga soltanto per il futuro, senza toccare la specie sottoposta all'esame del Tribunale di Milano, per non avere espressamente derogato la regola dell'irretroattività della legge, posta nell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale. Senonché una deroga siffatta — rimessa alla prudente valutazione del legislatore fin dove non contrasti con precetti o principi costituzionali — non deve essere necessariamente disposta in modo espresso, ma può anche risultare voluta, in base ai comuni canoni ermeneutici, esaminando, prima di tutto, se l'effetto retroattivo sia giustificato dallo scopo, che la norma persegue. E nella specie, vi è un dato, che si desume con certezza, sia dalla relazione dei ministri proponenti il relativo disegno, sia dai lavori della commissione parlamentare in sede deliberante: la legge n. 889 del 1977 è diretta a sopprimere il diritto di visita sanitaria in tutto l'ambito, in cui la preesistente legislazione confliggeva

ogniquale un siffatto effetto di abrogazione non sia a queste esplicitamente attribuito dal legislatore nazionale (qualcosa di simile è previsto dall'art. 1, comma secondo, della legge 7 gennaio 1929, n. 4): una siffatta deroga depotenzierebbe le disposizioni nazionali emanate in non piena e non proclamata consapevolezza della loro incompatibilità con norme comunitarie.

In effetti, l'effetto di abrogazione di una norma da parte di una norma successiva è accadimento *interno ad un ordinamento* configurato come unitario, accadimento determinato da una attitudine — riconosciuta da tale ordinamento alla fonte successiva — a disciplinare l'oggetto regolato dalla norma precedente (cfr. ESPOSITO, *Consuetudine (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 468). L'effetto di abrogazione è, secondo autorevoli insegnamenti (cfr. PUGLIATTI, *Abrogazione (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 141; CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, 1971, 164), conseguenza di una inesauribilità e continuità della funzione normativa, la quale deve seguire la domanda di « innovazione » che sale dalla collettività cui le norme nuove sono destinate. In quest'ottica, il criterio *lex posterior derogat priori* è semplice strumento per la soluzione delle antinomie tra norme appartenenti allo stesso ordinamento (ad opera di un giudice competente ad interpretare e la *lex posterior* e la legge anteriore), e non postula una superiorità della *lex posterior* sulla anteriore, che anzi entrambe sono *commisurate ed integrate* dalla disposizione che disciplina il prodursi dell'effetto abrogativo; sicché la prevalenza della *lex posterior* risulta piuttosto il prodotto di una norma positiva, per certi versi tecnica, volta ad assicurare in modo pressoché automatico la funzionalità di un sistema norma-

con il divieto, sancito nel diritto comunitario, delle misure fiscali equivalenti al dazio doganale. Per questa via, si legge peraltro nella suddetta relazione, lo Stato avrebbe rimediato all'inadempimento di un obbligo scaturente dal Trattato di Roma, e scongiurato le conseguenze del ricorso alla procedura ivi prevista all'art. 189, e già promossa dalla Commissione della C.E.E. Va poi ricordato che l'osservanza del Trattato istitutivo della C.E.E. e della normazione da essa derivata, si atteggia nell'ordinamento interno come un limite, al quale la legge deve conformarsi. Secondo Costituzione, il diritto comunitario prevale sul diritto interno incompatibile, come questa Corte ha in varie pronunzie chiarito.

Si deve dunque ritenere che il legislatore, statuendo « i diritti di visita sanitaria non sono dovuti » non abbia disposto solo per l'avvenire: ma abbia voluto esonerare il privato dalla previgente misura fiscale, pienamente e precisamente, come richiesto dalla necessità di adattare la legislazione italiana alle esigenze derivanti dal Trattato. Il che, poi, implica che la previsione del diritto di visita si consideri rimossa nella

tivo, che non la conseguenza di un *rechtslogischer Prinzip* riconducibile direttamente alla norma fondamentale (in tal senso, MERKL, *Die Lehre von der Rechtskraft*, 1923, 240; *contra*, Kelsen, *Das Problem der Souveränität und die Theorie der Völkerrechts*, 1928 115).

Ciò detto, appare evidente la opportunità di affrontare la problematica *de qua* considerandola in termini dinamici, come « regimentazione dei flussi di norme » (uso deliberatamente una terminologia « idraulica »), anziché in termini statici, come raffronto tra singole disposizioni date (e datate). Ed invero sia il legislatore nazionale sia quello (legislatore in senso lato) comunitario sono legittimati a produrre norme destinate a cadere sui medesimi soggetti ed a regolare gli stessi oggetti, in altre parole a confluire in un unico alveo; ciò però accade — con tutto il dovuto rispetto per coloro che aspirerebbero ad un superamento *tranchant* delle costruzioni « dualiste » o « pluraliste » — operando l'uno e l'altro dei legislatori anzidetti nell'ambito del proprio ordinamento che rimane distinto anche se riconosce l'altro e perciò stesso non è separato (1).

(1) Mi si consenta di richiamare quanto scritto nello scritto *Le comunità europee e l'Avvocatura dello Stato* (facente parte dello *Studio per il centenario dell'Avvocatura dello Stato*, 1976, 514).

... Dunque non pare contestabile che l'ordinamento comunitario presenta tuttora caratteri di ordinamento « derivato », in quanto è nato e vive strettamente legato alla volontà comune dei sei (oggi nove) stati contraenti. Esso inoltre presenta caratteri d'ordinamento « particolare » (e conseguentemente « settoriale ») in quanto è rivolto a finalità specifiche e a disciplinare soltanto settori delimitati dalla vita sociale degli stati membri: di qui la necessità e l'importanza delle relazioni tra i settori affidati alle Comunità e tutti gli altri settori rimasti affidati agli Stati, relazioni che si svolgono su un piano, per così dire, orizzontale e continuo, Comunità e Stati operando complementariamente, contigualmente e pariteticamente.

Quanto precede conduce a ritenere meritevoli di attenzione, più che la reciproca separazione e autonomia dell'ordinamento delle Comunità rispetto a quello di ciascuno degli Stati, l'essenza e modalità del coordinamento e della cooperazione tra tali ordinamenti e tra le istituzioni proprie di ciascuno di essi. A ben vedere, la separazione e distinzione tra ordinamenti evoca solo un sistema di limiti negativi complementari tra loro, ed è strumento di salvaguardia invocato, per solito, dall'ordinamento che, in un dato momento storico, ritiene di essere più debole; mentre, al contrario, coordinamento e cooperazione implicano una dose (maggiore o minore, a seconda delle circostanze) di integrazione e cioè rapporti più stretti tra gli ordinamenti, e implicano una qualche preminenza di un ordinamento su un altro.

Ciò traspare con chiarezza dalla evoluzione degli orientamenti della giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, in concomitanza con il rafforzarsi della

sfera del diritto interno dal momento in cui essa risulta, ai sensi del diritto comunitario, incompatibile con la proibizione del dazio doganale. Spetta all'interprete individuare quest'insorgenza dell'effetto abrogante, in relazione, da un canto, alla voce tabellare che andrebbe in concreto applicata, dall'altro, alle statuizioni degli organi comunitari che sanciscono il divieto di applicarla, nel corrispondente settore dell'organizzazione comune del mercato. Ora, nell'ordinanza di rinvio si afferma che siffatto divieto era internamente efficace — per quel che concerne il procedimento pendente avanti il Tribunale di Milano — ancor prima dell'emanazione dell'abrogata legge del 1970. Si osserva, quindi, dallo stesso giudice *a quo* che la disposizione istitutiva del diritto di visita, posta in tale legge, contraddice — insieme con la rilevante previsione dell'annessa tabella, ed in questo caso *ab initio* — il precetto comunitario. Se la specie è così costruita, ne segue, per le ragioni or ora dette, che essa cade sotto il disposto della norma abrogante sin dall'entrata in vigore della legge del 1970.

Una conferma dei rilievi fin qui svolti si ha, del resto, sol che si guardi al diverso atteggiarsi di altre figure di abrogazione, sempre in ordine a tasse equivalenti al dazio doganale.

I due flussi di norme nascono dunque « diversi »; per il che inappropriato appare il ricorso ad uno strumento concettuale — l'abrogazione — utile invece per regolare la successione nel tempo di norme prodotte tutte nell'ambito di uno stesso ordinamento. Ovviamente, tale inadeguatezza dello strumento abrogazione tenderebbe a manifestarsi nei due sensi, nei riguardi della norma statale anteriore a quella prodotta dalla Comunità (a questo fine — va precisato — i trattati resi esecutivi con leggi nazionali si intendono non compresi tra le norme comunitarie), e nei riguardi della norma prodotta dalla Comunità anteriore a norma statale.

La confluenza dei due flussi di norme nello stesso unico alveo avrebbe potuto essere prevenuta mediante « chiuse » atte ad interrompere uno dei due flussi, ossia operando sul piano della competenza a legiferare. Se si fosse adottata

costruzione comunitaria. A una prima fase, ormai lontana, nella quale tale Corte ha posto l'accento sulla « rigorosa separazione fra i poteri delle istituzioni comunitarie e quelli degli Stati membri » e su « il fatto che il diritto interno... e il diritto comunitario costituiscono due orientamenti giuridici distinti e diversi », è seguita, ad opera della stessa Corte, dapprima la valorizzazione del ruolo degli individui (persone fisiche o giuridiche) quali utili coadiutori per l'attuazione dell'ordinamento comunitario all'interno dei singoli Stati, e poi l'affermazione della « integrazione nel diritto di ciascuno Stato membro di norme che promanano da fonti comunitarie » e, congiuntamente, della « preminenza del diritto comunitario »; mentre, in altra sentenza di poco successiva, è stato sottolineato il momento della cooperazione tra istituzioni, e precisamente si è parlato di una « cooperazione fra giudici... la cui caratteristica consiste nel fatto che il giudice nazionale e la Corte di giustizia, ciascuno, entro i limiti della propria competenza ed allo scopo di garantire l'applicazione uniforme del diritto comunitario, devono collaborare direttamente all'elaborazione della decisione ». La preminenza dell'ordinamento comunitario *nelle materie ad esso devolute* è stata poi ancor più vigorosamente sostenuta, in relazione — si noti — ai « conflitti tra norme comunitarie e norme nazionali » (in materia di intese), affermandosi che tali conflitti vanno risolti applicando il principio del « primato del diritto comunitario ».

A questo punto sono rimaste piuttosto talune giurisdizioni nazionali a sottolineare il momento della separazione e reciproca autonomia degli ordinamenti comunitario e statale: un esempio è offerto dalle sentenze della Corte costituzionale italiana (sulle quali si tornerà tra breve), ove si configurano « orbite giuridiche separate » e « sistemi giuridici autonomi e distinti, ancorché coordinati »

Tale è il caso della legge 24 giugno 1971, n. 447, nella quale si dice, all'art. 2, che il diritto di statistica è abolito, sempre in quanto incompatibile con le prescrizioni comunitarie, dalla « data di entrata in vigore » della stessa legge. Si vede in questa specie come la retroattività dell'atto abrogativo — in quanto essa si connette funzionalmente con l'adeguamento della normazione interna agli obblighi comunitari — non possa essere esclusa, in via di presunzione, dall'interprete. Invero, nel citato articolo della legge del 1971, è inserita una espressa ed apposita previsione, appunto per disporre che l'abolizione del diritto di statistica non retroagisce, e decorre, invece, dall'entrata in vigore della legge suddetta. Il difetto, nella legge del 1977, di un analogo regolamento degli effetti temporali spiegati dalla norma abrogante costituisce, quindi, un ulteriore ausilio interpretativo a conforto del risultato sopra raggiunto. A ciò si aggiunge che la legge del 1971 è stata emanata prima che la Corte stabilisse, nel corso di successive decisioni, il sicuro fondamento costituzionale della prevalenza e dell'applicabilità immediata del diritto comunitario. L'assetto poi dato ai rapporti tra questo diritto, e le norme prodotte dal legislatore nazionale, offre all'interprete un altro ed assorbente titolo giustificativo della soluzione, che si è detto soccorrere nel caso in esame: in definitiva, si viene ad adottare, fra le possibili interpretazioni della norma che sopprime il diritto di visita, quella conforme, sia alle prescrizioni degli organi della Comunità, sia ai principi del nostro stesso

questa soluzione, le norme prodotte dall'ordinamento incompetente sarebbero eliminate perché *invalidae*, e non i meccanismi propri della repressione degli atti invalidi. Come è noto, non è questa la soluzione adottata: è stata — ed opportunamente — preferita la soluzione di non impedire la confluenza dei due flussi (ferma restando — s'intende — la possibile invalidità della normativa comunitaria nell'eventualità siano superati i limiti del relativo ordinamento), e di far « precipitare al fondo » le norme statali *incompatibili* con quelle comunitarie. Il fatto che si usi il metro della « incompatibilità » non deve però indurre a ritenere che un siffatto « precipitare al fondo » altro non sia se non un effetto abrogativo: in realtà, *uno stesso metro è utilizzato per fenomeni ontologicamente diversi*.

Si tratta, dunque, di vedere come — restando entro i termini della nostra Costituzione scritta (e che non si intende modificare) — possa pervenirsi al risultato di far « precipitare al fondo » dell'alveo le norme nazionali incompatibili con il diritto comunitario: risultato, questo, che *solo l'ordinamento statale (e non quello comunitario) può disporre affinché venga prodotto al suo interno*.

Per le norme nazionali anteriori il nostro « diritto vivente » ha, com'è noto, operato mediante una sostanziale *equiparazione quoad effectum* del sopravvenire di una norma comunitaria al sopravvenire di una *lex posterior*, ossia configurando l'effetto prodotto dal sopravvenire della norma comunitaria incompatibile *come se* fosse un effetto di abrogazione. L'identità del metro — « incompatibilità » — ha facilitato e reso quasi naturale tale operazione, ma ha determinato equivoci, avendo posto in ombra il « come se » di cui si è detto. In realtà, che non si tratti di vera abrogazione è palese: diversi sono i « flussi » di prove-

ordinamento, che garantiscono la osservanza del Trattato, e delle norme da esso derivate.

Vi è ancora un aspetto della presente indagine, sotto il quale va preso in considerazione il vigente regime dei rapporti tra norme comunitarie e norme interne. Il diritto di visita è abolito — si è detto — in tutta quell'area, nella quale, secondo le prescrizioni della C.E.E., deve esserne esclusa l'applicazione. Nell'ambito così definito, il congegno della abrogazione espressa agisce, d'altra parte, in ogni caso: e così anche quando si siano già verificati gli effetti caducatori (equivalenti, nell'ordinamento interno, a quelli dell'abrogazione implicita), che si connettono con la produzione di norme comunitarie successive ed incompatibili, rispetto alla legge n. 1239 del 1970, e all'annessa tabella.

Ora, la Corte ritiene che gli effetti caducatori testé descritti colpiscano solo la norma costituita dalla singola voce tabellare, sotto la quale i regolamenti comunitari siano volta a volta venuti ad incidere nel possibile campo di applicazione del diritto di visita. Detto ciò, si affaccia la seguente conclusione: il legislatore del 1977 ha abrogato legge e tabella del 1970, in via generale e per ragioni di uniformità e certezza di disciplina, mentre il fenomeno estintivo delle norme interne, connesso al sopravvenire della normativa comunitaria ha la circoscritta incidenza, che sopra si rilevava. Ma ciò non toglie — anzi necessariamente comporta — che si attribuisca la stessa decorrenza temporale all'abrogazione espressa della legge del 1970, nel suo complesso e alla puntuale ed implicita

nienza delle norme a raffronto, diversa la loro legittimazione costituzionale e politica (come del resto confermato dalla circostanza, non poco significativa, della non casuale assenza di disposizioni comunitarie di abrogazione espressa di disposizioni nazionali).

Per le norme nazionali posteriori non era (e non è) utilizzabile lo strumento abrogazione, e non si è trovato — già elaborato e pronto all'uso — un qualche altro strumento atto ad operare sul piano dei *limiti di efficacia*. Era (ed è) invece disponibile lo strumento — già noto ed operante sul piano della *invalidazione* — della pronuncia di illegittimità costituzionale, che infatti è stato utilizzato, assumendosi a parametro l'art. 11 Cost.

Due vicende diverse quindi per ottenere lo stesso risultato di « precipitare al fondo » dell'alveo le norme statali incompatibili, e per regolare manifestazioni tutto considerato non molto dissimili del medesimo fenomeno; ed in effetti (se si esclude, come doveroso, l'ipotesi di *lex posterior* nazionale volutamente *contra foedus*) non pare che le prerogative sovrane del nostro Parlamento e del nostro Stato sarebbero vulnerate dalla inefficacia (o, se si preferisce, inutilità) della *lex posterior* nazionale più di quanto già non siano vulnerate dalla inefficacia, per abrogazione implicita, della legge nazionale anteriore rispetto alla sopravvenuta norma comunitaria incompatibile (come confermato dalle sentenze in rassegna, che rammentano la necessità di valorizzare le norme comunitarie successive alla stessa legge asserita come posteriore).

Quanto sin qui osservato induce a ritenere percorribile la strada — dianzi prospettata — di una integrazione all'art. 15 delle preleggi. La non pro-

caducazione delle voci tabellari: là dove, s'intende, sia nella specie intervenuto anche quest'ultimo evento normativo. L'abolizione del diritto di visita è stata — in sede di abrogazione espressa — infatti prevista, con esclusivo riferimento « ai prodotti soggetti ad organizzazione comune del mercato »; la disposizione che contemplava tale onere pecuniario è soppressa sempre in ragione, oltre che nei limiti, della sua incompatibilità con le prescrizioni comunitarie: e dunque dal momento, al quale tale incompatibilità va fatta risalire dall'interprete, come si è spiegato.

Resta da aggiungere un ultimo e decisivo rilievo. Il giudice *a quo* assume che non solo la legge di abrogazione del 1977, ma nemmeno altri eventi normativi, quale sarebbe la sopravvenienza di un incompatibile regolamento comunitario, abbiano comunque estinto l'efficacia delle norme regolatrici della specie.

Così non è, tuttavia. Altra normativa comunitaria è intervenuta nella materia, che formava oggetto dei regolamenti n. 122 e 123 del 1967. Questi due atti sono i soli considerati dal giudice *a quo*, che deduce, nella seconda delle prospettate questioni, la loro anteriorità nei confronti delle leggi del 1968 e del 1970, in conseguenza denunciate come illegittime, per presunta violazione dell'art. 11 Cost. Non si tien conto, però, delle norme comunitarie più recenti: queste contenute nei regolamenti n. 2771 del 1975 e n. 2777 del 1975, relativi rispettivamente all'organizzazione comune

duzione ad opera della *lex posterior* nazionale dell'effetto di abrogazione ben potrebbe giustificarsi in un'ottica di pluralità degli ordinamenti giuridici e di distinzione dell'ordinamento comunitario da quello nazionale. E' ben vero che siffatta soluzione, oltre a determinare una certa « asimmetria » (le norme comunitarie conformi ai trattati istitutivi delle Comunità e successive a leggi nazionali continuerebbero a caducare queste ultime: cfr. la sentenza n. 163 del 1977 della Corte costituzionale), lascerebbe irrisolti i problemi derivanti dalla compresenza di norme (comunitarie e nazionali) tra loro incompatibili e confliggenti; e quindi di comandi e/o divieti e/o permessi « contrari » o « contraddittori » (BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, 1960, 87); tali problemi si concreterebbero tuttavia non nella insolubilità di vere e proprie antinomie (che possono aversi solo tra norme appartenenti allo stesso ordinamento), ma in inconvenienti « pratici » superabili in molti casi mediante operazioni di « interpretazione abrogante » (BOBBIO, *op. cit.*, 106) compiute da giudici ordinari o amministrativi di chiarati a ciò competenti (eventualmente con accorgimenti del genere di quelli previsti dall'art. 23 della legge 7 gennaio 1929, n. 4 o dall'art. 796 cod. proc. civ.), anche mediante applicazione di quella sorta di art. 12 *bis* delle preleggi di cui si è detto dianzi. Nei casi di non superabile incompatibilità rimarrebbe pur sempre aperto il rimedio del sindacato di costituzionalità sulla disposizione legislativa nazionale posteriore.

Ovviamente, la possibilità per i giudici di procedere ad « interpretazione abrogante » dovrebbe rimanere subordinata ad una previa interpretazione, per così dire autenticata, della normativa comunitaria ad opera della Corte di giu-

dei mercati nei settori delle uova e del pollame (l'uno e l'altro adottati dal Consiglio della C.E.E. il 29 ottobre 1975 ed entrati in vigore prima della data in cui è stato emesso il provvedimento di remissione). Il divieto della riscossione di qualsiasi dazio doganale o tassa di effetto equivalente si trova espressamente sancito nell'art. 11.2 di ciascuno di questi più recenti regolamenti comunitari, i quali seguono in ordine di tempo alle norme istitutive del diritto di visita. Operando il divieto comunitario come detti atti prescrivono, le confliggenti norme interne, censurate in questa sede, devono — secondo il criterio enunciato dalla Corte, e richiamato nella stessa ordinanza di rinvio — considerarsi implicitamente cadute: e ciò — occorre precisare — sempre dal momento in cui esse risultano incompatibili con il divieto che, posto nella precedente normativa comunitaria, è stato nella specie confermato dai successivi regolamenti della C.E.E. Di qui il necessario risultato che, riguardo alle anzidette disposizioni interne, non può essere instaurato alcun giudizio di costituzionalità.

Questa conclusione, va infine avvertito, s'impone anche a voler prescindere dalla legge di abrogazione del 1977, e dalle osservazioni sopra esposte in ordine ai suoi effetti temporali. La questione è comunque inammissibile.

stizia delle Comunità europee: le sentenze rese da detta Corte potrebbero pertanto costituire il fondamento delle operazioni ermeneutiche di adeguamento dell'ordinamento nazionale a quello comunitario.

Un terzo passo potrebbe essere costituito dalla previsione di una procedura a livello di autorità di Governo (procedura nel cui ambito l'Avvocatura dello Stato, competente per il contenzioso comunitario, potrebbe assumere un ruolo consultivo e propositivo) per la risoluzione non giudiziaria delle incompatibilità tra ordinamento comunitario e ordinamento statale incidenti sulle attività amministrative. Appare infatti incongruo affidare solo a giudici il compito di risolvere — in esito a processi inevitabilmente costosi e di lunga durata — i problemi posti da disarmonie tra i predetti ordinamenti.

Con il compimento di questi tre passi, potrebbe ritenersi sufficientemente eliminata — sul piano empirico, che poi è anche il piano (rilevante per un ordinamento per tanti versi ancora internazionale) della «effettività» — quella «riduzione della concreta efficacia del diritto comunitario» che ha indotto la Corte del Lussemburgo a ritenere contrastante con il trattato di Roma la previsione di una «pregiudiziale costituzionale necessaria» (quale ravvisata dalla giurisprudenza della nostra Corte costituzionale).

L'approccio empirico qui prospettato (e che è suggerito in modo neppure molto recondito dalla Corte costituzionale con le sentenze in rassegna) ovviamente lascia irrisolti i problemi di fondo, per affrontare i quali appare però doveroso porre premesse diverse da quelle solitamente adottate dai giuristi che si occupano di diritto comunitario. La tendenza di costoro è di avvicinarsi ai problemi cui si è fatto cenno in un'ottica essenzialmente normativistica, avendo

II

Nel presente giudizio sono censurati, per asserito contrasto con l'art. 11 Cost., gli articoli unici delle leggi 23 gennaio 1968, n. 30, e 30 dicembre 1970, n. 1239. Dette disposizioni prevedono il diritto di visita sanitaria, che si riscuote, ai confini dello Stato, per l'importazione (od esportazione) del bestiame, o dei prodotti ed avanzi animali indicati nelle annesse tabelle. Esse vengono denunziate come incompatibili, ai sensi del diritto comunitario, con il divieto del dazio doganale, e delle tasse di effetto equivalente, fra le quali il diritto di visita andrebbe sicuramente annoverato. (*omissis*)

Detto ciò, l'ammissibilità della questione va subito controllata sotto altro riflesso. Come si è premesso, la violazione dei regolamenti comunitari è dedotta con esclusivo riferimento all'ipotesi in cui essi precedono la norma nazionale: la quale deve dunque dettare il regolamento della specie, senza che altro evento normativo ne intacchi, a sua volta, l'efficacia. Questo evidente ed indefettibile presupposto per la rilevanza del problema di costituzionalità sottoposto all'esame della Corte sussiste, solo in quanto la norma istitutiva del diritto di visita non risulti già rimossa, in forza di un qualche titolo, che ne determini la estinzione o la caducazione nel caso di specie. Il che, per ragioni qui di seguito esposte, è invece da escludere.

Il diritto di visita è stato soppresso — occorre anzitutto osservare — con legge 14 novembre 1977, n. 889, che all'art. 1 così recita: « I diritti di visita sanitaria, di cui alla tabella annessa alla legge 30 dicembre 1970, n. 1239, non sono dovuti sui prodotti soggetti ad organizzazione comune dei mercati agricoli, nonché sugli altri prodotti indicati nella tabella

presenti rapporti e gerarchie tra norme giuridiche e trascurando invece la dinamica politica che vi sta dietro, quasi che i fenomeni di prevalenza e di subordinazione tra norme non esprimessero situazioni di prevalenza e di subordinazione tra i poteri che attraverso quelle norme si manifestano, nonché tra le forze reali, pre-giuridiche, di cui tali poteri sono espressione.

Il discorso torna dunque al punto del *quantum* di responsabilità (prima che di potere) che le istituzioni europee, e collegialmente gli Stati che della Comunità fanno parte, sono in grado di assumere nei riguardi delle popolazioni: una Comunità la quale rimanga ancora all'attuale livello di struttura inter-governativa in attesa che accanto ad essa vengano costruite organizzazioni di forze politiche a dimensione continentale ed una sede parlamentare di confronto e di decisione, una Comunità la quale — per motivi pur legittimi, quali quelli determinati dai limiti delle aree « messe in comune » o dall'eseguità delle risorse del bilancio comunitario — non assuma su di sé parte cospicua dei pesi e delle responsabilità per lo sviluppo di regioni, di classi sociali, e in genere delle popolazioni, una Comunità siffatta non pare possa vantare, per il diritto da essa prodotto, un « primato » che trovi fondamento in una originaria ed autentica legittimazione sostanziale anziché in un riconoscimento di utilità empiricamente reso, via via, dagli Stati membri.

FRANCO FAVARA

stessa, in importazione ed esportazione interessanti il territorio di uno degli Stati membri della Comunità Europea». Detta statuizione — come è stato in altra decisione affermato (sent. 176/81) — va intesa in conformità dello scopo, che il legislatore ha perseguito nel dettarla. Essa è posta per adeguare l'ordinamento interno alle esigenze derivanti dalla attuazione del Trattato di Roma; e nella pronunzia testé richiamata questa Corte ha pertanto concluso che la previsione del diritto di visita si considera rimossa nella sfera del diritto interno, dal momento in cui essa risulta incompatibile, ai sensi del diritto comunitario, con la proibizione del dazio doganale. Ora, in tutte indistintamente le ordinanze di rinvio si afferma che la legge del 1970 diverge *ab initio* dagli invocati regolamenti comunitari. Così costruita la specie, la disposizione impositiva dell'onere fiscale in parola deve ritenersi abrogata a partire dalla entrata in vigore della legge, nella quale essa è contenuta.

Una precisazione va fatta per il caso di specie, prospettato nell'ordinanza del Presidente del Tribunale di Trento.

Le importazioni effettuate dalla Società promotrice di quel procedimento monitorio — si afferma da detto giudice — risalgono, in parte, ad una fase temporale, che è coperta dalla citata legge nel 1968. Nello stesso provvedimento di rinvio si aggiunge, tuttavia, che dopo l'entrata in vigore di quest'ultima legge, altre norme della CEE sono intervenute a regolare il mercato delle carni suine e di parti di animali commestibili (il citato reg. n. 827/68, adottato il 28 giugno 1968 ed entrato in vigore il 1° luglio 1968, cfr. artt. 1.2.2. e 4.1). Le disposizioni di questo successivo atto confermano il divieto del dazio doganale che, in quel settore della normativa comunitaria, già precludeva la riscossione del diritto di visita (altrettanto deve dirsi del regolamento CEE n. 805 del 27 giugno 1968, per quanto nel caso ora considerato concerne in particolare il mercato delle carni bovine: cfr. artt. 20.2 e 22). Il che implica che anche la norma del 1968 si consideri, nella specie, caducata retroattivamente.

Analoghe osservazioni soccorrono, del resto, con riguardo alla legge del 1970: la quale è andata essa pure soggetta agli effetti caducatori, scaturiti dalla sopravvenienza di confliggenti norme comunitarie. Successivamente all'entrata in vigore di detta legge sono stati invero emanati altri due regolamenti della CEE: il regolamento del 29 ottobre 1975, n. 2759/75, che sopraggiunge, rispetto a quelli invocati dal Presidente del Tribunale di Trento quali fonti regolatrici del mercato delle carni suine; e il regolamento del 19 gennaio 1976, n. 100/76, relativo al settore dei prodotti della pesca, che viene in considerazione nei giudizi pendenti davanti al Tribunale di Napoli e al Presidente del Tribunale di Firenze. La previsione del diritto di visita risulta fuor di dubbio incompatibile con le statuizioni, che in tali ultimi atti puntualmente confermano, ciascuna nel proprio ambito, il divieto del dazio doganale (cfr. art. 17.2

reg. n. 2759/75; art. 18.2 reg. n. 100/76). Nelle ordinanze di rinvio, però, non si tien conto di queste più recenti norme comunitarie. Va allora avvertito che la legge del 1970 è investita — sempre dalla sua entrata in vigore — sia dall'abrogazione espressa, disposta con la legge del 1977, sia dall'ulteriore ed autonomo effetto della caducazione implicita, per la testé rilevata persistenza, in seno alla disciplina comunitaria, del divieto del dazio doganale.

L'uno e l'altro di questi fenomeni ablatori incidono poi sulla disposizione istitutiva del diritto di visita sotto ogni profilo della sua possibile applicazione ai casi di specie. Nessun rilievo ha, infatti, la circostanza che si tratti di importazioni non solo da paesi membri della CEE, ma altresì — come avviene nei giudizi da cui traggono origine le ordinanze dei Presidenti dei Tribunali di Firenze e di Trento — da Stati terzi. L'abrogazione o la caducazione della norma in esame, vengono qui ad atteggiarsi nel senso di abbracciare tutta l'area, nella quale l'abolita misura fiscale risulta incompatibile con le prescrizioni comunitarie. Nella legge del 1977, è vero, si dice che il diritto di visita è soppresso per le importazioni «interessanti al territorio di uno degli Stati membri della Comunità Europea». Ma ciò non toglie che il previgente onere fiscale cessi di operare anche negli scambi con i terzi Stati, quando, come qui accade, questo risultato sia imposto dalle stesse norme comunitarie, nelle quali è sancito il divieto del dazio doganale. E alle prescrizioni comunitarie, occorre ricordare, che il legislatore del 1977 vuole adeguarsi. Tale è, dunque, la finalità della statuizione in esame, dalla quale l'interprete non può prescindere: tanto più, in quanto essa risulta chiaramente confermata dalla formula, che ivi si adotta appunto per definire la sfera degli effetti scaturenti dall'abolizione del diritto di visita. Al riguardo si individuano, precisamente, i prodotti che non vengono più gravati all'atto dell'importazione: e si fa, certo, riferimento alla Comunità europea, ma col designare, non l'area dalla quale il prodotto esonerato deve provenire, bensì il regime normativo cui esso viene sottoposto, che ne condiziona il trattamento fiscale come esige l'instaurazione del mercato comune. E così, infatti, precisamente si statuisce: «i diritti di visita non sono dovuti sui prodotti soggetti ad organizzazione comune del mercato». Dal canto loro, i regolamenti comunitari hanno organizzato il mercato, nei settori che interessano in questa sede, tenendo fermo — prima della legge del 1970 e dopo — il divieto del dazio doganale con espresso riferimento anche alle importazioni dai paesi terzi [cfr. la normazione della CEE relativa all'organizzazione dei mercati: art. 17.2 reg. n. 121/67, 13 giugno 1967 (mercato delle carni suine); art. 1.2.2. reg. n. 827/1968, 28 giugno 1968 (mercato delle carni suine e bovine); art. 20.2 reg. n. 805/68, 27 giugno 1968 (mercato delle carni bovine); art. 17.2 reg. n. 2759/75, 29 ottobre 1975 (mercato carni suine); art. 17.2 reg. n. 2142/70, 20 otto-

bre 1970 (mercato dei prodotti della pesca); art. 18.2 reg. n. 100/76, 19 gennaio 1976 (mercato dei prodotti della pesca)].

L'Avvocatura dello Stato obietta in proposito che, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, il diritto di visita cade sotto il suddetto divieto — e non importa se questo sia configurato nei termini sopra descritti — soltanto nella sfera degli scambi intercomunitari: di guisa che il diritto stesso potrebbe ancora applicarsi alle importazioni da paesi terzi. Il rilievo è però infondato. In un procedimento promosso *ex art.* 177 del Trattato dal Pretore di Alessandria (causa n. 70/77), la Corte di giustizia della Comunità ha infatti considerato l'imposizione del diritto di visita, anche in riferimento agli scambi con gli Stati terzi, come un onere pecuniario equivalente al dazio doganale, e ne ha quindi ritenuto l'incompatibilità con le norme comunitarie, sulle quali verteva in quell'occasione la domanda di pronuncia pregiudiziale. Si afferma al riguardo nella decisione ora richiamata: « La Corte ha dichiarato che la nozione di tassa d'effetto equivalente a un dazio doganale ha, negli artt. 12, n. 1 e 2, del regolamento n. 14/64 e 20, n. 2, del regolamento n. 805/1968, la stessa portata che negli artt. 9 e seguenti del Trattato; di conseguenza, vanno considerati tasse d'effetto equivalente a dazi doganali, ai sensi degli artt. 12, n. 2, del regolamento n. 14/64 e 20, n. 2, del regolamento n. 805/68, gli oneri pecuniari, di qualsiasi entità, imposti per ragioni di controllo sanitario degli animali e delle carni bovine importati dai paesi terzi, a meno che tali oneri facciano parte di un sistema generale di tributi interni gravanti sistematicamente, secondo gli stessi criteri e nella stessa fase di distribuzione, sia sulle merci nazionali, sia su quelle importate ».

Ora il diritto di visita non può, nemmeno nel presente caso, essere per alcun verso ricondotto tra gli oneri pecuniari, che i giudici del Lussemburgo discriminano dal dazio doganale, secondo il criterio sopra enunciato. Nella specie, dunque, il divieto della tassa equivalente al dazio opera pienamente, come è previsto dalla normazione comunitaria: e così, anche con riguardo alle importazioni dagli Stati terzi. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 26 ottobre 1981, n. 179 - *Pres.* Volterra - *Rel.* De Stefano - Brucato Turchio (avv. Cacciavillani) e Cassa nazionale del notariato (avv. Sivieri).

Previdenza e assistenza - Notai - Trattamento di quiescenza a carico della Cassa nazionale del notariato - Esclusione di esercenti temporanei da professione di notaio - Illegittimità costituzionale.

(Cost., artt. 3 e 38; r.d.l. 27 maggio 1923, n. 1324, art. 3).

L'art. 3, comma terzo, del r.d.l. n. 1324 del 1923 contrasta con l'art. 3, comma primo, posto in relazione con l'art. 38, comma secondo, della Costituzione, nella parte in cui non prevede che il trattamento di quiescenza ivi contemplato per i notai cessati dall'esercizio e per le loro famiglie,

debba esser corrisposto, ricorrendo i medesimi presupposti, anche agli aspiranti al notariato, forniti dei requisiti necessari per la nomina, temporaneamente autorizzati all'esercizio delle funzioni notarili in virtù dell'art. 6 della legge n. 89 del 1913, cessati dall'esercizio, ed alle loro famiglie.

L'art. 3, comma terzo, del r.d.l. 27 maggio 1923, n. 1324, sulla Cassa nazionale del notariato, convertito in legge 17 aprile 1925, n. 473, prevede, nell'interpretazione accolta dal giudice *a quo*, che soltanto i notai nominati a séguito di concorso, e le loro famiglie, abbiano diritto, cessando dall'esercizio, al trattamento pensionistico corrisposto dalla Cassa. Ne rimangono, quindi, esclusi quegli « aspiranti al notariato, forniti dei requisiti necessari per la nomina », che su loro domanda, in applicazione dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, sull'ordinamento del notariato, siano stati temporaneamente autorizzati ad esercitare le funzioni notarili nelle isole dove non esista alcun notaio, o in altre località, egualmente prive di sede notarile, che, per le condizioni topografiche o di viabilità, non possano agevolmente, anche solo per certi periodi dell'anno, comunicare con i luoghi vicini provvisti di notaio. Ma non riconoscendo anche a tali soggetti il diritto a trattamento pensionistico, la norma contrasterebbe con gli artt. 3 e 38, comma secondo, della Costituzione. (*omissis*)

La questione è fondata.

Giòva premettere che la Cassa nazionale del notariato è compresa nel nòvero degli enti pubblici che gestiscono forme obbligatorie di previdenza ed assistenza (cfr. tabella allegata alla legge 20 marzo 1975, n. 70). Tutti i notai, in concomitanza con la loro iscrizione nel ruolo collegiale dei notai in esercizio, sono iscritti di ufficio alla Cassa, cui sono tenuti a versare (tramite l'Archivio notarile del distretto), per gli atti soggetti ad annotamento nei repertori, il 20 per cento degli onorari loro spettanti, nonché quote supplementari progressive degli onorari medesimi, nella misura stabilita dagli artt. 17 e 18 della legge 22 novembre 1954, n. 1158, e dalla tariffa notarile. I notai devono inoltre corrispondere alla Cassa un contributo per ogni atto iscritto nei repertori (art. 27 della legge n. 1158 del 1954). Spetta, infine, alla Cassa per intero la quota di onorario (liquidata dall'Ufficio del registro), corrispondente alla differenza fra il valore accertato ai fini tributari e quello risultante dall'atto o dichiarato dalle parti (art. 18 della legge n. 1158 del 1954 e 17 della vigente tariffa notarile). In corrispettivo del versamento dei contributi imposti dalla legge a loro carico la Cassa (unitamente ad altre provvidenze) corrisponde ai notai cessati dall'esercizio ed alle loro famiglie un trattamento di quiescenza, la cui misura e le cui modalità sono determinate con deliberazioni della Commissione amministratrice, soggette all'approvazione del Ministro per la grazia e giustizia (art. 13 della legge 3 agosto 1949, n. 577).

L'esercente funzioni notarili in virtù del menzionato art. 6 della legge n. 89 del 1913, autorizzato all'uopo con decreto del Presidente della

Repubblica, è « considerato come notaio rispetto alla responsabilità civile, penale e disciplinare dipendente dai suoi atti ». Prima di assumere le funzioni, egli è tenuto — come esplicitamente vien ribadito nel relativo decreto di nomina — ad adempiere agli stessi obblighi stabiliti per il notaio dagli artt. 18 e 24 della ripetuta legge n. 89 del 1913. I quali si concretano, tra l'altro, nel dare cauzione; nel prestare giuramento davanti al tribunale civile nella cui giurisdizione trovasi la sede; nel ricevere dal Consiglio notarile il « sigillo » (con la dizione « notaio »); nello scrivere nell'apposito registro la propria firma accompagnata dall'impronta del sigillo; nell'aprire l'ufficio nel luogo assegnato. Adempiuto quanto prescritto, l'incaricato ottiene la « iscrizione nel ruolo dei notai esercenti del collegio », e con ciò è investito delle funzioni. Funzioni, che non possono venir esplicate fuori dell'isola, del comune o della frazione assegnati, ma il cui esercizio, entro tale ambito, non si differenzia in alcun modo da quello commesso ad un notaio. Al pari di quest'ultimo, l'incaricato *ex art. 6* esercita le sue funzioni *nomine proprio* (mentre il coadiutore, *ex art. 45* della legge n. 89 del 1913, esercita le funzioni notarili in nome e nell'interesse del notaio impedito); fa parte del Collegio notarile ed ha diritto di intervenire alle sue adunanze (art. 93 del regolamento per l'esecuzione della legge n. 89 del 1913, approvato con r.d. 10 settembre 1914, n. 1326); è sottoposto alle ispezioni biennali; riscuote, per gli atti e per le prestazioni notarili, gli onorari, i diritti accessori, le indennità ed i compensi secondo quanto determinato dalla Tariffa, nella stessa misura prevista per il notaio. Al cessar dall'esercizio gli atti da lui ricevuti devono — come per il notaio — essere depositati e conservati nell'archivio del distretto notarile (art. 6 e 106, n. 6, della legge n. 89 del 1913).

In conclusione, pur non acquisendo lo *status* professionale dei notai nominati a séguito di pubblico concorso, gl'incaricati *ex art. 6* sono ad essi pienamente accomunati nell'esercizio delle funzioni, e quindi sul piano concreto dell'attività lavorativa: alla quale fa appunto riferimento, ai fini previdenziali, la norma di carattere generale dell'art. 38, comma secondo, della Costituzione (cfr. sentenza di questa Corte n. 108 del 1977). Lo stesso congegno previdenziale, come instaurato dal denunciato art. 3, comma terzo, del r.d.l. n. 1324 del 1923 e come strutturato dalla conseguente normativa, innanzi richiamata, sulla obbligatoria devoluzione alla Cassa di quote degli onorari spettanti per gli atti soggetti ad annotamento nei repertori notarili, rende evidente il fondamentale nesso tra prestazione dell'attività lavorativa e concessione del trattamento di quiescenza ai notai e loro familiari.

Priva di persuasiva giustificazione, e perciò arbitraria, appare dunque la discriminazione operata dalla denunciata norma con l'escludere, nella interpretazione propugnata dalla Cassa ed accolta dal giudice *a quo*, i suindicati soggetti che abbiano esercitato funzioni notarili *ex art. 6*, da quel

trattamento di quiescenza che viene invece riconosciuto ai notai al cessar dall'esercizio delle funzioni, che sono, ripetesi, le medesime per entrambe le categorie.

Sotto l'anzidetto profilo, ed in relazione alla primaria esigenza, costituzionalmente garantita, di assicurare a tutti i lavoratori un trattamento previdenziale in caso di invalidità e vecchiaia, non può assurgere a ragionevole motivo della disparità di trattamento operata dalla denunciata norma il diverso « sistema di nomina » cui fa riferimento la difesa della Cassa. Invero, non è determinante né sufficiente la conseguita nomina a séguito di pubblico concorso, per qualificare i notai come lavoratori ed applicare ad essi la normativa previdenziale, richiedendosi invece — come si è già ricordato — che essi abbiano iniziato ad esercitare concretamente le relative funzioni e siano stati all'uopo iscritti, curati i necessari adempimenti, nel ruolo collegiale dei « notai in esercizio » (art. 3 del testo delle disposizioni sulla previdenza e sull'assistenza ai notai ed alle loro famiglie, deliberate il 21 ottobre 1955 dalla Commissione amministratrice della Cassa ed approvate il 10 novembre 1955 dal Ministro per la grazia e giustizia). Requisito questo, afferente all'esercizio delle funzioni notarili, prescritto tanto per i notai quanto per gl'incaricati *ex art. 6*.

Del pari non rilevano, sempre al perseguito fine di giustificare il denegato riconoscimento del diritto al trattamento di quiescenza, la « precarietà » e la « temporaneità », sottolineate dalla difesa della Cassa, dell'incarico conferito ai sensi del più volte citato art. 6 della legge n. 89 del 1913. Pur non assistito, come per i notai, dal connotato della stabile permanenza nell'ufficio, tale incarico si concreta sempre in un'attività lavorativa che non si differenzia in verun modo da quella svolta dai notai, e che di fatto — come per l'appunto è avvenuto nel caso oggetto del giudizio *a quo* — può, nonostante la suddetta « precarietà », protrarsi anche per diversi anni. D'altronde, la equiparazione ai notai, ai fini del trattamento di quiescenza, degl'incaricati *ex art. 6* — equiparazione, la cui mancata previsione il giudice *a quo* imputa alla denunciata norma — comporta che il relativo diritto venga a maturazione, oltre che nei casi di morte o di inabilità permanente ed assoluta, solo con il raggiungimento di determinati traguardi di anzianità di esercizio: il che conferisce all'esercizio medesimo un carattere di continuità professionale. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 10 dicembre 1981, n. 187 - Pres. Elia - Rel. Ferrari - Commissario dello Stato (vice avv. gen. Stato Azzariti) e Regione Sicilia (avv. Maniscalco Basile).

Sicilia - Ricorso dello Stato alla Corte costituzionale avverso leggi regionali siciliane - Assenza del Commissario dello Stato per ferie o legittimo impedimento - Legittimazione ad impugnare - Spetta al vice commissario dello Stato.

Regioni - Legge regionale interpretativa - Limiti.**Sicilia - Indennità spettante ai membri della Giunta regionale - Parziale traslazione dall'IRPEF a carico del bilancio regionale - Illegittimità costituzionale.**

In caso di assenza per ferie o legittimo impedimento del Commissario dello Stato, la legittimazione ad impugnare leggi regionali siciliane spetta al vice commissario dello Stato (1).

Il legislatore regionale, non può, con una legge che ha solo il nome di legge interpretativa, dichiarare l'autentico significato di una propria legge anteriore, quando questa non riveli gravi ed insuperabili ambiguità o non abbia dato luogo a contrastanti applicazioni specie in sede giurisprudenziale.

La regione Sicilia non può, con propria legge, estendere la portata di una legge statale di esenzione o agevolazione fiscale, trasferendo a carico del bilancio regionale parte dell'onere tributario gravante su taluni contribuenti (2).

L'eccezione preliminare di inammissibilità del ricorso non può essere accolta.

Indipendentemente dal documento prodotto alla pubblica udienza dall'Avvocatura dello Stato, dal quale risulta l'assenza del Commissario dello Stato dalla sede « per ragioni di servizio » dal 17 dicembre 1977 al 17 gennaio 1978, la lettura dell'art. 28 dello Statuto, quale viene prospettato dalla difesa della Regione, risulta riduttiva, in quanto limitata ad un solo dato testuale — la locuzione « Commissario dello Stato » —, e prescinde dalla proposizione relativa finale dello stesso articolo, che viceversa è imprescindibile. Proprio in virtù dell'integrazione conferitale da tale proposizione, infatti, la norma assurge a valore di compiuta disciplina, nella quale soltanto la figura dell'organo dello Stato della Regione siciliana può essere esattamente, realisticamente e razionalmente valutata, anche alla stregua di inviolabili principi costituzionali.

(1) Merita segnalare il brano della prima parte della motivazione, nel quale la Corte accenna (un po' *en souplesse*) alla questione se l'esercizio di una funzione di rilevanza costituzionale, quale non viene negato sia la promozione di un giudizio costituzionale (o l'intervento in esso), di per sé comporti il riconoscimento della qualità di organo costituzionale all'organo dello Stato all'esercizio di detta funzione legittimato. La Corte ha dato una risposta studiatamente circoscritta, affermando che « la natura di organo amministrativo... non sembra... conciliabile con quella di organo costituzionale »; risposta che lascia aperta la questione *de qua* per un organo, quale l'Avvocatura dello Stato, che amministrativo non può essere considerato.

(2) Il principio enunciato appare di notevole importanza perché suscettibile di applicazioni in ambiti diversi da quello, molto specifico, cui si riferisce il caso deciso.

A sensi della suddetta proposizione relativa, il Commissario dello Stato, cui le leggi dell'Assemblea regionale vanno inviate entro tre giorni, può impugnare tali leggi « entro i successivi cinque giorni ». La tesi della Regione, secondo cui — poiché il Vice Commissario non è previsto dallo Statuto siciliano e può pertanto esercitare solo funzioni interne — la legittimazione a promuovere giudizi di costituzionalità sarebbe assolutamente infungibile, nel senso che essa spetterebbe esclusivamente al Commissario dello Stato, comporterebbe l'inammissibile conseguenza della non operatività del potere di impugnazione nei periodi di legittima assenza o legittimo impedimento del Commissario dello Stato. E poiché si devono in ogni caso rispettare — a non dir altro — gli articoli 32, primo comma, e 36, ultimo comma, Cost., il primo dei quali « tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo », mentre il secondo proclama il « diritto... a ferie annuali » irrinunciabili, la sola alternativa per ovviare all'eventualità di un'assenza per legittimo impedimento è la soluzione adottata col d.P.R. 4 giugno 1969, n. 488, il cui art. 2 prevede appunto la nomina di un Vice Commissario, che non solo « coadiuva il Commissario dello Stato », ma anche « lo sostituisce in caso di assenza o impedimento ».

La difesa della Regione, pur riconoscendo l'esistenza del principio generale che ammette l'esercizio vicario delle funzioni nelle strutture gerarchizzate, afferma tuttavia che tale principio non è trasferibile dal campo del diritto amministrativo a quello dell'ordinamento costituzionale, ed in particolare nel caso di specie, in cui « una funzione costituzionale (tale è la promozione di un giudizio costituzionale) sia affidata da una norma costituzionale ad un organo costituzionale monocratico ». Non occorre certo affrontare la problematica del concetto di « organo costituzionale », degli indici di riconoscimento di tale categoria, quali teorizzati dalla dottrina, delle prerogative che vi sono connesse, né ricordare che nel nostro ordinamento un elenco di detti organi — ai fini penali tassativo — si rinviene solo nel codice penale (articolo 289), per convenire che la deduzione della natura di organo costituzionale insostituibile dalla titolarità del potere di promuovere giudizi costituzionali prova troppo: è sufficiente in proposito tenere presente quanto si è dilatata l'area degli organi e, in genere, delle entità soggettive cui è stata ormai riconosciuta la legittimazione a promuovere, sia pure in via incidentale, giudizi che hanno pur sempre per oggetto la legittimità costituzionale delle leggi. Appare allora superfluo aggiungere che la natura di organo amministrativo, quale innegabilmente è pur sempre il Commissario dello Stato (come del resto questa Corte ha già avuto occasione di affermare con la sentenza n. 6/1970), non sembra, tanto sul piano concettuale, quanto sul piano positivo, conciliabile con quella di organo costituzionale. Inoltre, nella specie, l'organo *de quo* è portatore di interessi obiettivi, che possono perciò essere tutelati egualmente bene dall'organo vicario, il quale ripete anch'esso l'investitura, come

esattamente ha osservato l'Avvocatura dello Stato, dal Governo della Repubblica ed appartiene anch'esso — vale la pena di sottolineare — alla medesima alta dirigenza dello Stato. (*omissis*).

Nel merito, la legge impugnata appare nella sua interezza viziata da illegittimità costituzionale.

Nell'ordinamento statale, i membri del Governo hanno un trattamento economico complessivo pari a quello dei gradi gerarchici più elevati. Così dispone l'art. 2 della legge 8 aprile 1952, n. 212. Nello stesso ordinamento, i membri del Parlamento godono, invece, di un trattamento privilegiato, nel senso che le relative indennità parlamentari non soggiacciono per intero al normale regime di tassazione, ma ne sono esentate nella misura del sessanta per cento, che poi l'art. 2, penultimo comma, della legge 24 aprile 1980, n. 146, ha ridotto al trenta per cento. Così stabiliva già la legge 31 ottobre 1965, n. 1261, invocando esplicitamente l'art. 69 Cost. e nel dichiarato intento di « garantire il libero svolgimento del mandato »; così ha disposto più compiutamente e definitivamente il d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, sull'istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche. In particolare, l'art. 47, primo comma, lettera *d*), di tale normativa assimila al reddito di lavoro dipendente le indennità « percepite dai membri del Parlamento » e quelle, « comunque denominate, percepite per le cariche elettive e per le funzioni di cui agli articoli 134 e 135 Cost. »; a sua volta il successivo art. 48, quarto comma, stabilisce che « le indennità indicate alla lettera *d*) dell'art. 47 costituiscono reddito nella misura del quaranta per cento del loro ammontare al netto dei contributi previdenziali ».

Se si considera poi che, al contrario, « le indennità, i gettoni di presenza o altri compensi corrisposti dallo Stato, dalle regioni, dalle province e dai comuni per l'esercizio di pubbliche funzioni », pur essendo anch'essi assimilati, per espresso dettato del medesimo art. 47, lett. *c*), al reddito di lavoro dipendente, non risultano sottratti al normale regime di tassazione, il sistema creato con la riforma del 1973 risulta con tutta chiarezza: il trattamento tributario privilegiato non spetta ai membri del Governo, bensì esclusivamente ai membri del Parlamento — nonché, ai sensi dell'art. 6 della legge n. 1261 del 1965, anche « ai consiglieri delle regioni a statuto speciale » e, per effetto dell'art. 47, lett. *d*), del d.P.R. n. 597 del 1973, alle altre cariche elettive —, ma neppure per ogni indennità, gettone di presenza o altro compenso percepito nell'esercizio di pubbliche funzioni, bensì esclusivamente per le indennità di cui alla già menzionata lett. *d*) dell'art. 47 del d.P.R. n. 597 del 1973. Se si considera altresì che, con deliberazione n. 605 del 13 febbraio 1975, la sezione di controllo della Corte dei conti dichiarò parzialmente illegittimi, rifiutandone il visto e la registrazione, due decreti del Presidente della Regione siciliana, proprio perché e nella parte in cui, facendo applicazione dell'art. 1 della legge regionale 30 gennaio 1956, n. 8, sottraevano al normale regime di tassazione

le indennità corrisposte ai membri della Giunta, non può non ritenersi che la legge impugnata dal Vice Commissario dello Stato si pone in immediato rapporto di consecuzione, non solo temporale, con la pronuncia della sezione di controllo della Corte dei conti e con i rilievi ivi contenuti. Essa risulta, infatti, adottata proprio al fine di superare l'ostacolo rappresentato dalla Corte dei conti. E non può certo dirsi conforme al sistema costituzionale, configurandosi, anzi, come un caso esemplare di sviamento strumentale della funzione legislativa, il ricorso appunto allo strumento della legge interpretativa, per porre il vizio rilevato dall'organo di controllo al riparo da tale controllo.

Il problema dell'indennità ai membri della Giunta regionale venne affrontato dall'Assemblea siciliana ancor prima della costituzionalizzazione dello Statuto, e precisamente con la legge regionale 29 dicembre 1947, n. 19, che recava il titolo di « determinazione della indennità mensile al Presidente della Regione ed agli Assessori e del rimborso spese per incarichi agli stessi o ai Deputati ». Tale legge stabiliva, quantificandole, e con decorrenza dal primo giugno dello stesso anno, le diverse misure dell'indennità mensile — al lordo — per il Presidente della Regione, per gli Assessori effettivi e per quelli supplenti. Il suddescritto sistema durò poco meno di un decennio, essendo stato sostituito nel 1956 dall'art. 1 della legge n. 8, a sensi del quale l'indennità mensile, con decorrenza dal 1° agosto 1955, non è più quantificata, ma prevista in misura pari — sempre al lordo, tuttavia — al trattamento economico mensile spettante, rispettivamente, al Presidente ed ai Vice Presidenti dell'Assemblea regionale siciliana.

Non rileva al riguardo la constatazione che il trattamento economico di questi ultimi, cui è stato ancorato quello dei membri della Giunta, non essendo disposto con legge, ma con atto interno del Consiglio di Presidenza dell'Assemblea in virtù dell'articolo 11 del relativo regolamento, può subire periodiche variazioni. Rileva, viceversa, il dato di fatto che il sistema instaurato nel 1956, il quale testualmente stabilisce per i membri della Giunta — è bene ripeterlo — una indennità mensile « lorda », non ha dato motivo a questione per circa un ventennio, cioè dal 1956 al 1975. Fu solo in quest'ultima data, infatti, che nacque la questione, e precisamente quando la Corte dei conti in sede di controllo ebbe occasione di esaminare i due decreti dei quali si è già detto, emanati in materia dal Presidente della Regione siciliana nell'ottobre del precedente anno 1974. La competente sezione di controllo non ammise al visto ed alla registrazione i due decreti, ma non già perché negasse la legittimità dell'attribuzione di un'indennità mensile ai membri della Giunta o dell'assunzione come parametro di quella dei membri della Presidenza della Assemblea, bensì esclusivamente perché il particolare regime di tassazione, riservato ai membri di organi elettivi, risultava dai due decreti esteso ai membri

del governo regionale, mentre non spetta neppure ai membri del governo nazionale.

In altre parole, quel particolare regime di tassazione costituisce una deroga, come verrà precisato nel seguito della presente motivazione, e la sua estensione oltre i casi tassativamente previsti costituisce un'applicazione nuova e diversa; nuova e diversa, sia rispetto alla lettera della legge regionale n. 8 del 1956, sia rispetto all'applicazione costantemente fattane in passato. Ma allora la legge impugnata, risolvendosi in sostanza nell'espansione dell'ambito di quella deroga, non già interpreta, ma dispone. Essa, insomma, non è interpretativa, bensì innovativa, e ne è prova — documentale, si direbbe — il mutamento della formula « indennità mensile lorda », coniata già nel 1947 e ribadita nel 1956, in « misura mensile netta », introdotta con la sedicente interpretazione autentica, nell'intento di realizzare mediante un atto legislativo quel medesimo disegno che non era stato possibile realizzare con un atto amministrativo.

Ma non è interpretativa anche per una considerazione di diverso ordine. Il legislatore può sempre riformare la disciplina vigente, modificando la legge anteriore, ed un legislatore regionale dotato di potestà esclusiva, godendo di ampia discrezionalità, sia pure nei limiti delle leggi costituzionali, può sempre disciplinare l'ordinamento degli uffici e degli enti regionali, come appunto previsto dall'articolo 14, lett. p), dello Statuto della Regione siciliana. Non può, però, dirsi che faccia egualmente buon uso della sua potestà il legislatore che si sostituisca al potere cui è riservato il compito istituzionale di interpretare la legge, dichiarandone mediante altra legge l'autentico significato con valore obbligatorio per tutti e, quindi, vincolante anche per il giudice, quando non ricorrano quei casi in cui la legge anteriore riveli gravi ed insuperabili ambiguità o abbia dato luogo a contrastanti applicazioni, specie in sede giurisprudenziale.

Ora, la legge regionale siciliana n. 8 del 1956 non contiene sul punto formule ambigue, né ha provocato, almeno per circa un ventennio, contrasti in sede applicativa. La legge impugnata, quindi, ha solo il nome di interpretazione autentica.

La difesa della Regione sostiene che la legge impugnata non ha inteso « sottrarre al normale regime di imposizione tributaria l'indennità spettante al Presidente della Regione ed agli Assessori »: il legislatore regionale del 1956 aveva disposto che membri della Giunta e membri della Presidenza dell'Assemblea godessero di trattamenti economici di pari entità. Tale essendo la *mens legislatoris* — prosegue la difesa della Regione —, una volta che per effetto dell'esonero, nella misura di sei decimi, dall'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF), riconosciuto solo ai membri della Presidenza dell'Assemblea, si è verificata una notevole differenza fra i due ordini di retribuzione, la sola via per ristabilire fra le due categorie la parità voluta dal legislatore del 1956 è

appunto quella di riconoscere al Presidente della Giunta ed agli Assessori una « retribuzione lorda maggiore di quella attribuita al Presidente ed ai Vice Presidenti dell'Assemblea, di guisa che la stessa, diminuita di tutti i tributi applicabili, dei quali è prevista puntuale applicazione, risulti pari, al netto, a quella che, al netto, ricevono, rispettivamente, il Presidente ed i Vice Presidenti dell'assemblea ». (*omissis*)

Sembra indubitabile che la legge impugnata trae origine, meglio che occasione, dalla riforma tributaria, cioè dall'istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF): questa reca la data del 1973 (d.P.R. n. 597), i due decreti del Presidente della Regione siciliana, dichiarati illegittimi dalla Corte dei conti, recano la data del 1974. Ne deriva che si tratta essenzialmente di questione di diritto tributario. Ne offre conferma la relazione illustrativa della legge impugnata, che proprio alla imposizione IRPEF fa espresso richiamo.

Sembra altrettanto indubitabile che, se si tiene presente l'articolo 53, primo comma, Cost., secondo cui « tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva », la norma di cui all'articolo 48, quarto comma, del menzionato d.P.R. n. 597 del 1973, la quale stabilisce che le indennità dei membri degli organi elettivi « costituiscono reddito nella misura del quaranta per cento », si configura come una deroga al suddetto principio costituzionale; una deroga consistente in una esenzione parziale dall'imposta, e perciò insuscettibile, in quanto tale, di interpretazione estensiva, e che inoltre solo il legislatore statale può motivatamente disporre.

Valutando adesso la legge impugnata alla stregua delle due puntualizzazioni che precedono, risulta che questa, disponendo in materia tributaria, ha estesa l'esenzione parziale — di cui peraltro i membri della Giunta già godono in quanto consiglieri regionali — a categorie non previste dal sistema instaurato col d.P.R. n. 597 del 1973, così violando l'articolo 53, primo comma, Cost., ha esteso l'esenzione parziale — di cui peraltro i membri della Giunta in rapporto a tutti gli altri contribuenti —, oltre che la riserva di legge statale sulle esenzioni fiscali. Basta al riguardo porre mente al meccanismo escogitato dalla legge nel suo effettivo concretarsi, quale in definitiva viene descritto nella stessa relazione illustrativa: la disparità nasce in seguito all'esonero parziale riconosciuto all'una categoria, ma non anche all'altra; la parità si ristabilisce versando a questa una maggiorazione che corrisponda perfettamente alla maggiore imposta da essa dovuta. Ma così il tributo viene effettivamente, anche se indirettamente, pagato dalla finanza regionale, non gravando più sul contribuente, e si consegue, sì, la effettiva parità di trattamento retributivo, ma si consegue, prima ancora, l'effettiva parità fiscale. La legge può certamente stabilire le indennità dei membri della Giunta nelle misure che ritiene più congrue, ma una legge interpretativa non è, altrettanto certamente, lo

strumento più idoneo e costituzionalmente legittimo, quando disponga una maggiorazione del trattamento economico di alcuni pubblici dipendenti al fine di esonerare tali contribuenti dal pagamento, sia pur solo parziale, delle imposte dovute secondo il sistema tributario. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 17 dicembre 1981, n. 192 - Pres. Elia - Rel. Maccarone - Boggiano Pico (n.p.) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Azzariti).

Responsabilità civile - Circolazione di autoveicolo - Trasporto di cortesia - Responsabilità del proprietario ex art. 2054 cod. civ. - Esclusione.

(Cost., art. 3; cod. civ., art. 2054).

Non contrasta con l'art. 3 Cost. l'art. 2054, terzo comma, cod. civ., nella parte in cui esclude, persino quando sia stata accertata la colpa del conducente, la responsabilità del proprietario del veicolo per i danni sofferti dal trasportato per cortesia (1).

La Corte è chiamata a decidere se l'art. 2054, terzo comma, cod. civ., interpretato dalla giurisprudenza nel senso che la presunzione di responsabilità ivi sancita a carico del proprietario di un autoveicolo per i danni prodotti dalla circolazione del veicolo stesso non è operante a favore del terzo trasportato a titolo di cortesia anche quando risulti dimostrata la colpa del conducente, induca una irragionevole discriminazione a danno di detta categoria di danneggiati, rispetto a tutti gli altri utenti della strada garantiti invece dalla presunzione stessa. (*omissis*)

Giova premettere, che, come la dottrina e la giurisprudenza hanno costantemente riconosciuto, la presunzione di responsabilità ex art. 2054 cod. civ. in materia di circolazione dei veicoli è intesa ad offrire una particolare garanzia a favore dei terzi danneggiati che rimangono estranei alla circolazione del veicolo e che, come tali, non sono in condizioni di prevedere ed evitare il danno. L'operatività di tale particolare garanzia è stata invece esclusa per quanto riguarda i terzi trasportati a qualsiasi titolo, ivi compreso il trasporto di cortesia, in quanto costoro hanno modo, usando la ordinaria diligenza, di prevedere ed evitare il danno e, comunque, sanno che richiedendo o accettando il trasporto, possono andare incontro ai pericoli e danni derivanti dal fatto della circolazione del veicolo sul quale sono trasportati, ed affrontano quindi scientemente i rischi del trasporto (Corte cost. sent. n. 55/75). E la Corte, con la stessa sentenza, ha già avuto occasione di affermare, conseguentemente, che, « non versando i terzi e le persone trasportate nella stessa situazione

(1) Cfr. Cass. 27 marzo 1979, n. 1767, in *Foro it.*, 1979, I, 912, e FLAMINI, *Il trasporto amichevole*, 1977.

di vittime della strada e di danneggiati», non è irrazionale che le dette rispettive posizioni vengano considerate non uguali e differentemente disciplinate quanto al regime del risarcimento del danno.

Comunque, a parte le considerazioni ora riferite, dalle quali non vi è motivo di discostarsi, e facendo riferimento al particolare profilo della pretesa irrazionalità della differenziazione dei trattamenti nel caso di riconosciuta colpevolezza del conducente, deve osservarsi che, come la giurisprudenza non ha mancato di porre in evidenza, la norma censurata non è scindibile nel suo aspetto formale ed in quello sostanziale essendo concepita unitariamente, come è dimostrato dalla stretta relazione intercorrente tra le disposizioni ivi contenute, tutte indissolubilmente connesse alla statuizione fondamentale concernente la presunzione di responsabilità del conducente, di cui le altre disposizioni costituiscono evidenti articolazioni. Non è pertanto lecito ritenere che quando la responsabilità del conducente risulti accertata in concreto, indipendentemente dalla presunzione, il proprietario del veicolo possa essere chiamato a rispondere ai sensi del terzo comma dell'art. 2054 cod. civ., che appunto costituisce estensione ed articolazione del principio presuntivo posto col primo comma.

L'inapplicabilità della presunzione importa, cioè, quella dell'intera norma, postulando il ritorno al regime normale di cui all'art. 2043 cod. civ. anche per quanto riguarda la responsabilità del proprietario. Questi, pertanto, potrebbe, nel caso, essere chiamato a rispondere solo ai sensi dell'art. 2048 cod. civ. (responsabilità dei genitori, tutori, etc.) o dell'articolo 2049 cod. civ. (responsabilità dei padroni e dei committenti). (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 17 dicembre 1981 n. 195 - *Pres. Elia - Rel. Andrioli* - Cassa di risparmio di Roma (n.p.) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Azzariti).

Procedimento civile - Processo esecutivo - Estinzione del processo per rinuncia del creditore procedente - Ordinanza del giudice dell'esecuzione - Irreclamabilità - Illegittimità costituzionale.

(Cost., art. 3; cod. proc. civ., artt. 629 e 630).

Contrasta con l'art. 3 Cost. l'art. 630, ultimo comma, cod. proc. civ., nella parte in cui non estende, in relazione all'art. 629 cod. proc. civ., il reclamo previsto nell'art. 630, ultimo comma stesso, all'ordinanza del giudice dell'esecuzione dichiarativa dell'estinzione del processo esecutivo per rinuncia agli atti (1).

(1) Forse la questione avrebbe potuto essere risolta dal giudice ordinario mediante una interpretazione sistematica (e neppure estensiva) delle prime parole dell'art. 630, comma primo, cod. proc. civ.

La Corte non sindacava nel merito la interpretazione del disposto, coordinato in riferimento alla specie concreta, degli artt. 629, 630 ultimo comma e 631 ultimo comma cod. proc. civ., che ha indotto il giudice *a quo* a dire irreclamabile la ordinanza del giudice dell'esecuzione dichiarativa dell'estinzione del processo per rinuncia agli atti perché la motivazione svolta dal Tribunale di Civitavecchia è sufficiente e coerente.

Ciò premesso, la irrazionalità del diverso trattamento riservato alle due (anzi tre) ipotesi causative dell'estinzione del processo esecutivo nel « diritto vivente », così come ricostruito dal giudice *a quo*, e quindi la violazione dell'art. 3 comma primo Cost. non sfuggono anche a chi si limiti a visionare la fattispecie concreta, la quale pone in chiaro la tutt'altro che remota eventualità di errori nell'individuazione dell'oggetto della rinuncia, e non si dilunghi a riflettere, come pur si deve, per un verso sulle non lievi difficoltà applicative cui dàn luogo in fatto e in diritto i due primi commi dell'art. 629 separatamente e congiuntamente considerati, e, per altro verso, sull'ultimo comma dell'art. 631 che estende la garanzia del reclamo alla estinzione del processo esecutivo per mancata comparizione delle parti.

Né ad eliminare la denunciata irrazionalità giovano la legittimazione, ai rinuncianti in ipotesi riconosciuta, a sperimentare la opposizione agli atti esecutivi, perché tale rimedio non è precluso alle parti pregiudicate dalla ordinanza dichiarativa dell'estinzione per inattività che pur hanno a disposizione il reclamo, e l'impugnabilità, con ricorso in Cassazione per violazione di legge *ex art.* 111, secondo comma, Cost., dell'ordinanza del giudice dell'esecuzione consecutiva alla rinuncia agli atti, perché il trattamento, che da chi così argomenta si riserverebbe ai creditori rinuncianti, non cessa di essere deteriore rispetto alla condizione delle parti, pregiudicate dalla ordinanza di estinzione per inattività o per mancata comparizione (artt. 630 e 631 cod. proc. civ.), le quali ben possono sperimentare il ricorso in Cassazione avverso la sentenza resa sul reclamo, seppure non si reputa tale sentenza suscettibile di appello. (*omissis*)

CORTE COSTITUZIONALE, 29 dicembre 1981, n. 202 - Pres. Elia - Rel. Buciarelli Ducci - S.p.A. Le Assicurazioni d'Italia (avv. Pasania), L'Assicuratrice Italiana S.p.A. (avv. Bernardini), Reale Mutua di assicurazioni (avv. Vassallo di Castiglione) e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Carafa).

Assicurazioni - Danni da circolazione di veicoli o natanti non identificati - Fondo di garanzia per le vittime della strada - Natura indennitaria delle prestazioni.

(Cost., artt. 3, 24 e 32; l. 24 dicembre 1969, n. 990, art. 21).

Le prestazioni del « Fondo di garanzia per le vittime della strada » a favore di persone danneggiate da veicolo o natante non identificato hanno

natura indennitaria e non risarcitoria. Non contrastano con gli artt. 3, 24 e 32 Cost. i limiti alla indennizzabilità posti dall'art. 21 della legge 24 dicembre 1969 n. 990.

La prima questione riguarda l'art. 21, primo, secondo e terzo comma, della legge 24 dicembre 1969, n. 990 in riferimento all'art. 3 Cost., nella parte in cui limita il riconoscimento del danno alle persone, provocato da veicolo o natante rimasto sconosciuto, alle ipotesi di morte o di inabilità temporanea superiore a novanta giorni e di invalidità permanente superiore al 20 % (primo comma); entro un massimo di L. 15.000.000 per persona sinistrata (primo comma); alla determinazione del reddito del danneggiato in misura non superiore al reddito lordo di lavoro dichiarato o accertato in sede fiscale o, in difetto, al minimo imponibile (terzo comma).

Si dubita, infatti, nelle ordinanze di rimessione che tali disposizioni introducano una disparità di trattamento tra danneggiati a seconda che il danno sia stato provocato da veicolo o natante non identificato, o invece da veicolo o natante identificato e assicurato, nel qual caso il risarcimento non è soggetto ai limiti suddetti così come non soggiace a detti limiti allorquando, pur intervenendo il Fondo di garanzia, il danno viene provocato da veicolo identificato ma non assicurato o da veicolo identificato e assicurato con una impresa posta in stato di liquidazione con dichiarazione di insolvenza.

Né ha spostato i termini del problema la sopravvenuta modifica del terzo comma introdotto con d.l. 23 dicembre 1976, n. 857, in quanto i fatti formanti oggetto delle ordinanze si sono verificati prima della predetta modifica.

La questione non è fondata.

La diversità di disciplina stabilita dalla norma impugnata tra i danneggiati da veicolo o natante rimasto sconosciuto e gli altri danneggiati non opera un'irrazionale diversità di trattamento di fronte a situazioni omogenee. Infatti, la situazione obbiettiva in cui si è verificato il danno alla persona danneggiata da veicolo o natante non identificato è ben diversa da quella riguardante la persona danneggiata da veicolo identificato e assicurato e la relativa diversa tutela apprestata non appare viziata da arbitrarietà o irrazionalità.

Per il danno cagionato da mezzi identificati il diritto al risarcimento discende infatti dai principi in tema di responsabilità aquiliana e di assicurazione del rischio, attraverso l'intervento dell'assicuratore a sostegno dell'assicurato, previo accertamento in contraddittorio della responsabilità civile di quest'ultimo.

Nel caso, invece, di danni causati da mezzi non identificati nessun ristoro essi avrebbero potuto trovare attraverso le norme che disciplinano

la responsabilità civile e il rapporto di assicurazione, cosicché in quasi tutti i paesi avanzati sono stati adottati nuovi strumenti che rispondessero a principi di solidarietà.

Il nostro legislatore, onorando gli impegni assunti con la firma della Convenzione di Strasburgo del 20 aprile 1959, ha introdotto tale nuova disciplina con la legge n. 990 del 1969, istituendo il « Fondo di garanzia per le vittime della strada », allo scopo di indennizzare i danni causati da mezzi rimasti sconosciuti o non assicurati oppure assicurati con imprese poste in stato di liquidazione con dichiarazione di insolvenza (artt. 19, 20 e 21).

Nella prima ipotesi, che è quella che nella specie interessa, la mancata individuazione del responsabile esula dallo schema tipico della responsabilità aquiliana conferendo alla prestazione del Fondo di garanzia la natura di un indennizzo, più rispondente ai principi di solidarietà, anziché i caratteri di un risarcimento nel senso proprio del termine.

La mancata identificazione del responsabile, infatti, fa sì che la prestazione del Fondo, anziché rappresentare il corrispettivo di premi versati dall'assicurato riconosciuto responsabile, gravi in definitiva sulla generalità degli assicurati incolpevoli, cosicché appare ragionevole limitare l'intervento solidaristico ai casi più gravi di danno alla persona e porre altresì limiti all'ammontare dell'indennizzo, sia con la fissazione di un massimo, sia con l'imposizione di criteri particolarmente rigorosi nell'accertamento del reddito.

Né tale ipotesi può essere assimilata a quella del veicolo identificato ma non assicurato o di veicolo assicurato con impresa insolvente, dato che in questi casi è sempre possibile per il Fondo di garanzia esercitare l'azione di regresso sia nei confronti del conducente sia nei confronti del proprietario del veicolo.

Corrispondono, quindi, ad una obbiettiva diversità di situazioni le tre limitazioni previste dalla norma impugnata, cosicché non sussiste alcuna violazione del principio di eguaglianza. (*omissis*)

Con la seconda questione la Corte è chiamata a decidere se il medesimo art. 21 della legge 24 dicembre 1969, n. 990 contrasti con gli artt. 3 e 32 Cost., nella parte in cui limita la risarcibilità del danno causato da veicolo o natante non identificato in riferimento a minimi di invalidità permanente e al reddito lordo di lavoro dichiarato o accertato in sede fiscale.

Il giudice *a quo* dubita, infatti, che tali limitazioni, oltre a determinare disparità di trattamento, violino il principio della tutela della salute, non risultando garantita l'integrità fisica del danneggiato, indipendentemente dalla sua capacità di reddito.

Anche tale questione non è fondata.

È pur vero, infatti, che l'art. 32 Cost., ha innanzi tutto come oggetto di tutela l'integrità fisica, ma detta tutela si realizza nella duplice direzione di apprestare misure di prevenzione e di assicurare cure gratuite agli indigenti.

Nel caso di specie la norma impugnata non contrasta con alcuna delle finalità perseguite dall'art. 32 Cost. in quanto da un lato non ha un rapporto diretto con gli obiettivi di prevenzione, riguardando un momento successivo alla lesione del bene protetto, dall'altro, lungi dal lasciare senza protezione indigenti abbisognevoli di cure, introduce una forma di intervento solidaristico, che amplia la possibilità di ristoro del danno alla persona (in materia di responsabilità civile) a soggetti che altrimenti ne resterebbero privi.

Che tale intervento sia sottoposto ad alcune limitazioni — come quelle lamentate nella ordinanza di rimessione — risponde ad una valutazione discrezionale del legislatore che, nel prevedere una prestazione del Fondo di natura indennitaria, ha voluto condizionarla, tra l'altro, alla sussistenza di un certo grado di invalidità e ad un accertamento rigoroso del reddito del danneggiato.

L'ultima questione è se lo stesso art. 21 legge 24 dicembre 1969, n. 990 (nel testo originario) contrasti con gli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui limita il risarcimento del danno causato da veicolo o natante non identificato alla determinazione del reddito del danneggiato sulla base delle risultanze fiscali.

Il giudice *a quo* si chiede se tale disposizione, oltre a determinare la disparità di trattamento, non violi altresì il diritto di difesa della persona danneggiata, introducendo un sistema di prova legale che non consente di dare dimostrazione dei propri diritti diversa da quella emergente dalle risultanze fiscali.

Anche tale questione non è fondata. (*omissis*)

Riguardo al denunciato contrasto con l'art. 24 Cost., occorre rilevare che l'impugnato art. 21 della legge n. 990/69 al terzo comma non pone alcun limite al diritto di difesa del danneggiato, il quale ha piena facoltà di dimostrare l'esistenza dei presupposti del suo diritto al risarcimento, ma è quest'ultimo che, per la particolare natura indennitaria della prestazione del Fondo, è soggetto, al momento della liquidazione del danno, al limite sostanziale di dover essere rapportato al reddito dichiarato dallo stesso danneggiato o accertato in sede fiscale.

E nessuna censura può essere mossa al legislatore del 1969 se ritenne di collegare l'intervento solidaristico del Fondo in favore del danneggiato a quel dovere primario di solidarietà che è il fedele adempimento dell'obbligo tributario nei confronti della collettività.

Non vi è, pertanto, alcuna violazione dell'art. 24 Cost.

CORTE COSTITUZIONALE, 29 dicembre 1981, n. 205 - *Pres. Elia - Rel. Andrioli - Casciato (n.p.)*, Ministro dei trasporti e Presidente Consiglio dei Ministri (vice avv. gen. Stato Azzariti).

Lavoro - Divieto di interposizione - Appalti concessi da amministrazioni autonome dello Stato - Decreto presidenziale 22 novembre 1961, n. 1192 - Ha natura regolamentare.

(Cost., artt. 3, 4, 35 e 76; d.P.R. 22 novembre 1961, n. 1192, artt. 2 e 3).

Il d.P.R. 22 novembre 1961, n. 1192, emanato in forza dell'art. 8 della l. 23 ottobre 1960, n. 1369, non è decreto legislativo ma ha natura regolamentare.

(*omissis*) Per l'art. 8 l. 23 ottobre 1960, n. 1369 « con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta congiunta dei Ministri per le finanze, per i trasporti, per le poste e le telecomunicazioni e per il lavoro e la previdenza sociale, entro sei mesi dall'entrata in vigore della presente legge, saranno emanate le norme per la disciplina dell'impiego di manodopera negli appalti concessi dalle Amministrazioni autonome delle Ferrovie dello Stato, dei Monopoli di Stato e delle poste e telecomunicazioni, in conformità con le disposizioni di cui ai precedenti articoli, tenendo conto delle esigenze tecniche delle Amministrazioni stesse e salvaguardando gli interessi del personale dipendente delle imprese fornitrici di manodopera » (comma primo) e « qualora non vengano emanate le norme di cui al precedente comma nel termine ivi previsto, la presente legge troverà applicazione anche nei confronti delle predette Amministrazioni autonome dello Stato » (comma secondo).

L'art. 8 in una con non poche modifiche fu inserito, nella proposta di legge approvata dalla Camera dei Deputati nella seduta del 15 ottobre 1959, dal Senato della Repubblica nella seduta del 14 luglio 1960 e le Commissioni permanenti IV e XIII della Camera così giustificarono l'inserzione nella Relazione presentata alla Presidenza il 6 ottobre 1960 (*Atti parlamentari - Camera dei Deputati*, n. 130-134-C): « Riteniamo che la delega data al Governo con l'art. 8 costituisca un notevole perfezionamento della legge e auspichiamo che, nei termini previsti dalla delega stessa, avvenga la sistemazione delle numerosissime situazioni difformi dal dettato della presente legge ».

Nondimeno i due commi dell'art. 8 convincono che la norma non conferì al Governo delega ad emanare decreto avente valore di legge ordinaria: da un lato, nel tessuto verbale della disposizione non si avvertono *verba* che esprimano siffatta volontà perché le Camere si sono limitate a conferire il potere di emanare norme senza far parola della forza di legge che avrebbe dovuto in ipotesi rivestirle, e, per altro verso, non hanno additato al Governo principi ma gli han fatto obbligo di

emanare norme conformi alle precedenti disposizioni — nessuna esclusa — della legge tenendo conto delle esigenze tecniche delle Amministrazioni e salvaguardando gli interessi del personale dipendente dalle imprese fornitrici della manodopera. Né la intitolazione della legge (divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro e nuova disciplina dell'impiego di mano d'opera negli appalti di opere e di servizi) fa verbo della delega di cui all'art. 8.

In perfetta armonia con i dati ricavati dal primo comma sta il secondo comma dell'art. 8, il quale condiziona l'applicazione di tutta la legge alle Amministrazioni autonome alla emanazione, da parte del Governo, delle norme di cui al primo comma nel termine di sei mesi dalla entrata in vigore della legge.

In disparte il mancato richiamo degli artt. 76 e 77 Cost. nel preambolo del d.P.R., la fissazione di termini per la proloazione di questo e la carenza del parere del Consiglio di Stato per la equivocità degli indizi a favore della natura di decreto legislativo delegato nel d.P.R. medesimo, potrebbero gettar luce la frase della Relazione delle Commissioni referenti della Camera, che si è riportata, e, soprattutto, la procedura di approvazione diretta adottata nel caso dalla Camera, che è richiesta dall'art. 72 ultimo comma Cost. Peraltro è lecito replicare che tale procedura ben può essere seguita anche per disegni di legge attributivi di potestà regolamentare e che la frase della relazione per investire l'intera materia della proposta ha carattere polisenso.

In tale guisa giudicando, la Corte rimane fedele all'orientamento interpretativo manifestato con la sentenza 13 marzo 1974, n. 63 con cui la dichiarazione di parziale illegittimità, per contrasto con l'art. 3 Cost., dell'art. 21 d.P.R. 21 aprile 1975, n. 373 sul conglobamento dell'assegno temporaneo nello stipendio del personale statale fu tra l'altro motivata con l'affermata natura regolamentare delle norme contenute nell'art. 2 d.P.R. 1192/1961. Risultato esegetico che non vincola ovviamente i giudici competenti che saranno chiamati a scrutinare se i materiali normativi che si sono passati in rassegna valgono a costruire un valido regolamento pur privo di forza di legge.

SEZIONE SECONDA

GIURISPRUDENZA COMUNITARIA
E INTERNAZIONALE

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA EUROPEE - 3^a sezione,
22 ottobre 1981, nella causa 27/81 - Pres. Touffait - Avv. Gen. Capotorti - Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte d'Appello di Versailles nella causa Rohr c. Ossberger Turbinenfabrik - Interv.: Governo italiano (Avv. Stato Fiumara) e Commissione delle C.E. (ag. Mc Clellan, avv. De Ricci).

Comunità europee - Convenzione di Bruxelles sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale - Eccezione di incompetenza - Difese sul merito - Compatibilità.

(Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 21 giugno 1971, n. 804, art. 18).

L'art. 18 della convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968 va interpretato nel senso che esso consente al convenuto non solo di eccepire l'incompetenza ma anche di presentare congiuntamente, in via subordinata, difese nel merito, senza che ne risulti compromessa l'eccezione, sostenuta in via principale, di incompetenza (1).

(*omissis*) Invero, fra le varie versioni linguistiche dell'art. 18 della Convenzione esistono divergenze quanto al se il convenuto, per negare la competenza al giudice adito, debba limitarsi ad eccepire l'incompetenza di questo, oppure, al contrario, possa pervenire allo stesso risultato contestando sia la competenza del giudice adito sia la fondatezza della domanda attrice; tuttavia, quest'ultima soluzione è più conforme agli scopi ed allo spirito della Convenzione. Infatti, a norma del diritto pro-

(1) Nello stesso senso la sentenza, di poco anteriore, 24 giugno 1981, nella causa 150/80, ELEFANTEN SCHUH.

La soluzione accolta dalla Corte era stata proposta anche dal Governo italiano con le osservazioni che seguono.

In tema di proroga tacita della competenza nella Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968 (art. 18).

1. - (*omissis*) La Corte d'Appello di Versailles chiede alla Corte di giustizia di precisare se l'art. 18 della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 (sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale) debba essere inteso:

a) nel senso che esso « vieti, nel caso in cui venga sollevata l'eccezione di incompetenza, di cui tale disposizione fa salva la proponibilità, in modo che il giudice statuisca a titolo definitivo sulla competenza prima di far luogo alla

cessuale civile di taluni Stati contraenti, il convenuto che si limita a sollevare il problema della competenza potrebbe vedersi precludere la possibilità di dedurre i mezzi attinenti al merito qualora il giudice respingesse l'eccezione d'incompetenza. Una interpretazione dell'art. 18 che consentisse di pervenire ad un risultato del genere sarebbe incompatibile con la tutela dei diritti della difesa nel procedimento di origine, che costituisce una delle finalità della Convenzione. (*omissis*)

trattazione del merito, di far valere congiuntamente, in via subordinata, le eccezioni relative al merito »;

b) ovvero nel senso che esso permetta (anche se ciò non è ivi precisato), nel sollevare l'eccezione d'incompetenza di cui esso sancisce la proponibilità, di concludere contemporaneamente, ma in via subordinata, sul merito, onde dare al giudice adito la possibilità di pronunciarsi, se necessario, con una sola decisione tanto sul merito quanto sull'eccezione, sull'esempio di quanto espressamente previsto dall'art. 76 del nuovo Codice di procedura civile francese, con formalità preordinate alla tutela dei diritti della difesa ».

2. - Il dubbio sarebbe sorto in conseguenza di una ritenuta difformità fra le quattro versioni linguistiche della norma (facenti tutte ugualmente fede: art. 68 della conv.). L'art. 18, infatti, dopo aver precisato che « al di fuori dei casi in cui la sua competenza risulta da altre disposizioni della presente convenzione, il giudice di uno Stato contraente davanti al quale il convenuto è comparso è competente », dispone che tale norma non è applicabile:

— (nel testo francese) « si la comparution a pour objet de contester la compétence... »

— (nel testo italiano) « se la comparizione avviene solo per eccepire la incompetenza... »

— (nel testo olandese) « indien de verschijning uitsluitend ten doel heeft de bevoegdheid te betwisten »

— (nel testo tedesco) « wenn der Beklagte sich nur einlässt im Mangel der Zuständigkeit geltend zu machen... ».

Nei testi italiano, olandese e tedesco v'è l'avverbio « solo — uitsluitend — nur », mentre nel testo francese non v'è l'avverbio corrispondente.

3. - Nell'ordinamento processuale italiano l'art. 167 cod. proc. civ. stabilisce, in linea generale, che « nella comparsa di risposta (cioè nel primo atto difensivo) il convenuto deve proporre tutte le sue difese... e formulare le conclusioni ». I successivi articoli 183 e 184 consentono, però, di modificare le domande, eccezioni e conclusioni precedentemente formulate e proporre nuove eccezioni che non siano precluse da specifiche disposizioni di legge; ciò può avvenire in corso di istruttoria finché la causa non sia rimessa dal giudice istruttore al collegio per la decisione (questa possibilità non è, però, ammessa in procedimenti particolari, come in quello relativo alle controversie di lavoro, dove tutte le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio devono essere proposte nella prima memoria difensiva a pena di decadenza: art. 416 c.p.c.).

Il convenuto, quindi, può proporre gradatamente le sue difese (in linea generale, salvo le preclusioni specificamente previste dalla legge) e può limitarsi a sollevare prima una sola eccezione che ritenga decisiva per poi aggiungere altre eccezioni o difese, se e quando lo ritenga opportuno. Questa facoltà concessa al convenuto incontra un preciso limite al momento della

rimessione della causa al collegio giudicante: il giudice istruttore, infatti, allorché rimette la causa al collegio, — anche per la decisione separata di una questione di merito avente carattere preliminare o di una questione attinente alla giurisdizione o alla competenza o ad altre pregiudiziali —, invita le parti a precisare le conclusioni che intendono sottoporre al collegio stesso e tali conclusioni devono essere interamente formulate anche per il merito, in quanto in ogni caso la rimessione investe il collegio di tutta la causa (artt. 187 e 189): il collegio, infatti, potrà limitarsi a decidere solo la questione specificamente rimessagli dal giudice istruttore ovvero potrà decidere su tutte le domande proposte e sulle relative eccezioni, se non ritiene necessaria una ulteriore istruttoria (art. 277).

Questo sistema — che, a quanto pare, è simile a quello adottato negli altri ordinamenti processuali dei Paesi firmatari della convenzione —, da un lato tende ad assicurare l'equilibrio fra l'esigenza di evitare sprechi di attività processuale (ammettendo la decisione separata su una questione la cui soluzione appaia idonea a risolvere da sola la lite) e l'esigenza dell'economia del giudizio (ammettendo che il Giudice passi senz'altro alla valutazione di tutte le questioni se, risultata non risolutiva la decisione della prima di esse, non ritenga necessaria un'ulteriore istruttoria); e da un altro lato tende ad assicurare l'equilibrio fra le esigenze della difesa (lasciando, cioè, alla prudente valutazione di ciascuna delle parti l'opportunità di prospettare ed approfondire tutte o alcune delle proprie difese) e la garanzia della maggior rapidità del processo (evitando che la necessità di decisioni separate ritardi la definizione del processo, con effetti pregiudizievoli per colui che chiede giustizia).

In questo quadro, l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano rispetto al giudice straniero (la ripartizione di attribuzioni tra giudice italiano e giudice straniero nell'ordinamento processuale italiano attiene alla giurisdizione e non alla competenza), salvo che non sia rilevabile d'ufficio se il convenuto è contumace o comunque in materie particolari, « può essere rilevata soltanto dal convenuto costituito che non abbia accettato espressamente o tacitamente la giurisdizione italiana » (art. 37; la giurisprudenza ritiene che l'eccezione possa essere sollevata solo *in limine litis*, nella prima difesa, perché altrimenti si configurerebbe un'accettazione tacita della giurisdizione italiana). Sollevata l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano, il convenuto valuterà egli stesso se sia opportuno aggiungere anche eventuali altre eccezioni, o difese di merito, in via subordinata, in quanto il giudice istruttore potrebbe rimettere la causa al collegio per la decisione solo sulla questione di giurisdizione o su ogni altra questione, e nell'un caso e nell'altro il collegio potrebbe decidere solo sulla giurisdizione oppure, respinta l'eccezione di giurisdizione, entrare nel merito della causa, se ritenesse superflua una istruttoria ulteriore.

4. - La convenzione di Bruxelles non ha modificato il sistema processuale suddetto.

L'art. 20 dispone che l'incompetenza è dichiarata d'ufficio dal giudice se il convenuto non comparisca. L'art. 18 dispone che la competenza del giudice, che non avrebbe competenza, rimane ferma (salvo i casi di competenza inderogabile) se il convenuto comparisce: la comparizione del convenuto, cioè, impedisce al giudice di dichiararsi incompetente (salvo, appunto, i casi di competenza inderogabile). La convenzione si è, però, preoccupata di dare un'ulteriore garanzia al convenuto, consentendogli di evidenziare al giudice le ragioni per le quali egli ritiene che il giudice stesso non sia competente: e così la seconda parte del primo comma dell'art. 18 stabilisce

che non si ha proroga della competenza « se la comparizione avviene... per eccepire la incompetenza ».

Il testo francese della norma non pone alcuna difficoltà interpretativa: non si ha proroga di competenza se il convenuto compare ed eccepisce la incompetenza. Saranno ovviamente le norme nazionali a stabilire con quali formalità ciò deve avvenire: non v'è alcun limite posto dalla convenzione. Coerentemente, la Relazione alla convenzione, a proposito dell'art. 18, avverte che «...il convenuto potrà, basandosi sulla convenzione, invocare le disposizioni della medesima davanti al giudice adito e sollevare una eccezione di incompetenza », precisando che « per stabilire fino a quando il convenuto potrà sollevare tale eccezione, nonché per determinare il significato giuridico del termine "comparire", bisognerà riferirsi alle norme di procedura in vigore nello Stato del giudice adito ».

In questa prospettiva la convenzione non impedisce al convenuto che voglia far valere l'eccezione di incompetenza di aggiungere, in via subordinata, altre eccezioni e difese di merito: la compatibilità della proposizione dell'eccezione con la proposizione delle tesi subordinate andrà valutata secondo le norme degli ordinamenti processuali dei singoli Stati. Nell'ordinamento italiano (e a quanto pare anche negli altri ordinamenti) la compatibilità sussiste: anzi è prudente quel convenuto che, non essendo assolutamente certo della fondatezza dell'eccezione di incompetenza, svolga le sue difese interamente e compiutamente anche nel merito.

5. - Alle stesse conclusioni deve, però, pervenirsi anche secondo i testi italiano, olandese e tedesco, malgrado che in questi vi sia l'avverbio « soltanto — nur — uitsluitend ». L'uso di questo avverbio, invero, non appare affatto decisivo: con esso si è voluto soltanto rafforzare il concetto della comparizione giustificata dall'esigenza di far valere con maggior efficacia l'eccezione di incompetenza, senza effetti sananti.

La soluzione contraria, invero, non appare logica: il convenuto che ritenga il giudice incompetente per non soggiacere alla sua competenza o non dovrebbe comparire (con il rischio che il giudice non conoscendo bene tutti gli aspetti della vertenza, che il convenuto potrebbe prospettargli, si dichiarare competente) o dovrebbe costituirsi e limitarsi ad eccepire la incompetenza (costringendo il giudice ad emettere in ogni caso una sentenza sulla sola competenza, con grave pregiudizio per l'economia dei giudizi).

È stato obiettato che consentendo al giudice, davanti al quale è stata eccepita l'incompetenza, di pronunciarsi anche nel merito, si limita il diritto di difesa del convenuto. Ciò non è vero. In effetti il convenuto, sapendo che il giudice può anche decidere il merito, potrà ben svolgere tutte le sue difese di merito in linea subordinata: se non lo fa, ciò dipende dalla sua valutazione della fondatezza dell'eccezione di incompetenza e dall'affidamento che in essa ripone.

Vi è piuttosto da considerare che, imponendosi al convenuto che voglia far valere la incompetenza di astenersi dal proporre altre difese subordinate, si apre una via facilissima per gravi abusi: ogni convenuto che intenda procrastinare l'esito del giudizio si costituirà sollevando un'eccezione (anche manifestamente infondata) di incompetenza del giudice adito, ottenendo un notevole prolungamento dei tempi necessari per definire il giudizio, in quanto costringerebbe il giudice ad emettere una sentenza sulla sola competenza. E questo è palesemente assurdo.

6. - Ordunque, poiché il testo dell'art. 18 deve avere un unico significato, questo non può essere che quello indicato nel paragrafo 4 del presente scritto,

che risulta pienamente conforme al testo francese, non incompatibile con i testi italiano, olandese e tedesco, rispettoso delle norme procedurali nazionali e conforme alla logica.

Il Governo italiano propone, quindi, che la Corte di giustizia risponda al quesito posto dal Giudice francese nel senso che « l'art. 18 della convenzione permette, nel sollevare l'eccezione di incompetenza di cui esso sancisce la proponibilità, di concludere contemporaneamente, ma in via subordinata, sul merito, onde dare al giudice adito la possibilità di pronunciarsi, se necessario, con una sola decisione tanto sul merito quanto sull'eccezione ». (*omissis*)

OSCAR FIUMARA

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA EUROPEE, 11 novembre 1981, nella causa 203/80 - *Pres. Mertens de Wilmars - Avv. Gen. Capotorti*. Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Bolzano nel procedimento penale c. G. Casati (avv. Rungger, Ubertazzi e Capelli). Interv.: Governi francese (ag. Le Roy e Guillaume), della R.F. di Germania (ag. Seidel), italiano (avv. Stato Conti), del Regno Unito (ag. Munrow), danese (ag. Mikaelson) e irlandese (ag. Dockery) e Commissione delle C.E. (ag. Abate).

Comunità europee - Libera circolazione di capitali - Esportazione di banconote - Restrizioni nazionali - Compatibilità con il trattato.

(Trattato CEE, artt. 3, 67, 69; direttive del Consiglio 11 maggio 1960 e 18 dicembre 1962).

Comunità europee - Libera circolazione di capitali - Clausola di salvaguardia - Campo di applicazione - Limiti.

(Trattato CEE, artt. 67, 73).

Comunità europee - Libera circolazione di capitali - Nuove restrizioni di capitali - Divieto - Insussistenza.

(Trattato CEE, artt. 67, 71).

Comunità europee - Libera circolazione delle merci e libera circolazione di capitali - Trasferimento di valuta - Normativa differenziata.

(Trattato CEE, art. 106).

Comunità europee - Movimenti di capitali non liberalizzati - Misure di controllo e sanzioni penali - Poteri degli Stati membri - Limiti - Insussistenza.

(Trattato CEE, art. 67; legge 30 aprile 1976, n. 159, art. 1; d.m. 7 agosto 1978).

L'art. 67, n. 1 del trattato CEE va interpretato nel senso che le restrizioni all'esportazione di banconote non possono intendersi soppresse dopo la scadenza del periodo transitorio, indipendentemente da quanto disposto dall'art. 69 (1).

Non costituisce violazione del trattato CEE il mancato ricorso ai procedimenti di cui all'art. 73 per quanto concerne restrizioni imposte ai movimenti di capitali che lo Stato membro interessato non sia tenuto a liberalizzare in forza delle norme comunitarie (2).

L'art. 71, 1° comma, del trattato CEE (ai termini del quale gli Stati membri « procurano » di non introdurre nuove restrizioni) non impone agli Stati membri un obbligo assoluto, che possa essere invocato dai singoli (3).

L'art. 106, n. 3, del trattato CEE non si applica alla riesportazione di una somma precedentemente importata allo scopo di effettuare acquisti di carattere commerciale che risultano non essere stati realizzati. Nessun principio di diritto comunitario, nessuna delle disposizioni di questo diritto relative ai movimenti di capitali, né le disposizioni dell'art. 106 concernenti i pagamenti relativi agli scambi di merci garantiscono ai non residenti il diritto di riesportare banconote precedentemente importate allo scopo di realizzare negozi d'indole commerciale, ma non utilizzate (4).

Per quanto concerne i movimenti di capitali e i trasferimenti di valuta che gli Stati membri non sono tenuti a liberalizzare in base alle norme comunitarie, queste ultime non limitano il potere degli Stati membri di adottare misure di controllo e di imporre l'osservanza mediante sanzioni penali (5).

(omissis) 1. Con ordinanza 6 ottobre 1980, pervenuta in cancelleria il 16 ottobre 1980, il Tribunale di Bolzano ha sottoposto a questa Corte, in forza dell'art. 177 del Trattato CEE, talune questioni pregiudiziali relative all'interpretazione degli artt. 67, 69, 71, 73 e 106 dello stesso Trattato, nonché all'esistenza di vari principi di diritto comunitario, al fine di potersi pronunziare sulla compatibilità con detti articoli e principi di talune disposizioni della normativa italiana in materia valutaria.

(1-5) La sentenza in rassegna ha accolto integralmente le tesi sostenute nell'interesse del Governo italiano con l'atto di intervento che riproduciamo nelle parti essenziali.

Libera circolazione di capitali e disciplina valutaria.

1. *Premessa. La legislazione italiana in tema di esportazione materiale di valute.*

Il procedimento penale pendente davanti al Tribunale di Bolzano trae origine dal tentativo compiuto da un cittadino italiano non residente di esportare senza autorizzazione una certa quantità di lire italiane e di marchi tedeschi.

Vengono in discussione, perciò, le norme interne e le norme comunitarie che si riferiscono ad operazioni di questo genere, rientranti fra quelle che la nomenclatura allegata alla direttiva del Consiglio dell'11 maggio 1960 (G.U.C.E.

2. — Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di un procedimento penale promosso nei confronti di un cittadino italiano, residente nella Repubblica federale di Germania, cui si fa carico di aver tentato di esportare dall'Italia, senza l'autorizzazione prescritta dalle norme valutarie italiane, fra l'altro la somma di 24.000 DM, di cui venne trovato in possesso il 16 luglio 1979 alla frontiera italo-austriaca. L'imputato ha sostenuto di aver importato in precedenza tale somma in Italia, senza dichiararla, per acquistare taluni macchinari necessari per l'impresa ch'egli gestisce in Germania, e di essere stato costretto a riesportarla perché la fabbrica presso la quale intendeva effettuare l'acquisto era chiusa per ferie.

3. — L'art. 14 del decreto ministeriale italiano 7 agosto 1978 (*Gazzetta Ufficiale* n. 220 dell'8 agosto 1978) consente la libera importazione di banconote estere. L'art. 13 dello stesso decreto dispone che l'esportazione, da parte di non residenti, di banconote estere è ammessa entro i limiti dell'ammontare precedentemente importato o dell'ammontare che

12 luglio 1960, pag. 921) indica come « importazioni ed esportazioni materiali di valori » non finalizzate ad alcuno scopo particolare (voce XIII).

In sintesi, la disciplina vigente in Italia è la seguente.

L'*importazione* di biglietti di Stato e di banca esteri è libera sia per i residenti che per i non residenti (art. 14 del D.M. 7 agosto 1978, in G.U.R.I. n. 220 dell'8 agosto 1978. La norma riproduce analoghe disposizioni contenute in testi normativi precedenti) L'*importazione* di biglietti di Stato e di banca italiani è ammessa, invece, solo per importo limitato al seguito di viaggiatori residenti o non residenti.

L'*esportazione* di biglietti di Stato e di banca italiani può effettuarsi, sia da parte dei residenti che dei non residenti, unicamente in base ad autorizzazione ministeriale (art. 6, secondo comma, del D.L. 6 giugno 1956, n. 476, convertito nella legge 25 luglio 1956, n. 786). Per i biglietti di Stato e di banca esteri, va ricordato, anzitutto, che per i residenti sussiste in Italia l'obbligo di offrire in cessione all'Ufficio Italiano dei Cambi tutte le valute estere di cui siano in possesso (art. 8 D.L. 6 giugno 1956, n. 476). Essi possono, tuttavia, ottenere determinate assegnazioni di valuta, con l'autorizzazione all'esportazione, quando si recano all'estero per scopi di turismo, affari, studio o cura (art. 10 del D.L. 6 giugno 1956, n. 476). Al di fuori di questa ipotesi, l'esportazione materiale di biglietti di Stato o di banca esteri da parte di residenti (che si siano sottratti all'obbligo di cessioni all'U.I.C.) costituisce un illecito. I non residenti, invece, possono legittimamente possedere valute estere, sia che le abbiano importate (come si è detto, non vi sono limiti all'importazione), sia che le abbiano legittimamente acquisite in Italia. Essi sono autorizzati ad esportare tali valute, ma devono naturalmente comprovarne il legittimo possesso (precedente importazione o acquisto in Italia) secondo modalità stabilite dal Ministero del commercio con l'estero (art. 13, lett. b), del D.M. 7 agosto 1978, in G.U.R.I. n. 220 dell'8 agosto 1978. Anche questa norma riproduce analoghe disposizioni contenute in precedenti testi normativi).

Per quanto riguarda, in particolare, i biglietti di Stato o di banca precedentemente importati da non residenti, le disposizioni emanate dal Ministero del commercio con l'estero a norma del richiamato art. 13 stabiliscono che

ha formato oggetto di legittimo acquisto in Italia, da provare secondo le modalità stabilite dal Ministro del commercio con l'estero. Tali modalità sono state stabilite, in particolare, con circolare 3 maggio 1974, n. A/300, dell'Ufficio Italiano dei Cambi, la quale, al n. 11, dispone che i non residenti possono riesportare il denaro denunciato a mezzo del « modello V 2 » all'atto dell'entrata in Italia.

4. — A norma dell'art. 1 della legge 30 aprile 1976, n. 159, l'esportazione non autorizzata di divise per un valore superiore a 500.000 lire è punita con la reclusione da uno a sei anni e con una multa d'importo variabile dal doppio al quadruplo del valore delle divise esportate. Prima del 1976 tali infrazioni costituivano soltanto illeciti amministrativi, e non reati, ed erano punite solo con sanzioni amministrative consistenti nel pagamento di una somma fino al quintuplo del valore dei beni esportati.

5. — Nell'ordinanza di rinvio il giudice nazionale si richiama alla giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, secondo cui il non

l'autorizzazione automatica all'esportazione è condizionata al possesso della « dichiarazione di possesso di valute e titoli » (c.d. « modello V2 ») ricevuta e vistata dalla Dogana all'atto dell'ingresso nel territorio italiano (questo documento è necessario, non solo per la riesportazione, ma anche per ogni altro impiego consentito in Italia, per il quale sia richiesta la dimostrazione della regolare pertinenza estera). Ciò non significa, tuttavia, che, in mancanza del « mod. V2 », il non residente non possa in alcun modo esportare la valuta da lui legittimamente posseduta. Ha, infatti, ritenuto la Corte di Cassazione (nella sentenza del 12 aprile 1980, n. 4779, richiamata anche dall'ordinanza del Tribunale di Bolzano) che è sempre possibile per il non residente che non sia in possesso del modello V2 (e che, quindi, non possa avvalersi dell'autorizzazione generale accordata dalle norme richiamate) chiedere alle competenti autorità amministrative un'autorizzazione specifica, fornendo in quella sede sufficienti elementi di prova della precedente importazione.

La violazione dei precetti richiamati si concreta, quindi, nell'esportazione (o nel tentativo di esportazione) di valute estere che non abbiano formato oggetto di regolare assegnazione ad un residente con autorizzazione all'esportazione, ovvero di valute estere detenute da un non residente che non sia in possesso né del documento prescritto in generale per comprovarne la legittima provenienza (precedente importazione o acquisto in Italia), né di un'autorizzazione specifica. Per gli illeciti di questo tipo, la legge valutaria (D.L. 6 giugno 1956, n. 476, convertito nella legge 25 luglio 1956, n. 786, art. 15) prevedeva originariamente una sanzione di carattere amministrativo consistente nel pagamento di una somma fino al quintuplo del valore delle valute oggetto dell'esportazione illecita o del tentativo di esportazione. Con l'art. 1 del decreto legge 4 marzo 1976, n. 31 (nel testo sostituito dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1976, n. 863) è stata introdotta, ove il valore dei beni esportati superi le lire 500 mila, una sanzione di carattere penale (reclusione da uno a sei anni e multa dal doppio al quadruplo del valore dei beni esportati, ovvero solo multa dalla metà al triplo del valore medesimo, se questo non eccede le lire 5 milioni), applicabile a « chiunque, senza l'autorizzazione prevista dalle norme in materia valutaria, ovvero con autorizzazione indebitamente ottenuta, esporta con qualsiasi mezzo fuori

residente che, avendo omesso di compilare il modello V 2 all'atto della entrata nel territorio italiano, tenti di riesportare la valuta ch'egli afferma avere legittimamente importato, commette il reato di cui all'art. 1 della legge n. 159 del 1976.

6. — Tenuto conto di tali circostanze, il giudice nazionale chiede alla Corte di risolvere le seguenti questioni:

« 1) Se, dopo la scadenza del periodo transitorio, le restrizioni ai movimenti di capitali di cui all'art. 67 del Trattato CEE si debbano intendere soppresse, indipendentemente da quanto disposto dal successivo art. 69.

2) Se l'omissione, da parte del Governo italiano, della procedura di consultazione, stabilita nell'art. 73 del Trattato, in relazione d.l. 4 marzo 1976, n. 31, convertito in legge 30 aprile 1976, n. 159, determini violazione del Trattato medesimo.

3) Se un principio o una norma del Trattato garantiscano al non residente il diritto di riesportare la valuta precedentemente importata e non utilizzata, anche se convertita in Lire italiane.

del territorio dello Stato valuta nazionale od estera, titoli azionari od obbligazioni, titoli di credito, ovvero altri mezzi di pagamento ».

2. *Le disposizioni comunitarie in tema di esportazione materiale di valute.*

L'art. 69 del Trattato dispone, com'è noto, che « il Consiglio, deliberando su proposta della Commissione, che all'uopo consulta il Comitato monetario di cui all'articolo 105, stabilisce, all'unanimità nel corso delle due prime tappe e a maggioranza qualificata in seguito, le direttive necessarie alla progressiva attuazione delle disposizioni dell'articolo 67 », e cioè le direttive necessarie affinché si pervenga, « nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune », alla graduale soppressione delle restrizioni ai movimenti dei capitali appartenenti a persone residenti negli Stati membri.

Il Consiglio, avvalendosi del potere attribuitogli da questa disposizione, ha emanato la direttiva dell'11 maggio 1960 (in G.U.C.E. 12 luglio 1960, pag. 921), modificata dalla successiva direttiva 63/21/CEE del 18 dicembre 1962 (in G.U.C.E. 22 gennaio 1963, pag. 62). Per quanto si dirà più oltre, commentando il primo quesito posto dal Tribunale di Bolzano, la disciplina contenuta in queste due direttive è tuttora in vigore e costituisce il quadro normativo comunitario entro il quale devono muoversi le legislazioni degli Stati membri. Su di essa, perciò, è necessario soffermarsi brevemente.

Le direttive prendono in considerazione tutte le possibili forme di movimenti di capitali e le distinguono (allegato I) in quattro categorie. I movimenti di capitali di cui alla prima categoria sono completamente liberalizzati, nel senso che gli Stati membri sono tenuti ad accordare ogni autorizzazione di cambio necessaria per la conclusione o l'esecuzione delle transazioni che hanno ad oggetto tali movimenti. Si tratta, in sostanza, delle operazioni più intimamente connesse con il funzionamento del mercato comune (investimenti diretti; investimenti immobiliari; emigrazione; ecc.). I movimenti della seconda categoria (elenco B: operazioni in titoli trattati in borsa) devono esser consentiti mediante autorizzazioni generali per la conclusione o l'esecuzione delle relative

4) In caso affermativo, se l'eventuale inadempimento di formalità prescritte dalla legislazione valutaria dello Stato dal quale le somme sono riesportate al seguito, nelle circostanze anzidette, possano essere punite con pene che comportano la confisca della valuta, la multa fino a cinque volte l'ammontare della valuta stessa, nonché la restrizione della libertà personale fino a cinque anni (salvo maggiorazioni nel caso di concorso di più persone).

5) Se, nel caso di risposta affermativa al precedente quesito, l'eventuale inadempimento alle formalità come sopra possa comportare pene della stessa gravità di quelle comminate per l'esportazione illecita di valuta.

6) Se, dopo la scadenza del periodo transitorio, debba considerarsi compatibile con gli obblighi di « standstill » enunciati dagli artt. 71 e 106 (3) una legge interna che aggravi le sanzioni comminate da altra precedente come quando vengono punite con detenzione e multa, configurandole quali delitti, infrazioni la cui inosservanza era precedentemente punita con sanzioni amministrative.

transazioni. La terza categoria (elenco C: operazioni in titoli non trattati in borsa; emissione di titoli sul mercato estero; concessione di prestiti a medio e lungo termine) non forma oggetto, invece, di una previsione di liberalizzazione incondizionata: gli Stati membri possono, infatti, ove lo richieda la realizzazione degli obiettivi della loro politica economica, mantenere o ristabilire le restrizioni valutarie ai relativi movimenti di capitali, restando attribuito alla Commissione il potere di emanare raccomandazioni in proposito.

Tutti i movimenti di capitali non compresi in queste tre prime categorie rientrano nell'elenco D, che espressamente contempla, fra l'altro, proprio la fattispecie che interessa la presente controversia, e cioè *l'importazione o l'esportazione materiale di valori (titoli, mezzi di pagamento e oro)* non destinata alla realizzazione di una delle operazioni contemplate dalle altre voci dei quattro elenchi. Per questi movimenti (che non interessano in alcun modo il buon funzionamento del mercato comune) non è prevista alcuna misura obbligatoria di liberalizzazione. Gli Stati membri non hanno, infatti, altro obbligo che quello di comunicare alla Commissione le variazioni apportate alle disposizioni che disciplinano questa categoria di movimenti di capitali (art. 7, secondo comma, della prima direttiva).

Al di fuori di questo obbligo di informazione, può affermarsi, quindi, che una disciplina comunitaria sostanziale in tema di importazione ed esportazione materiale di valori a tutt'oggi non esiste.

3. Sul primo quesito.

3.1.- Il Tribunale di Bolzano chiede se, dopo la scadenza del periodo transitorio, tutte le restrizioni ai movimenti di capitali di cui all'art. 67 del Trattato si debbano intendere automaticamente soppresse, indipendentemente da quanto disposto dal successivo art. 69 e dalle richiamate direttive di attuazione.

La risposta non può che essere negativa.

La lettera dell'art. 67 è molto chiara nel senso che la soppressione delle restrizioni ai movimenti di capitali dev'essere attuata soltanto « nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune ». Come ha esattamente

7) Se il principio secondo il quale situazioni disuguali non possono essere trattate in modo uguale (compreso anch'esso nel divieto di discriminazione di cui tra l'altro all'art. 7 del Trattato) consenta che le medesime pene inflitte da uno Stato membro per l'esportazione illecita di valuta o per l'inadempimento di formalità valutarie, si applichino indiscriminatamente, tanto ai residenti in quello Stato, quanto ai non residenti.

8) Se dopo la scadenza del periodo transitorio debbano considerarsi compatibili con gli artt. 67, 71 e 106 (3) del Trattato, disposizioni interne che prescrivano determinate formalità al fine dell'esercizio del pur riconosciuto diritto di riesportare capitali, precedentemente importati, ponendo l'adempimento di tali formalità quale prova esclusiva della precedente importazione, così in sostanza sanzionando penalmente la loro omissione ».

osservato l'Avvocato generale Mayras nelle conclusioni presentate nella causa n. 7/78 (Regina c. Thompson, Racc. 1978, pag. 2287), non è, perciò, possibile riconoscere alla norma efficacia diretta né ammettere che la stessa attribuisca diritti soggettivi a singoli individui.

È illuminante, in proposito, il confronto con le altre norme del Trattato che subordinano la propria applicazione alla *sola* condizione temporanea della scadenza del periodo transitorio, dettando, per il resto, precisi e tassativi obblighi di risultato che gli Stati membri devono assolutamente conseguire al più tardi alla detta scadenza. Così: gli artt. 30 e 34, che tassativamente vietano ogni restrizione quantitativa all'importazione e all'esportazione di merci nonché qualsiasi misura di effetto equivalente; l'art. 48, che pone l'obbligo incondizionato di assicurare, al più tardi al termine del periodo transitorio, la libera circolazione dei lavoratori; l'art. 52, che ugualmente pone una precisa obbligazione di risultato, consistente nella soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento; l'art. 59 che detta identica norma per le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità; ecc.

Relativamente a queste e ad altre analoghe previsioni, codesta On. Corte di Giustizia ha avuto più volte occasione di affermare il principio secondo cui l'efficacia diretta delle disposizioni del Trattato che dettano *precisi* obblighi di risultato da conseguire entro un termine tassativamente indicato non può essere esclusa né affievolita dalla circostanza che tali obblighi non siano stati osservati da determinati Stati membri o che le istituzioni della Comunità non abbiano emanato, durante il periodo transitorio, le norme di attuazione. Ma ben diversa è, evidentemente, la situazione normativa nascente dal dettato dell'art. 67. Questa norma, infatti, non può considerarsi per sé completa e giuridicamente perfetta. Essa non pone alcun preciso obbligo di risultato da conseguirsi entro la fine del periodo transitorio, ma stabilisce soltanto un principio, una linea di tendenza, la cui attuazione è legata al verificarsi di una condizione (che la soppressione di una determinata restrizione sia « necessaria al buon funzionamento del mercato comune ») il cui apprezzamento implica necessariamente l'esercizio, non di semplici poteri di accertamento obiettivo dei fatti, ma di veri e propri poteri di valutazione largamente discrezionale dell'interesse della Comunità.

Come si legge nelle citate conclusioni dell'Avvocato Generale Mayras, mentre le altre norme del Trattato più sopra richiamate subordinano la propria

7. — Tali questioni possono essere divise in due gruppi. Le prime tre e la sesta concernono soprattutto l'interpretazione delle disposizioni del Trattato relative ai movimenti di capitali e ai trasferimenti di valuta. Le altre riguardano gli eventuali limiti imposti dal diritto comunitario alle norme penali o di procedura penale che gli Stati membri hanno adottato in settori aventi relazione con tale diritto.

Sull'interpretazione delle disposizioni relative ai movimenti di capitali e ai trasferimenti di valuta.

8. — La prima questione concerne l'efficacia dell'art. 67, e più esattamente del n. 1 di questo, dopo la scadenza del periodo transitorio. Questo articolo apre il capitolo relativo ai capitoli, compreso nel titolo concernente la « libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali », il quale figura nella parte seconda del Trattato intitolata « Fondamenti della Comunità ». La struttura di tali disposizioni corrisponde all'enumerazione, di cui all'art. 3 del Trattato, dei mezzi contemplati per la realizza-

piena applicazione alla *sola* scadenza del periodo transitorio, « l'art. 67 subordina la graduale soppressione delle restrizioni ai movimenti di capitali ad una condizione temporanea e ad una condizione permanente. Pur ammettendo che il periodo transitorio previsto per la soppressione delle misure d'effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione e all'esportazione delle *merci* si applichi altresì alla soppressione delle restrizioni alla libera circolazione dei capitali, la clausola " nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune " rimane sempre valida, anche dopo la scadenza del periodo transitorio. Lo stesso criterio del " buon funzionamento del mercato comune » deve altresì guidare l'azione della Comunità, per esempio, in materia di ravvicinamento delle legislazioni nazionali (art. 3, *h*) ».

Il richiamo all'art. 3 *h* appare, in realtà, quanto mai appropriato e dimostra all'evidenza come l'apprezzamento della necessità di una determinata misura al buon funzionamento del mercato comune appartiene sempre, per sua stessa natura, alla sfera delle valutazioni politiche, che possono competere soltanto agli organi legislativi della Comunità e degli Stati membri. E così, anche nel caso dell'art. 67, lo stabilire se la soppressione di una determinata restrizione ai movimenti di capitali sia o non sia richiesta dalle esigenze di buon funzionamento del mercato comune implica necessariamente una valutazione *di merito*, che non può non rientrare nella competenza esclusiva del Consiglio a norma dell'art. 69.

La concreta attuazione del principio enunciato dall'art. 67 è, perciò, necessariamente rimessa, *anche dopo la scadenza del periodo transitorio*, alle disposizioni che il Consiglio deve emanare ai sensi dell'art. 69. Il « buon funzionamento del mercato comune » non è, infatti, un traguardo che possa dirsi mai raggiunto una volta per tutte. L'adeguamento del regime dei movimenti dei capitali a questo valore fondamentale esige (esattamente come il ravvicinamento delle legislazioni nazionali), uno strumento di intervento continuo e non limitato nel tempo, che possa tener conto delle mutevoli e complesse circostanze atte ad influire, di volta in volta, sulla realizzazione degli interessi complessivi della comunità. E ciò conferma che solo attraverso l'emanazione delle

zione degli scopi della Comunità. Questi mezzi comprendono, ai termini dell'art. 3, lett. c), « l'eliminazione tra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali ». La libera circolazione dei capitali costituisce quindi, al pari di quella delle persone e dei servizi, una delle libertà fondamentali della Comunità. Inoltre, la libertà di taluni movimenti di capitali costituisce, in pratica, una condizione per l'esercizio effettivo di altre libertà garantite dal Trattato, in particolare del diritto di stabilimento.

9. — Tuttavia, i movimenti di capitali presentano anche stretti legami con la politica economica e monetaria degli Stati membri. Nella fase attuale non si può escludere che l'assoluta libertà di qualsiasi movimento di capitali possa compromettere la politica economica di questo o quello Stato membro o provocare uno squilibrio della sua bilancia dei pagamenti, pregiudicando così il buon funzionamento del mercato comune.

disposizioni complementari previste dall'art. 69 anche dopo la scadenza del periodo transitorio le finalità perseguite dall'art. 67 possono essere effettivamente raggiunte. Esse resterebbero, invece, necessariamente frustate ove si ritenesse che il livello di liberalizzazione raggiunto alla fine del periodo transitorio (in quanto ritenuto, in quel momento, adeguato alle esigenze di buon funzionamento del mercato comune) debba restare cristallizzato per sempre.

3.2. - Alle stesse conclusioni porta anche l'interpretazione sistematica dell'art. 67 nel quadro delle altre disposizioni del Trattato attinenti al tema dei trasferimenti monetari.

Come ha osservato codesta On. Corte di Giustizia nella sentenza del 23 novembre 1978 resa nella causa 7/78 (Racc. 1978, pag. 2247), i trasferimenti di capitali di cui agli artt. 67-73 del Trattato non sono altro che una categoria particolare dei movimenti valutari che formano oggetto delle disposizioni di cui agli articoli 104-109. La ricostruzione del contenuto dell'art. 67 non può prescindere, perciò, dalla considerazione di questo complesso quadro normativo nel quale esso si inserisce.

È per sé evidente, del resto, che ogni disciplina dei movimenti di capitali (ossia dei trasferimenti di valuta senza contestuale controprestazione) è strettamente legata alle altre misure di politica economica tendenti ad assicurare l'equilibrio della bilancia dei pagamenti e, più in generale, la difesa del valore interno e del valore internazionale della moneta.

In questa prospettiva assume particolare importanza la norma dettata dall'art. 104 del Trattato, il quale dispone che « Ogni Stato membro attua la politica economica necessaria a garantire l'equilibrio della sua bilancia globale dei pagamenti e a mantenere la fiducia nella propria moneta, pur avendo cura di garantire un alto livello di occupazione e la stabilità del livello dei prezzi ». Da ciò risulta che la responsabilità della politica monetaria è attribuita, in maniera pressoché esclusiva, ai singoli Stati membri (né l'introduzione del « sistema monetario europeo » ha modificato essenzialmente tale situazione). Sono gli Stati membri, cioè, che devono garantire, nei limiti del possibile, la stabilità tanto del livello dei prezzi interni quanto del cambio esterno delle proprie monete: condizioni, ambedue, di fondamentale importanza ai fini del buon funzionamento del mercato comune.

10. — Per questi motivi, l'art. 67, n. 1, differisce dalle disposizioni concernenti la libera circolazione delle merci, delle persone e dei servizi, nel senso che l'obbligo di liberalizzare i movimenti di capitali è contemplato solo « nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune ». L'ampiezza di tale limitazione, che perdura dopo la scadenza del periodo transitorio, varia nel tempo e dipende dall'apprezzamento delle necessità del mercato comune e dalla valutazione sia dei vantaggi sia dei rischi che la liberalizzazione potrebbe presentare per detto mercato, tenuto conto della situazione del momento e, in specie, del grado d'integrazione raggiunto nei settori per i quali i movimenti di capitali hanno un'importanza particolare.

11. — Tale valutazione spetta, in primo luogo, al Consiglio, secondo il procedimento contemplato dall'art. 69. In base a quest'ultimo il Con-

Appunto in funzione di questa scelta di fondo operata dall'art. 104 del Trattato si spiega perfettamente l'assenza, negli artt. 67 e 69, di vincoli rigidi e tassativi in tema di disciplina dei movimenti di capitali. Non sarebbe, infatti, coerente con l'attribuzione ai singoli Stati membri della responsabilità della politica monetaria l'imposizione di un obbligo incondizionato e illimitato di liberalizzazione dei trasferimenti di valuta senza contestuale corrispettivo. La disciplina dei movimenti di capitali è, per larga parte, strumentale ed accessoria rispetto alle misure tendenti all'equilibrio della bilancia dei pagamenti e alla difesa del valore della moneta. Non si comprenderebbe, perciò, il senso di un'ipotetica disposizione che mirasse a sottrarre del tutto questo essenziale strumento di intervento agli Stati membri, che pur restano responsabili del raggiungimento degli scopi di politica monetaria indicati dall'art. 104.

Il problema che si pone, in realtà, è quello di assicurare un giusto equilibrio fra le due esigenze, ugualmente essenziali per il buon funzionamento del mercato comune, di pervenire, da un lato, alla massima possibile liberalizzazione dei trasferimenti di capitali e di garantire, dall'altro, la massima possibile efficacia alle misure adottate dagli Stati membri per raggiungere la stabilità dei cambi e dei prezzi interni. Ed è appunto questo problema che l'art. 69 risolve nella maniera più logica e razionale, attribuendo, cioè, al Consiglio *in via permanente* (e non solo durante il periodo transitorio) quel potere di direttiva che è l'unico idoneo ad assicurare, con la necessaria duttilità e nei modi di volta in volta adeguati alle mutevoli circostanze, l'equilibrato e contemporaneo perseguimento tanto del fine di ampliare, per quanto più è possibile, la libertà di trasferimento di risorse finanziarie, quanto di quello di consentire (sempre nell'interesse del buon funzionamento del mercato comune) un reale ed efficace controllo dei flussi monetari idonei ad incidere pesantemente sulle bilance dei pagamenti degli Stati membri.

La stretta connessione esistente fra la disciplina dei movimenti dei capitali e quella della bilancia dei pagamenti è attestata anche dall'art. 71, secondo comma, per il quale gli Stati membri « si dichiarano disposti ad andare oltre il livello di liberalizzazione dei capitali previsto dagli articoli precedenti, nella misura in cui ciò sia loro consentito dalla situazione economica, in particolare dalla situazione della loro bilancia dei pagamenti ».

Questa stessa disposizione costituisce, d'altra parte, la riprova più chiara ed evidente dell'impossibilità di intendere l'art. 67 come rivolto ad attuare

siglio ha adottato due direttive, la prima in data 11 maggio 1960 (G.U. del 12 luglio 1960, pag. 921) e la seconda, che integra e modifica la prima, in data 18 dicembre 1962 (G.U. del 22 gennaio 1963, pag. 62). Negli allegati delle due direttive l'insieme dei movimenti di capitali è suddiviso in quattro categorie (elenchi A, B, C e D). Per i movimenti inclusi negli elenchi A e B le direttive prescrivono una liberalizzazione incondizionata. Per quel che concerne invece i movimenti di cui all'elenco C, le direttive autorizzano gli Stati membri a mantenere in vigore o a ripristinare restrizioni valutarie vigenti alla data dell'entrata in vigore della prima direttiva, qualora la libertà di tali movimenti possa ostacolare la realizzazione degli scopi della politica economica dello Stato interessato. Infine, per i movimenti di cui all'elenco D le direttive non impongono agli Stati membri alcun provvedimento di liberalizzazione. In quest'ultimo elenco figurano, fra l'altro, l'importazione e l'esportazione materiale di valori, comprese le banconote.

un'automatica e completa liberalizzazione dei movimenti di capitali. Se così fosse, non avrebbe senso, infatti, l'indicazione di una linea di tendenza volta ad « andare oltre » il livello di liberalizzazione (evidentemente solo parziale e limitato) previsto dagli artt. 67 e seguenti.

3.3. - Le considerazioni svolte portano, quindi, a concludere che la realizzazione del principio posto dall'art. 67 del Trattato è rimessa alle disposizioni attuative che il Consiglio deve emanare a norma dell'art. 69. Ne consegue, naturalmente, che le disposizioni emanate durante il periodo transitorio conservano la loro piena validità ed efficacia anche dopo la scadenza del periodo stesso. E poiché tali disposizioni, come già abbiamo sottolineato, non contemplano alcuna misura di liberalizzazione delle esportazioni *materiali* e immotivate di valute, il quesito posto dal Tribunale di Bolzano nel caso di specie risulta privo di oggetto.

Vogliamo darci carico, tuttavia, dell'ipotesi che le direttive del Consiglio del 1960 e del 1962 si ritengano, invece, caducate fin dalla scadenza del periodo transitorio e che, a partire dalla stessa scadenza, si debba attribuire efficacia diretta all'art. 67. Ciò significherebbe, non certo che *tutte* le restrizioni ai movimenti di capitali siano venute automaticamente meno (la limitazione posta dall'art. 67 non si può, invero, considerare come non scritta), ma soltanto che la compatibilità di ogni singola restrizione con le esigenze del « buon funzionamento del mercato comune » dovrebbe essere di volta in volta valutata direttamente dai giudici. Nel nostro caso si tratterebbe, perciò, di stabilire se sia compatibile con quelle esigenze una norma che consente ai non residenti di esportare valuta estera soltanto nel limite, adeguatamente comprovato, di una precedente importazione o di un legittimo acquisto effettuato all'interno.

Orbene, appare del tutto evidente che non può sussistere alcun ragionevole dubbio sulla perfetta compatibilità di una simile disciplina con il buon funzionamento del mercato comune. Più in generale, anzi, bisogna dire che un'ipotetica, completa libertà di effettuare importazioni ed esportazioni materiali di mezzi di pagamento in nulla gioverebbe al commercio infracomunitario, ma solo renderebbe estremamente agevoli i movimenti speculativi più rovinosi per il complessivo equilibrio monetario della Comunità.

12. — Si dev'è concludere che l'obbligo, sancito dall'art. 67, n. 1, di abolire le restrizioni ai movimenti di capitali non può essere precisato, in relazione ad una categoria determinata di tali movimenti, indipendentemente dalla valutazione effettuata dal Consiglio, nell'ambito dell'art. 69, circa la necessità di liberalizzare detta categoria per il buon funzionamento del mercato comune. Il Consiglio ha finora ritenuto che tale necessità non sussista per quanto concerne l'esportazione di banconote — operazione di cui si fa carico all'imputato nella causa principale — e nulla autorizza a credere che, con tale presa di posizione, esso abbia ecceduto i limiti del suo potere discrezionale.

13. — La prima questione dev'essere pertanto risolta come segue: l'art. 67, n. 1, va interpretato nel senso che le restrizioni all'esportazione di banconote non possono intendersi soppresse dopo la scadenza del periodo transitorio, indipendentemente da quanto disposto dall'art. 69.

La prova più chiara di tutto ciò è data dalla considerazione che, in materia di importazione ed esportazione materiale di valute, le legislazioni nazionali di *tutti* gli Stati membri sono sempre state, e tuttora sono, molto restrittive, senza che in ciò sia mai stato avvertito alcun ostacolo all'attuazione dei principi fondamentali del mercato comune. La liberalizzazione del movimento dei capitali è, infatti, funzionale alle esigenze del mercato comune solo nel limite in cui contribuisce al fine dell'ottimizzazione delle strutture economiche (art. 2), consentendo *investimenti diretti* in tutta l'area della Comunità. A ciò può aggiungersi l'esigenza di ravvicinare le condizioni di finanziamento delle imprese operanti nella Comunità, nonché l'esigenza di rendere effettiva la libertà di stabilimento. Appunto a questi fini opportunamente provvedono le direttive del 1960 e del 1962. Ma una ipotetica estensione indiscriminata, al di là di essi, del principio della liberalizzazione, fino a comprendervi perfino i trasferimenti puri e semplici di mezzi di pagamento non finalizzati ad alcuno scopo particolare, non servirebbe più, in alcun modo, al *buon* funzionamento del mercato comune, ma servirebbe soltanto ad agevolare « fughe » di capitali a puri fini di evasione fiscale, nonché a favorire pericolosi movimenti speculativi di « hot money » e a rendere impossibile ogni efficace politica congiunturale.

4. Sul secondo quesito.

Il Tribunale di Bolzano chiede se l'omissione, da parte del Governo italiano, della procedura stabilita nell'art. 73 del Trattato in sede di emanazione del D.L. 4 marzo 1976, n. 31 costituisca violazione del Trattato medesimo.

Così posto, il quesito è evidentemente irricevibile. Il procedimento previsto dall'art. 177 non è, infatti, utilizzabile per chiedere alla Corte di Giustizia di pronunciarsi su presunte violazioni del Trattato da parte di uno Stato membro, ovvero di pronunciarsi sull'interpretazione di una norma interna e sulla sua compatibilità con il diritto comunitario.

Per quanto riguarda, comunque, l'interpretazione dell'art. 73 del Trattato, può osservarsi che questa norma, tenuto conto di quanto si è detto circa la portata degli artt. 67 e 69, ha una sfera di efficacia ben delimitata e che essa mira a consentire che, dopo l'intervenuta emanazione di concrete misure di liberalizzazione ai sensi dell'art. 69, uno Stato membro possa temporaneamente tornare sui suoi passi e ristabilire, per motivi contingenti, restrizioni già

14. — La seconda questione del giudice nazionale concerne la clausola di salvaguardia contenuta nell'art. 73. Questo articolo consente agli Stati membri di istituire, a determinate condizioni e secondo determinate procedure, restrizioni che essi sarebbero altrimenti, in base alle norme generali sui movimenti di capitali, tenuti a non imporre. Esso non si applica nel caso di restrizioni la cui istituzione sia già consentita in forza delle suddette norme generali.

15. — Tenuto conto della soluzione della prima questione, per risolvere la seconda è sufficiente dichiarare che non costituisce violazione del Trattato il mancato ricorso alle procedure di cui all'art. 73 per quanto concerne restrizioni imposte ai movimenti di capitali che lo Stato membro interessato non sia tenuto a liberalizzare in forza delle norme comunitarie.

abolite in via generale. La norma, perciò, non ha alcuna possibilità di trovare applicazione nei casi, come quello delle generiche importazioni o esportazioni materiali di valute, per i quali nessuna disposizione di liberalizzazione sia stata emanata.

5. *Sul terzo quesito.*

La risposta appare implicita in quanto già si è detto: nessuna norma o principio comunitario si occupa delle esportazioni materiali di mezzi di pagamento non finalizzate a particolari scopi se non per escludere, rispetto ad esse, ogni misura obbligatoria di liberalizzazione. Ciò riguarda, naturalmente, anche le valute precedentemente importate da non residenti.

6. *Sul sesto quesito.*

Cambiando l'ordine seguito dall'ordinanza, appare opportuno occuparsi, prima degli altri, del sesto quesito, con il quale, in sostanza, si chiede se gli articoli 71 e 106 del Trattato pongano degli obblighi di «standstill» e se tali obblighi riguardino anche l'ipotesi in cui vengano punite con detenzione e multa infrazioni (non modificate nella loro configurazione) precedentemente punite con sanzioni amministrative.

Sul secondo punto, appare chiaro che la risposta deve essere negativa. Le «nuove restrizioni» alle quali si riferiscono l'art. 71 e l'art. 106, par. 3, sono, evidentemente, soltanto i nuovi *divieti* di compiere determinate operazioni, nonché le nuove e più restrittive *condizioni* alle quali venga subordinata la liceità di altre operazioni. Del tutto diverso e irrilevante rispetto ai fini perseguiti dalle due norme è invece il caso in cui un'attività già qualificata come illecita e, come tale, colpita da determinate sanzioni venga successivamente assoggettata a sanzioni più gravi. La «restrizione», ossia il divieto di compiere quella determinata attività resta, in tal caso, del tutto immodificata, né ha importanza, ai fini del diritto comunitario, la qualità o la misura delle sanzioni che alla violazione del divieto conseguono e che dipendono da mutevoli valutazioni, da parte del legislatore nazionale, della loro efficacia dissuasiva.

Tale considerazione appare assorbente. Può aggiungersi, tuttavia, che il richiamo all'art. 106, par. 3, non è giustificato. Questa norma si riferisce, infatti, ai soli trasferimenti relativi alle transazioni invisibili enumerate nell'allegato III, fra i quali non sono comprese le importazioni ed esportazioni materiali di mezzi di pagamento non finalizzate ad alcun particolare scopo.

16. — Con la terza questione si chiede, in sostanza, se un principio di diritto comunitario o una norma del Trattato garantiscano al non residente il diritto di riesportare valuta precedentemente importata e non utilizzata.

17. — Va innanzitutto rilevato che, come emerge dalle soluzioni fornite alle prime due questioni, il grado di liberalizzazione dei movimenti di capitali e la graduale abolizione delle restrizioni valutarie non scaturiscono da un principio generale, ma sono disciplinati dagli artt. 67 e 69 del Trattato e dalle menzionate direttive 11 maggio 1960 e 18 dicembre 1962, adottate per l'attuazione degli stessi. Si deve tuttavia accertare se nei settori in cui, a norma di dette disposizioni, i movimenti di capitali non devono ancora essere obbligatoriamente liberalizzati — come nel caso dei trasferimenti di valuta in contanti — i soggetti dell'ordinamento comunitario usufruiscono di diritti che gli Stati membri sono tenuti a rispettare in forza delle norme di « standstill » di cui all'art. 71 del

Quanto, poi, all'art. 71, è evidente che esso non pone alcuna vera obbligazione di standstill. La stessa formula letterale adoperata (nel testo italiano: « Gli Stati membri *procurano* di non introdurre nuove restrizioni»; nel testo francese: « ... *s'efforcent de...*»; nel testo tedesco: « ... *werden bestrbt sein* ») indica chiaramente che il comportamento previsto non è configurato come obbligatorio, ma solo come oggetto di una dichiarazione rinforzata di intenzioni. Ben diversamente, infatti, si esprimono le norme del Trattato che pongono veri e propri obblighi di consolidazione, come, ad es., l'art. 12 (« Gli Stati membri si *astengono* dall'introdurre tra loro nuovi dazi doganali»), l'art. 31 (« Gli Stati membri si *astengono* dall'introdurre tra loro nuove restrizioni quantitative e misure di effetto equivalente»), l'art. 53 (« Gli Stati membri *non introducono* nuove restrizioni allo stabilimento nel loro territorio dei cittadini degli altri Stati membri»), l'art. 76 (« ... Nessuno degli Stati membri può rendere meno favorevoli. le varie disposizioni che disciplinano la materia all'entrata in vigore del presente Trattato »), ecc.

Risulta, del resto, chiaramente dai lavori preparatori che la ben diversa formula dell'art. 71 fu introdotta, su proposta delle delegazioni belga, olandese e italiana, proprio in base alla considerazione che non sarebbe stato equo imporre, in questo settore, un vero e proprio obbligo di standstill. Vi erano, infatti, alcuni Stati membri dell'istituenda Comunità che, avendo già raggiunto un livello molto progredito in materia di libera circolazione di capitali, non avrebbero potuto mantenere in futuro la situazione esistente prima del Trattato. D'altro canto, le particolari esigenze del mercato comune ben avrebbero potuto rendere necessario di modificare le basi stesse e i metodi della già attuata disciplina liberalizzatrice del movimento di capitali (cfr.: *Commentario del Trattato istitutivo della C.E.E.*, diretto da Quadri, Monaco e Trabucchi, vol. I, Milano, 1965, pag. 527).

7. Sui quesiti quarto e quinto.

Questi quesiti, così come sono formulati, postulerebbero un giudizio, inammissibile in questa sede, sulla validità della normativa vigente in Italia.

Essi possono esser presi in considerazione, pertanto, soltanto in quanto chiedono, in sostanza, se sussistano norme o principi di diritto comunitario

Trattato o dell'art. 106 del trattato, disposizioni cui il giudice nazionale si è richiamato, anche se in un altro contesto, nella sesta e nell'ottava questione.

18. — Ai termini dell'art. 1, primo comma, gli Stati membri procurano di non introdurre all'interno della Comunità nuove restrizioni di cambio pregiudizievoli ai movimenti di capitali e di non rendere più restrittive le discipline esistenti.

19. — In ragione dell'impiego del termine « procurano », il testo di questa disposizione si distingue nettamente dai termini più tassativi in cui sono redatte altre disposizioni simili concernenti le restrizioni alla libera circolazione delle merci, delle persone e dei servizi. Dalla suddetta formulazione risulta che, comunque, l'art. 71, primo comma, non impone agli Stati membri un obbligo assoluto, che possa essere invocato dai singoli.

che vietino di colpire con sanzioni che comportino reclusione, multe e confische l'esportazione, da parte di non residenti, di valute per le quali non esista prova della legittima importazione; ovvero se sussistano norme o principi di diritto comunitario che vietino di trattare allo stesso modo questa fattispecie (in cui c'è « solo » la mancata prova del legittimo possesso della valuta esportata) e l'altra di un'esportazione di valuta di cui risulti positivamente provato l'illecito possesso.

È necessario premettere che, anche così posti, i quesiti di cui si tratta possono risultare fuorvianti. La fattispecie illecita prevista dall'art. 1 del d.l. 4 marzo 1976, n. 31 consiste, infatti, *sempre e soltanto*, nell'esportazione di valuta *senza autorizzazione*. È questo connotato negativo che caratterizza il fatto-reato in ogni sua possibile manifestazione, senza che occorra mai, in sede giudiziale, alcuna indagine sulla provenienza della valuta esportata. Per quanto riguarda, in particolare, i non residenti, l'autorizzazione alla esportazione, secondo la già richiamata giurisprudenza della Corte di Cassazione, può esistere in due forme: come autorizzazione *generale ed automatica*, valevole in tutti i casi in cui esista il documento prescritto per provare la precedente importazione (o il legittimo acquisto in Italia), ovvero come *autorizzazione specifica* rilasciata a chi, pur non essendo in possesso del documento vistato dalla Dogana, riesca a provare adeguatamente alla competente autorità amministrativa la precedente importazione. Il reato, perciò, sussiste soltanto se faccia difetto tanto l'una, quanto l'altra forma di autorizzazione amministrativa, senza che possa mai porsi un problema di prove, in sede giudiziale, della provenienza della valuta esportata.

In tal modo, il quesito n. 5 viene a perdere ogni contenuto, mentre, a proposito del quesito n. 4, va osservato che la legge italiana non punisce affatto la mancata osservanza di semplici « formalità », ma punisce, anche nel caso dei non residenti, unicamente l'esportazione *illecita* (e, cioè, non debitamente autorizzata, in via generale o in via particolare) di valuta.

Comunque, rispetto ad ambedue i quesiti va sottolineato che, non esistendo alcuna norma o principio di diritto comunitario in materia di esportazioni materiali non finalizzate di valuta, non può esistere neppure alcun vincolo in materia di sanzioni applicabili ai fatti illeciti definiti dalle norme nazionali.

20. — I movimenti di capitali costituiscono soltanto una parte delle operazioni che danno luogo a trasferimenti di valuta. Giustamente, quindi, il giudice nazionale menziona l'art. 106, che mira a garantire i trasferimenti di valuta necessari tanto per la liberalizzazione dei movimenti di capitali quanto per la libera circolazione delle merci, dei servizi e delle persone e che, per di più, non contiene le limitazioni espressamente contemplate dalle disposizioni già esaminate.

21. — Più specificamente, nella sesta questione, il giudice nazionale fa menzione dell'obbligo di « standstill » enunciato dall'art. 106, n. 3, primo comma. Ai termini di questa disposizione, gli Stati membri s'impegnano a non introdurre nei loro rapporti nuove restrizioni per i trasferimenti relativi alle cosiddette transazioni « invisibili » enumerate nell'elenco di cui all'allegato III del Trattato.

Codesta On. Corte ha avuto occasione di affermare che anche l'applicazione di sanzioni penali palesemente eccessive può costituire, in ben determinati casi, ostacolo al pieno esercizio dei *diritti soggettivi* attribuiti ai singoli dalle norme comunitarie. Così, ad esempio, è stato ritenuto che le sanzioni applicate in caso di violazione dell'obbligo di munirsi di una carta d'identità o di un passaporto non possono assumere una gravità tale da divenire un ostacolo alla libertà di ingresso e di soggiorno prevista dal Trattato (sent. 14 luglio 1977, in causa 8/77 Sagulo); che, del pari, le sanzioni per l'inosservanza di formalità prescritte per la notifica dell'ingresso di stranieri non possono essere talmente sproporzionate da risolversi in un ostacolo alla libera circolazione delle persone (sent. 7 luglio 1976, in causa 118/75 Watson); che l'inosservanza dell'obbligo di dichiarare la provenienza originaria delle merci importate non può dar luogo all'irrogazione di sanzioni talmente gravi da equivalere ad una restrizione quantitativa vietata dal Trattato (sent. 30 novembre 1977, in causa 52/77 Cayrol; e sent. 15 dicembre 1976, in causa 41/76 Donckerwolcke); ecc.

Ma, al di là di queste ben precise ipotesi, in cui la repressione penale finisce col diventare uno strumento per attuare limitazioni non consentite dei *diritti* riconosciuti dal Trattato, non esiste, nel diritto comunitario, alcuna norma o principio generale che ponga vincoli al legislatore nazionale nella scelta e nella graduazione delle sanzioni applicabili a comportamenti che costituiscano violazione di disposizioni puramente interne. Se, cioè, si tratta di infrazioni a norme accessorie o strumentali direttamente poste da fonti comunitarie o da queste autorizzate entro determinati limiti, ben si comprende come l'applicazione delle relative sanzioni debba rispondere al criterio fondamentale di non incidere sul libero esercizio delle libertà e dei diritti direttamente attribuiti dalle norme primarie. Ma se, invece, si tratta di infrazioni a norme poste dal legislatore nazionale in un ambito lasciato libero dalla normativa comunitaria, non sarebbe logico e coerente ipotizzare che all'assenza di vincoli nella formulazione e nella graduazione del precetto fondamentale possa far riscontro una incomprensibile restrizione dell'autonomo potere di valutare e graduare le sanzioni ritenute adeguate.

Nel nostro caso, si tratta appunto di un'ipotesi del secondo tipo, per cui non potrebbero ad essa applicarsi i principi che codesta On. Corte ha elaborato con *esclusivo* riguardo a quelle del primo tipo.

22. — A tale proposito è opportuno ricordare che l'imputato nella causa principale ha sostenuto di aver inteso riesportare una somma precedentemente importata allo scopo di effettuare acquisti di carattere commerciale, non già una somma corrispondente ad un'operazione effettivamente compresa nell'elenco di cui all'allegato III.

23. — Le questioni relative all'art. 106, n. 3, vanno pertanto risolte nel senso che questa disposizione non si applica alla riesportazione di una somma precedentemente importata allo scopo di effettuare acquisti di carattere commerciale che risultano non effettuati.

24. — Nell'ordinanza di rinvio non sono espressamente citati i primi due paragrafi dell'art. 106. Dato l'asserito scopo dell'importazione della somma di cui trattasi, questi due paragrafi rivestono tuttavia interesse nel contesto della terza questione. Ai termini di tali disposizioni, gli Stati membri si impegnano ad autorizzare, alla scadenza del periodo transitorio, i pagamenti relativi, fra l'altro, agli scambi di merci. I primi due paragrafi dell'art. 106 mirano quindi a garantire la libera circolazione

E evidente, comunque, che, nella specie, nessuna sproporzione o eccesso potrebbe ragionevolmente riscontrarsi nella legislazione italiana.

E ben noto che le legislazioni in materia degli altri Stati membri non sono meno severe di quella italiana e che, in genere, esse prevedono pene restrittive della libertà personale per le infrazioni alle norme valutarie. Ciò costituisce, già di per sé, una prova evidente del fatto che il legislatore italiano del 1976 non si è affatto ispirato a criteri di assurdo e cieco rigore, ma, sulla spinta di una situazione economica generale particolarmente grave, ha ritenuto semplicemente di dover rafforzare il carattere dissuasivo delle sanzioni previste per le violazioni — sempre più numerose — alle norme valutarie, sostanzialmente allineandosi, in tal modo, alle legislazioni degli altri Paesi più evoluti.

Si consideri, del resto, il quadro generale delle sanzioni previste dal D.L. 4 marzo 1976, n. 31 e successive modificazioni. Se la valuta illecitamente esportata ammonta a cifra inferiore a lire 500 mila, non si applicano sanzioni penali, ma solo una sanzione pecuniaria di carattere amministrativo. Se, invece, si tratta di esportazioni di valuta per un ammontare compreso fra le lire 500 mila e le lire 5 milioni, è prevista soltanto una pena pecuniaria (multa dalla metà al triplo del valore della valuta esportata). Se, infine, si superano i 5 milioni di lire, la pena edittale contempla la reclusione da uno a sei anni e la multa dal doppio al quadruplo del valore esportato.

Come si vede, le varie ipotesi sono opportunamente graduate proprio al fine della commisurazione di sanzioni che appaiono perfettamente congrue rispetto alle loro obiettive caratteristiche. Quanto, poi, alla ipotesi più grave, i margini di discrezionalità lasciati al giudice sono talmente ampi da consentirgli di tener conto di tutte le circostanze di ogni caso concreto e di pervenire all'applicazione di una pena pienamente adeguata all'effettiva gravità del singolo episodio criminoso ed alla pericolosità del reo (si consideri, in proposito, che in questa materia si può passare da limitati episodi di esportazioni occasionali di pochi milioni di lire a fattispecie di complesse e gravissime macchinazioni poste in essere per esportare illecitamente molti miliardi. La pena massima

effettiva delle merci autorizzando tutti i trasferimenti di valuta all'uopo necessari. Per contro, queste disposizioni non obbligano gli Stati ad autorizzare l'importazione e l'esportazione di banconote per effettuare operazioni commerciali qualora tali trasferimenti non siano necessari per la libera circolazione delle merci. Nell'ambito di negozi d'indole commerciale, questo modo di trasferimento, che peraltro non è conforme agli usi, non può essere considerato rispondente a tale necessità.

25. — Le considerazioni che precedono consentono di risolvere la terza questione pregiudiziale nel senso che nessun principio di diritto comunitario, nessuna delle norme di questo diritto relative ai movimenti di capitali, né le disposizioni dell'art. 106 concernenti i pagamenti relativi agli scambi di merci garantiscono ai non residenti il diritto di riesportare banconote precedentemente importate allo scopo di realizzare negozi d'indole commerciale, ma non utilizzate.

prevista dalla legge non può certamente considerarsi eccessiva rispetto a ipotesi di quest'ultimo tipo).

8. *Sul settimo quesito.*

Il Tribunale di Bolzano chiede se sia conforme al diritto comunitario l'applicazione delle stesse sanzioni alle infrazioni valutarie commesse sia dai residenti che dai non residenti.

La risposta non può che essere positiva.

L'art. 7 del Trattato, che vieta ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità, non ha alcuna attinenza al tema, trattandosi, qui, non di nazionalità ma di residenza. È piuttosto l'art. 67 che esige la soppressione, in materia di movimenti di capitali, delle discriminazioni fondate, fra l'altro, sulla residenza delle parti. Ma è appunto in base a tale principio che deve ritenersi perfettamente legittima una legislazione penale che non introduca alcuna diversità di trattamento fra residenti e non residenti. Diverse possono essere (e in effetti sono) le norme sostanziali che pongono determinati obblighi o oneri agli uni e agli altri. Ma di fronte ad una violazione, che comunque comporti esportazione di valuta non autorizzata nei dovuti modi, ogni discriminazione rispetto alle sanzioni applicabili non avrebbe, evidentemente, alcuna giustificazione.

9. *Sull'ottavo quesito.*

Il Tribunale di Bolzano chiede, in sostanza, se sia compatibile con il diritto comunitario una norma interna che preveda determinate formalità all'atto della importazione di valuta e consideri le formalità stesse come prova esclusiva dell'importazione ai fini della liceità della successiva riesportazione.

Anche questo quesito, così com'è formulato, appare fuorviante. Come abbiamo già detto, infatti, secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione, il non residente che non sia in possesso del documento di importazione della valuta vistato dalla Dogana può sempre chiedere all'autorità amministrativa competente un'autorizzazione specifica all'esportazione, ove sia in grado di provare, naturalmente in maniera seria e rigorosa, che, nonostante la mancata compilazione del documento prescritto in via generale, la valuta da esportare provenga effettivamente da una precedente importazione o da un legittimo acquisto effettuato in Italia. Non si pone, perciò, nessun problema, in sede giudiziale, di «prove esclusive» o di limitazione dei diritti di difesa. Il reato esiste soltanto se l'esportazione di valuta non risulta autorizzata dall'autorità amministrativa,

Sugli eventuali limiti imposti dal diritto comunitario alle norme interne penali o di procedura penale.

26. — Con la quarta, la quinta e la settima questione il giudice nazionale chiede in sostanza se le sanzioni come quelle comminate dalla normativa italiana in materia valutaria siano incompatibili con i principi comunitari di proporzionalità e di non discriminazione. L'ottava questione solleva il problema della libertà della prova nei processi penali.

27. — In via di principio, la legislazione penale e le norme di procedura penale restano di competenza degli Stati membri. Tuttavia, dalla costante giurisprudenza della Corte risulta che, anche in questo settore, il diritto comunitario pone dei limiti per quel che concerne le misure di controllo ch'esso consente agli Stati membri di mantenere in vigore nell'ambito della libera circolazione delle merci e delle persone. Le misure

né per effetto del semplice possesso della dichiarazione vistata di importazione, né attraverso un atto specifico rilasciato dopo i necessari, rigorosi controlli. E la mancanza dell'autorizzazione amministrativa non è, naturalmente, surrogabile mediante tardive prove che volessero offrirsi in sede giudiziale.

Appare evidente, comunque, che, in assenza di norme o principi di diritto comunitario in materia di esportazioni di valuta non destinate a particolari finalità, la disciplina dei casi e dei modi in cui simili esportazioni sono consentite, nonché quella delle procedure di autorizzazione e delle prove ammissibili non può che esser rimessa al legislatore nazionale.

Costituisce, d'altra parte, principio generale che la disciplina dei controlli amministrativi e dei procedimenti, sia amministrativi che giurisdizionali, ivi compresa la scelta dei mezzi di prova e delle modalità della loro acquisizione, rientra nella competenza degli Stati membri anche se si tratti del riconoscimento di diritti nascenti da fonti comunitarie. Nella specifica materia dei movimenti di capitali, tale principio è poi espressamente ribadito e confermato dall'art. 5, par. 1, della Direttiva del Consiglio dell'11 maggio 1960, per il quale «Le disposizioni della presente direttiva non limitano il diritto degli Stati membri di verificare la natura e la realtà delle transazioni o dei trasferimenti né di adottare le misure indispensabili per impedire infrazioni alle leggi ed ai regolamenti degli Stati stessi».

Appare chiaro, perciò, che, anche se il diritto di riesportare la valuta importata da un non residente fosse in qualche modo garantito da una norma o da un principio di diritto comunitario, non per questo potrebbe negarsi ad ogni Stato membro il diritto di organizzare adeguati controlli e di disciplinare le prove documentali ritenute idonee. A nessuno può sfuggire, infatti, l'estrema facilità con la quale, in questo campo, potrebbero attuarsi operazioni fraudolente ove fosse in qualunque modo impedito o reso meno sicuro ed efficace il rigoroso accertamento della effettiva «natura e realtà» (come si esprime il citato art. 5) di ogni singola operazione. E a nessuno può, del pari, sfuggire che, salvo ipotesi del tutto marginali, solo l'organizzazione di un adeguato controllo alla frontiera al momento dell'*importazione* della valuta può offrire sufficienti garanzie circa la «realtà» e la regolarità della successiva operazione di riesportazione.

MARCELLO CONTI

amministrative o repressive non devono esulare dai limiti di quanto è strettamente necessario, le modalità di controllo non devono essere concepite in modo da limitare la libertà voluta dal Trattato e non è lecito comminare in proposito sanzioni talmente sproporzionate rispetto alla gravità dell'infrazione da risolversi in un ostacolo a tale libertà.

28. — Situazioni simili a quelle cui si riferisce tale giurisprudenza possono presentarsi, nell'ambito dei movimenti di capitali e dei trasferimenti di valuta, per quanto concerne le misure di controllo mantenute in vigore dagli Stati membri in forza, ad esempio, dell'art. 5 della prima direttiva di attuazione dell'art. 67, ma unicamente in relazione ad operazioni la cui liberalizzazione sia contemplata dal diritto comunitario. I limiti stabiliti dalla suddetta giurisprudenza servono ad evitare che le libertà garantite dal diritto comunitario non siano compromesse dalle misure di controllo che questo stesso diritto permette agli Stati membri di conservare. Diverso è il caso nella fattispecie. Dalle soluzioni delle altre questioni pregiudiziali risulta la liberalizzazione dell'operazione adottate prima delle direttive.

La giurisprudenza precitata non si applica in un caso del genere.

29. — Le questioni da ultimo in esame vanno pertanto risolte nel senso che per quanto concerne i movimenti di capitali ed i trasferimenti di valuta che gli Stati membri non sono tenuti a liberalizzare in base alle norme comunitarie, queste ultime non limitano il potere degli Stati membri di adottare misure di controllo e di imporne l'osservanza mediante sanzioni penali. (*omissis*)

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITA EUROPEE, 3^a Sezione, 12 novembre 1981, nelle cause 212-217/80 - Pres. Touffait - Avv. Gen. Roséz - Domande di pronuncia pregiudiziale proposte dalla Corte di Cassazione italiana nelle cause Amministrazione delle Finanze c. le società Meridionale Industria Salumi, Italo Orlandi e figlio, Molino figli di Gino Borgioli (avv. Catalano), Salumificio di Verona Vasanelli, F.lli Ultrocchi e Vincenzo Divella (avv. Ubertazzi e Capelli). Interv.: Governo italiano (avv. Stato Braguglia) e Commissione delle C.E. (ag. Prozzillo).

Comunità europee - Dazi all'esportazione e all'importazione - Recupero a posteriori - Disciplina comunitaria - Applicazione - Limiti.

(Regolamento CEE del Consiglio 24 luglio 1979, n. 1697).

Il regolamento del Consiglio 24 luglio 1979, n. 1697 (relativo al recupero « a posteriori » dei dazi all'importazione o dei dazi all'esportazione che

non sono stati corrisposti dal debitore per le merci dichiarate per un regime doganale comportante l'obbligo di effettuarne il pagamento), non si applica alle liquidazioni dei dazi all'importazione o all'esportazione effettuate anteriormente al 1° luglio 1980 (1).

(omissis) 1. — Con ordinanze 2 luglio 1980, pervenute alla Corte il 27 ottobre 1980, la Corte Suprema di Cassazione, in Roma, ha proposto, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CEE, quattro questioni pregiudiziali, identiche nelle cinque cause riunite, vertenti sull'interpretazione del regolamento del Consiglio 24 luglio 1979, n. 1697, relativo al recupero « a posteriori » dei dazi all'importazione o dei dazi all'esportazione che non sono stati corrisposti dal debitore per le merci dichiarate per un regime doganale comportante l'obbligo di effettuarne il pagamento (G.U. n. L 197, pag. 1).

2. — Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di controversie fra alcuni operatori economici e l'Amministrazione delle Finanze dello Stato. Gli operatori avevano proposto opposizione avverso alcune ingiunzioni fiscali di modifica con cui l'Amministrazione, prima della data di entrata in vigore del predetto regolamento, cioè anteriormente al 1° luglio 1980, aveva loro intimato di pagare una somma pari alla differenza fra il prelievo agricolo calcolato secondo l'aliquota in vigore il giorno dell'ac-

(1) Cfr. in questa *Rassegna* le sentenze citate dalla Corte di Giustizia: 15 giugno 1976, nella causa 113/75, FRECCASSETTI, *ivi*, 1976, I, 524, con nota di MARZANO, *Dazi, prelievi e « giorno dell'importazione »*; 27 marzo 1980, nelle cause riunite 66, 127 e 128/79, SALUMI, *ivi*, 1980, I, 535, con nota di MARZANO, *La restituzione di somme indebitamente riscosse come forma di risarcimento rilevante nell'ambito dell'ordinamento comunitario*.

La soluzione data dalla Corte di Giustizia al problema dell'ambito temporale di operatività del regolamento n. 1697/79 è conforme a quella proposta nelle osservazioni scritte dal Governo italiano.

A sostegno della inapplicabilità del regolamento relativamente a debiti doganali sorti prima della sua entrata in vigore, si erano svolti tre ordini di considerazioni:

a) L'art. 5 del regolamento (la disposizione, cioè, alla quale in particolare si riferiscono le ordinanze di rinvio), al suo n. 1 dispone che « le autorità competenti non possono iniziare nessuna azione di recupero... » in presenza di determinate circostanze; al suo n. 2, attribuisce facoltà alle stesse autorità « ... di non procedere al recupero a posteriori dei dazi... ».

Secondo il n. 2 dell'art. 2 « l'azione di recupero inizia con la notifica all'interessato dell'importo dei dazi all'importazione o dei dazi all'esportazione di cui è debitore ».

L'insieme di tali disposizioni mostra che, dal punto di vista letterale, l'art. 5 riguarda attività non ancora poste in essere — alla data di entrata in vigore del regolamento — da parte delle autorità competenti. Se infatti l'art. 5 avesse voluto ricomprendere nel suo ambito anche attività di recupero già

cettazione della dichiarazione di importazione e quello corrispondente alla aliquota più favorevole riscontrata fra la dichiarazione d'importazione e l'immissione in consumo dei prodotti. L'amministrazione sosteneva che l'aliquota più favorevole era stata applicata erroneamente.

3. — Emerge dagli atti che l'Amministrazione italiana, fino al 1976, aveva costantemente calcolato l'importo dei prelievi applicando, su richiesta dell'importatore, il sistema dell'aliquota più favorevole. La Corte ha tuttavia dichiarato, nella sentenza 15 giugno 1976 (causa 113/75, Frecasetti, Racc. pag. 983), che tale sistema non può essere applicato ai prelievi agricoli all'importazione da paesi terzi, che vanno calcolati secondo l'aliquota in vigore nel giorno in cui la dichiarazione d'importazione della mercè è accettata dagli uffici doganali.

4. — La Corte ha parimenti riconosciuto, nella sentenza 27 marzo 1980 (cause 66, 127 e 128/79, Salumi, Racc. pag. 1237), che è compito dell'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, se non vi sono disposizioni comunitarie in materia, stabilire le modalità e le condizioni di riscossione degli oneri finanziari comunitari, purché dette modalità

iniziate, esso avrebbe dovuto dire che le autorità competenti non possono iniziare o *proseguire* nessuna azione di recupero.

L'art. 5, così come le altre disposizioni del regolamento n. 1697, seguendo la regola generale, dispone soltanto per il futuro, e non concerne quindi attività di recupero già iniziate alla data della sua entrata in vigore.

Così come dispone soltanto per il futuro l'art. 2, in particolare il 2° comma del n. 1, relativo al termine oltre il quale non può più essere avviata l'azione di recupero. Tale termine (triennale) non potrebbe inverosimilmente riferirsi anche ad azioni già iniziate, eventualmente entro il più lungo termine di prescrizione o di decadenza previsto dagli ordinamenti nazionali. Né sono state dettate disposizioni transitorie per il passaggio dalle precedenti discipline nazionali alla disciplina comunitaria di cui al citato art. 2, n. 1, 2° comma.

b) Un secondo argomento, a sostegno dell'opinione del Governo italiano, si fonda sul rapporto tra gli artt. 5 e 9 del regolamento in questione.

L'art. 9 dispone, nella sua parte finale che «...gli Stati membri non sono tenuti, qualora non abbiano proceduto al recupero a posteriori di tali dazi in applicazione del presente regolamento, a procedere all'accertamento delle risorse proprie corrispondenti ai sensi del regolamento (CEE, Euratom, CECA) n. 2891/1977». Il 5° considerando del regolamento n. 1697/79 sottolinea l'opportunità di «...ricordare che gli Stati membri non sono in detti casi obbligati ad effettuare il corrispondente accertamento».

Per il regolamento n. 2891/77, «... un diritto è accertato non appena il credito corrispondente è stato debitamente stabilito dal servizio o dall'organismo dello Stato membro» (art. 2, primo comma); mentre (art. 7, n. 2, primo comma) «i diritti accertati sono riportati nella contabilità entro il 20 del secondo mese successivo a quello nel corso del quale ha avuto luogo l'accertamento».

Ciò significa, da un lato che per i debiti doganali sorti prima dell'entrata in vigore del regolamento n. 1697/79, l'accertamento e la contabilizzazione (ai

e condizioni non rendano il sistema di riscossione delle tasse e degli oneri comunitari meno efficace di quello relativo alle tasse e agli oneri nazionali dello stesso tipo.

5. — Risalendo tale ultima sentenza ad una data anteriore a quella dell'entrata in vigore del regolamento n. 1697/79, l'oggetto delle presenti cause consiste per l'appunto nello stabilire se, nella fattispecie, debba essere applicato il diritto nazionale ovvero il regolamento comunitario nel frattempo entrato in vigore. La Corte Suprema di Cassazione ha quindi sottoposto alla Corte in via pregiudiziale le seguenti quattro questioni:

« a) se il regolamento (CEE) n. 1697 del 1979 del Consiglio del 24 luglio 1979, ed in particolare l'art. 5, operi riguardo alle liquidazioni di prelievi agricoli, inferiori all'importo legalmente dovuto, effettuate anteriormente al 1° luglio 1980, per le quali, pure prima di tale data, circa la cui legittimità, sotto altri aspetti, penda controversia davanti al giudice nazionale;

b) in caso di risposta affermativa al quesito *sub a)*, se nella previsione dell'art. 5, ed in quale dei suoi due paragrafi, rientri la liquidazione

sensi del regolamento n. 2891/77) sono già avvenuti; dall'altro, che l'art. 9 del regolamento n. 1697/79, mentre autorizza gli Stati membri a non procedere all'accertamento delle risorse proprie corrispondenti, non li autorizza ad annullare gli accertamenti e le contabilizzazioni già eseguite.

Deve pertanto ritenersi che anche l'art. 9 del regolamento n. 1697/79 disponga soltanto per il futuro: nel senso di autorizzare gli Stati membri a non procedere all'accertamento di diritti costituenti risorse proprie, qualora di tali diritti sia vietata l'azione di recupero (art. 5 n. 1), ovvero gli Stati membri abbiano facoltà di non procedere al recupero dei diritti stessi (art. 5 n. 2).

Questa conclusione, concernente l'art. 9, avvalorata la tesi sostenuta a proposito dell'art. 5. Non si potrebbe infatti ammettere che gli Stati membri debbano o possano soprassedere ad azioni di recupero di diritti sorti, accertati e contabilizzati prima dell'entrata in vigore del regolamento n. 1697/79, senza attribuire, agli stessi Stati membri, la possibilità di annullare i corrispondenti atti di accertamento e di contabilizzazione, posti in essere ai sensi del regolamento n. 2891/77 ovvero di quello, n. 2/71, precedentemente in vigore.

Poiché tale facoltà di annullamento non è prevista dal regolamento n. 1697, ne consegue che il divieto di iniziare azioni di recupero (ovvero la facoltà di non iniziarle) concerne soltanto debiti sorti a partire dal 1° luglio 1980, quindi non accertati e contabilizzati in precedenza.

Opinare diversamente significherebbe obbligare gli Stati membri a non recuperare determinati diritti e, nel contempo, obbligarli a mettere a disposizione della Commissione (ai sensi del regolamento n. 2891/1977) le somme corrispondenti a tali diritti non recuperati.

c) Un terzo argomento deriva dall'interpretazione logica delle disposizioni in questione.

Se il divieto, o la facoltà, di cui all'art. 5 del regolamento n. 1697/79 si dovessero riferire anche ad azioni di recupero già iniziate, si avrebbe la conse-

in misura inferiore all'importo legalmente dovuto di prelievi agricoli avvenuta, per un verso, in sostanziale aderenza alla norma comunitaria secondo l'indirizzo interpretativo della stessa, allora desumibile da atti ufficiali di organi della Comunità e riconosciuto corretto dalla giurisdizione nazionale, ma poi disatteso dalla Corte di giustizia, e, per altro verso, in corrispondenza formale con norme nazionali, successivamente riconosciute estranee alla materia, ma all'epoca ad essa costantemente applicate dalla competente autorità amministrativa nazionale in conformità di circolari ed istruzioni diramate dai suoi organi di vertice;

c) in caso di risposta affermativa al quesito *sub* b) nel senso di applicabilità dell'art. 5, par. 2, se la disciplina in questo prevista (ove già operativa per l'avvenuta emanazione delle disposizioni di applicazione di cui al suo secondo comma) valga a rendere legittime, rispetto all'ordinamento comunitario, normative nazionali già anteriormente emanate, regolanti la misura dei prelievi da percepire in quantità inferiore e comunque diversa da quella prescritta, all'epoca, da norme comunitarie;

d) in caso di risposta negativa, se la disciplina dell'art. 7 del medesimo regolamento sia applicabile anche alle riscossioni successive alla sua

guenza che, nelle stesse condizioni, l'esonero del debitore potrebbe dipendere dalla maggiore o minore sollecitudine dell'attività di recupero delle autorità competenti, ovvero dalla maggiore o minore durata dei procedimenti giudiziari.

Debiti della stessa natura e sorti nello stesso periodo riceverebbero un trattamento diverso, pur ricorrendo le medesime circostanze; e ciò in contrasto con il principio di uguaglianza al quale — secondo la giurisprudenza della Corte (sentenza 27 marzo 1980, in cause 66, 127 e 128/79, paragrafi 14-15) — deve ispirarsi il sistema generale delle disposizioni finanziarie del Trattato CEE, comprendente gli oneri finanziari (anche i prelievi agricoli) che la Comunità è competente ad imporre.

3. - Quanto al *quarto quesito* — si era rilevato — esso presuppone che, alle azioni di recupero già in corso (e relative quindi a debiti precedenti), non sia applicabile la disciplina dell'art. 5 del regolamento n. 1697/79. Di conseguenza, sarebbe conforme al diritto comunitario che le azioni proseguano pur dopo l'entrata in vigore del citato regolamento.

Per tale ipotesi, la Corte Suprema di Cassazione chiede di conoscere se, in base all'art. 7 del regolamento medesimo, sia vietato di procedere alla riscossione di interessi di mora.

Secondo il Governo italiano, la risposta a tale quesito deve essere negativa.

Se è vero infatti che tutto il regolamento n. 1697/79 si applica soltanto ai debiti doganali sorti dopo la sua entrata in vigore, ne deriva che i debiti precedenti, per i quali siano tuttora in corso le azioni di recupero, continuano ad essere regolati dalle discipline nazionali anteriormente applicabili; e cioè continuano a produrre interessi moratori, anche dopo il 1° luglio 1980, se un tale effetto era previsto dalle discipline nazionali anteriormente applicabili.

entrata in vigore relativa a ricuperi per liquidazioni inferiori all'importo legalmente dovuto effettuate, nella situazione descritta *sub b)*, anteriormente al 1° luglio 1980.

6. — Con la prima questione, il giudice nazionale chiede in sostanza se il regolamento n. 1697/79 si applichi alle liquidazioni dei dazi all'importazione o all'esportazione effettuate anteriormente alla data della sua entrata in vigore.

7. — Il regolamento n. 1697/79 si propone, come risulta dall'art. 1, di determinare le condizioni cui è subordinato il recupero dei dazi alla importazione o all'esportazione che non siano stati richiesti al debitore per merci dichiarate per un regime doganale comportante l'obbligo di effettuare il pagamento. Le autorità competenti, quando accertano che tali dazi non sono stati richiesti, sono tenute ad iniziare un'azione di recupero; tuttavia, questa non può più essere avviata dopo la scadenza del termine di tre anni a decorrere dalla data di contabilizzazione dell'importo originariamente richiesto ovvero, se non vi è stata contabilizzazione, a decorrere dalla data in cui è nato il debito doganale (art. 2, n. 1). In taluni casi, il regolamento vieta l'avvio di un'azione di recupero (art. 5, n. 1) ovvero prevede la facoltà di non procedere al recupero (art. 5, n. 2). Esso dispone altresì che, in taluni casi, non sia riscosso alcun interesse di mora sulle somme recuperate (art. 7).

8. — Poiché tuttavia il regolamento non contiene alcuna norma transitoria, per stabilire la sua efficacia nel tempo ci si deve richiamare ai principi interpretativi generalmente riconosciuti, alla luce sia del testo, sia della *ratio* e della struttura di tale normativa.

9. — Se le norme di procedura, a quanto si ritiene in generale, si applicano a tutte le controversie pendenti all'atto della loro entrata in vigore, ciò non vale per le norme sostanziali. Al contrario, secondo la comune interpretazione, queste ultime concernono rapporti giuridici definiti anteriormente alla loro entrata in vigore solo se dal loro testo, dalla loro *ratio* o dalla loro struttura risulti chiaramente che va loro attribuita tale efficacia.

10. — Tale interpretazione garantisce il rispetto dei principi di certezza del diritto e di legittimo affidamento in virtù dei quali le norme comunitarie debbono presentare caratteri di chiarezza e prevedibilità per gli amministrati. La Corte ha più volte evidenziato l'importanza che rivestono tali principi, in particolare nelle sentenze 25 gennaio 1979 (causa 98/78, *Racke*, Racc. pag. 69; causa 99/78, *Decker*, Racc. pag. 101), ove essa

ha affermato che, di norma, il principio della certezza del diritto osta a che l'efficacia nel tempo di un atto comunitario decorra da una data anteriore alla sua pubblicazione e che solo eccezionalmente può derogarsi a tale principio, ove lo imponga l'obiettivo da realizzare e ove sia debitamente tutelato il legittimo affidamento degli interessati.

11. — Al riguardo va innanzitutto preso atto che il regolamento di cui trattasi mira alla disciplina globale del recupero dei dazi all'importazione e dei dazi all'esportazione derivanti vuoi dall'applicazione della politica agricola comune, vuoi dalle disposizioni del Trattato relative all'unione doganale. Sostituendo le discipline nazionali in materia con una disciplina comunitaria, tale regolamento introduce norme, sia procedurali sia sostanziali, che formano un tutt'unico inscindibile e le cui singole disposizioni non possono essere considerate isolatamente in ordine alla loro efficacia nel tempo.

12. — Quindi non può riconoscersi efficacia retroattiva alle disposizioni del regolamento a meno che indizi sufficientemente chiari non conducano a concludere in tal senso. Ora, va rilevato che tanto il testo quanto la struttura complessiva del regolamento, lungi dal fornire indizi di una efficacia retroattiva, portano a concludere che quest'ultimo dispone solo per il futuro.

13. — Ciò si ricava, innanzitutto, dalla lettera stessa delle disposizioni del regolamento che contemplano l'obbligo o il divieto di «iniziare» azioni di recupero e che quindi non possono riguardare procedimenti già in atto alla data di entrata in vigore del regolamento. Ciò si ricava altresì, in secondo luogo, dal lasso di tempo intercorso fra l'adozione del regolamento, il 24 luglio 1979, e la sua entrata in vigore, il 1° luglio 1980, che dimostra che il Consiglio non riteneva urgente l'operatività della normativa comunitaria.

14. — Per di più, se si estendesse l'ambito di applicazione del regolamento a tutte le controversie pendenti dinanzi ai giudici nazionali alla data della sua entrata in vigore, l'applicazione del diritto interno oppure della normativa comunitaria dipenderebbe dal comportamento delle autorità nazionali e, più in particolare, dal loro zelo nell'avviare e nell'esaurire un procedimento giudiziario. Ciò potrebbe portare ad una disparità di trattamento ingiustificata a fronte di operazioni effettuate in condizioni analoghe e sarebbe incompatibile coi principi di uguaglianza e di equità. Per circoscrivere l'ambito di applicazione nel tempo del regolamento va quindi presa in considerazione la data della liquidazione originaria dei dazi.

15. — Discende dall'insieme delle considerazioni che precedono che il regolamento riguarda soltanto le operazioni di importazione o di esportazione in ordine alle quali le liquidazioni doganali siano state effettuate dal 1° luglio 1980 in poi.

16. — La prima questione sollevata dalla Corte Suprema di Cassazione va quindi risolta nel senso che il regolamento del Consiglio 24 luglio 1979, n. 1697, non si applica alle liquidazioni dei dazi all'importazione o all'esportazione effettuate anteriormente al 1° luglio 1980.

17. — Non è necessario risolvere la seconda e la terza questione, che sono state sollevate solo in caso di soluzione affermativa della prima. La soluzione della questione *sub* 4) si ricava implicitamente da quella data alla prima. (*omissis*)

SEZIONE TERZA

GIURISPRUDENZA SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE

I

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 27 giugno 1981, n. 4184 - Pres. Rossi - Rel. Bile - P.M. Silocchi (conf.) - E.N.P.A.S. (avv. Stato Laporta) c. Pennino.

Giurisdizione civile - « Ius superveniens » - Immediata applicabilità in ogni stato e grado del giudizio - Mancanza d'impugnazione della statuizione affermativa della giurisdizione del giudice poi divenuto incompetente - Irrilevanza.

(cod. proc. civ., artt. 5 e 37; legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6).

Impiego pubblico - Controversie in materia d'indennità di buonuscita dovuta a dipendenti statali - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

(legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6).

Impiego pubblico - Ritardato pagamento dell'indennità di buonuscita a dipendenti statali - Domanda di interessi e rivalutazione monetaria - Questione inerente a « diritti patrimoniali conseguenziali » - Inconfigurabilità - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

(r.d. 26 giugno 1924 n. 1054, art. 30; legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6).

Il principio, desumibile dal coordinamento tra il primo comma dell'art. 37 cod. proc. civ. ed il sistema delle impugnazioni, secondo cui il giudice superiore può conoscere della questione di giurisdizione solo se la statuizione resa sul punto nel precedente grado di giudizio sia stata oggetto di impugnazione, non è applicabile nel caso di sopravvenuta disciplina normativa della giurisdizione atteso che lo jus superveniens importa, per il giudice divenuto carente di giurisdizione, l'impossibilità di conoscere del merito della lite (1).

(1) Nello stesso senso, e per l'applicazione dello jus superveniens anche dopo una pronuncia regolatrice di giurisdizione intervenuta sotto il vigore della precedente normativa, cfr. Cass., S.U., 20 dicembre 1972, n. 3628, in *Foro It.* 1973, I, 1119. V. pure, per una diversa applicazione dello stesso principio, Cass., S.U., 20 luglio 1981, n. 4674, in questo fascicolo.

(2) Piana applicazione del dettato normativo, in ordine al quale va pure ricordato che Corte Cost., 10 dicembre 1981, n. 185, ha fugato ogni sospetto di incostituzionalità ivi compreso quello che, con riferimento all'immediata applicazione dello jus superveniens in tema di giurisdizione anche nei giudizi pen-

A sensi dell'art. 6, primo comma, legge 20 marzo 1980, n. 75, la controversia attinente all'individuazione del trattamento retributivo da assumere a base di liquidazione della indennità di buonuscita spettante a dipendente statale appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (2).

Poiché la domanda di c.d. « rivalutazione » dell'indennità di buonuscita, corrisposta in ritardo, non deduce un comportamento colposo dell'Ente debitore, successivo e distinto rispetto a quello estrinsecatosi nell'emanazione del provvedimento impugnato, ma ha per oggetto la somma dovuta espressa in termini monetari tali da garantire l'inalterabilità del suo potere reale di acquisto, la cognizione della relativa controversia spetta al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, al pari della controversia avente ad oggetto gli interessi (da qualificare corrispettivi) richiesti per il ritardo, obbiettivamente considerato, nella corresponsione dell'indennità (3).

II

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 17 giugno 1981, n. 3943 - Pres. Rossi - Rel. Pieri - P.M. Fabi (diff.) - E.N.P.A.S. (avv. Stato Laporta) c. De Simone (avv. Moscarini).

Impiego pubblico - Indennità di fine rapporto dovuta a dipendente di ente pubblico non economico - Controversie - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

(r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, artt. 29 e 30; legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 7; legge 20 marzo 1975, n. 70, art. 13).

Le controversie in materia di indennità di fine rapporto dovuta da un Ente pubblico ai propri dipendenti appartengono alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, anche allorquando — fuori causa il diritto del dipendente collocato a riposo — si faccia questione, esclusivamente, delle pretese scaturenti dal ritardo, in sé considerato, nel pagamento dell'indennità (4).

denti, si alimentava, in numerose ordinanze di rimessione, col richiamo al principio della immodificabilità del « giudice naturale »; v. anche Sez. Un. 10 giugno 1981, n. 3768.

(3-4-7) La questione di giurisdizione in ordine alla domanda di rivalutazione monetaria risulta decisa, dall'Adunanza Plenaria e dalle Sezioni Unite (al cui indirizzo la prima ha fatto, del resto, esplicito richiamo), sul filo di un identico iter argomentativo; occorre, invece, segnalare che per quanto riguarda la domanda relativa agli interessi la soluzione della questione di giurisdizione è solo apparentemente identica, avendo in realtà le Sezioni Unite argomentato dalla qualificazione degli interessi come « corrispettivi » là dove l'Adunanza

III

CONSIGLIO DI STATO, Ad. plen., 30 ottobre 1981, n. 7; *Pres.* Pescatore;
Rel. Serio - Penmarola (avv. Abbamonte e Piegari) c. I.A.C.P. Provincia
di Salerno (avv. Mobilio).

Impiego pubblico - Ritardato pagamento della retribuzione spettante al dipendente - Rivalutazione monetaria del credito - E dovuta.

(cod. proc. civ., art. 429).

Impiego pubblico - Domanda di interessi moratori e rivalutazione monetaria su crediti di retribuzione - Questione di diritti patrimoniali conseguenziali - Inconfigurabilità - Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Sussiste.

(r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, art. 30; cod. proc. civ., art. 429).

Tanto se percepita da dipendenti pubblici quanto se percepita da quelli privati, la retribuzione si caratterizza per la sua essenziale preordinazione a soddisfare esigenze di sostentamento, ond'è che, quanto meno sotto il profilo economico, la posizione di entrambe le categorie di lavoratori non può ritenersi diversa relativamente alla diminuzione patrimoniale subita dal creditore in caso di ritardo nell'adempimento della prestazione retributiva a carico del datore di lavoro (5).

La disciplina dettata dal terzo comma dell'art. 429 cod. proc. civ., in materia di rivalutazione dei crediti di lavoro — da un lato ascrivendo alla categoria dei fatti notori il maggior danno sofferto dal dipendente per il ritardo o l'inadempimento della prestazione dovutagli e, dall'altro, prefigurando una mora « ex re » nella disponibilità del creditore, diutur-

Plenaria ha diversamente affrontato il problema, con impostazione della quale converrà attendere ulteriori verifiche.

Con specifico riguardo agli interessi, dovuti per il ritardato pagamento della buonuscita, cfr., in senso diverso: Cass., S.U., 13 settembre 1978, n. 4127 (in *Foro it.*, 1978, I, 1872 e particolarmente col. 1883) dalla cui motivazione ed, in specie, dall'esplicito richiamo all'art. 1282, primo comma, cod. civ., si desume la qualificazione degli interessi in questione come « corrispettivi »; e la successiva Cass., S.U., 17 novembre 1978, n. 5330 (in questa *Rassegna*, 1979, I, 268) che, invece, ritenne applicabile la regola di diritto comune dettata dall'art. 1224 cod. civ. sull'obbligo di corrispondere degli interessi legali nel caso di « mora » nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie.

(5-6) Com'è noto, la Corte Costituzionale ha più volte negato che la limitazione dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ. ai soli crediti di lavoro nascenti da rapporto di lavoro privato abbia creato disparità di trattamento a danno dei dipendenti pubblici (cfr. sentenze 14 gennaio 1977, n. 13 e 20 gennaio 1977, n. 43).

La decisione dell'Adunanza Plenaria sembra, invece, espressione della tendenza ad assimilare « pubblico » e « privato » nel settore del rapporto di la-

namente presente nel luogo del pagamento, a ricevere la prestazione retributiva — consente di dare una rilevanza automatica alla svalutazione monetaria con riferimento a tutti indistintamente i crediti di lavoro, in essi compresi quindi anche quelli dei dipendenti pubblici (6).

Gli interessi di mora e la rivalutazione monetaria chiesti relativamente alla retribuzione spettante al dipendente pubblico si trovano in un rapporto di connessione diretta e necessaria con l'obbligazione principale, sì che la relativa domanda — non implicando una questione patrimoniale consequenziale — appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (7).

I

(omissis) 3. — Successivamente alla proposizione del ricorso principale è entrata in vigore la legge 20 marzo 1980, n. 75, che ha disciplinato organicamente la materia del calcolo dell'indennità di buonuscita spettante ai dipendenti dello Stato, e delle aziende autonome.

La nuova regolamentazione — che era stata preceduta da una complicata vicenda legislativa (decreto-legge 29 maggio 1979, n. 163, non convertito; legge 13 agosto 1979, n. 374, di sanatoria degli effetti del decreto citato fino al 30 novembre 1979; legge 6 dicembre 1979, n. 610, di proroga di tale termine) — ha, sul piano sostanziale, stabilito che la tredicesima mensilità deve essere computata, entro certi limiti, ai fini della liquidazione dell'indennità di buonuscita. Sul piano processuale l'art. 6 della legge ha attribuito le controversie in materia di indennità di buonuscita e di indennità di cessazione del rapporto di impiego relative al personale dello Stato e delle aziende autonome alla giurisdizione esclusiva dei tribunali amministrativi regionali (e del Consiglio di Stato, in grado di appello) (primo comma); ed ha statuito che i giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge ed aventi ad oggetto la riliquidazione dell'indennità di buonuscita con l'inclusione della tredicesima mensilità

voro dipendente ed è, in tal senso, sintomatico l'ordine dei rilievi svolti dalla decisione in rassegna con specifico riguardo ai principi sottolineati dalla Corte Costituzionale.

È appena da avvertire che il principio affermato dall'Adunanza plenaria non appare applicabile in ipotesi di ritardato pagamento della indennità di buonuscita, la cui natura di prestazione previdenziale — riconosciuta dalla prevalente giurisprudenza e scaturente, del resto, dall'obbligo di contribuzione a carico del dipendente statale — preclude, come più volte affermato dalla Corte Suprema, la possibilità di un utile richiamo ad una norma speciale di diritto sostanziale (quale si è ravvisata nella disposizione dell'ultimo comma dell'art. 429 cod. proc. civ.) dettata per i soli crediti di lavoro. In argomento v., in questo fascicolo, Cass., Sez. Un., 20 luglio 1981, n. 4674.

sono dichiarati estinti d'ufficio con compensazione delle spese (secondo comma).

4. — Nella presente controversia l'attuale resistente ha anzitutto chiesto all'autorità giudiziaria ordinaria la condanna dell'E.N.P.A.S. alla erogazione di un'indennità di buonuscita correlata al trattamento retributivo corrispondente alle funzioni da lui esercitate. Si tratta quindi di un caso contemplato dal primo comma dell'art. 6 citato, onde la controversia — concernente l'entità dell'indennità di buonuscita — dovrebbe essere dichiarata devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

L'applicazione dell'art. 6, primo comma, pone peraltro un duplice ordine di questioni.

Occorre in primo luogo verificare quale rilievo abbia la circostanza che la sentenza di appello, per la parte in cui ha dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario, non sia stata impugnata con il ricorso per cassazione (evidentemente per rispettare l'orientamento giurisprudenziale inaugurato dalle Sezioni unite con la sentenza n. 3595 del 1976, e successivamente confermato da numerose altre decisioni).

Certamente il principio della rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione in ogni stato e grado del giudizio deve essere coordinato con il sistema delle impugnazioni, nel senso che — ove sia stata emessa una statuizione sulla giurisdizione — i giudici delle successive fasi processuali potranno conoscere della questione soltanto se essa sia stata riproposta in sede di impugnazione, e in caso contrario sono tenuti, ai sensi dell'art. 329, secondo comma, cod. proc. civ., a rilevare la formazione del giudicato interno sulla questione stessa (cfr. sentenza delle Sezioni Unite n. 1506 del 1976, e molte altre successive).

Ma questo orientamento non può essere utilizzato nella specie, qualificata dalla sopravvenienza di una legge che ha sottratto la controversia alla giurisdizione del giudice adito.

La conseguenza di una legge siffatta è l'impossibilità per tale giudice di conoscere del merito della lite: e questo rilievo — di immediata e non discutibile evidenza — appare decisivo al fine di ritenere che il difetto di giurisdizione derivante da *jus superveniens* debba prevalere anche sulla preclusione conseguente alla mancata impugnazione della statuizione con cui il giudice adito abbia, prima dell'entrata in vigore della nuova legge, dichiarato la propria giurisdizione. Per un'applicazione dello stesso principio alla materia elettorale cfr. la sentenza n. 3628 del 1972.

In conseguenza la presente controversia deve considerarsi assoggettata alla disciplina posta dall'art. 6, primo comma, della legge n. 75 del 1980.

5. — In altri ricorsi proposti dall'E.N.P.A.S. e discussi all'udienza del 26 febbraio 1981 le difese dei resistenti hanno sollevato alcune questioni di legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge n. 75 del 1980,

ravvisando — fra l'altro — la configurabilità di un contrasto fra il primo comma, devolutivo delle controversie in materia di indennità di buonuscita e di cessazione del rapporto di impiego del personale statale, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, e gli artt. 3, 24 e 25 Cost. Di tali questioni le Sezioni Unite hanno ritenuto la manifesta infondatezza, con una serie di sentenze di *pari data* alla cui motivazione è — in questa sede — sufficiente il rinvio.

Pertanto — per quanto concerne la domanda di condanna dell'E.N.P.A.S. ad integrare l'indennità di buonuscita, riliquidandola con riferimento al trattamento retributivo corrispondente alle funzioni esercitate dall'attuale resistente — occorre dichiarare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

6. — Alla stessa conclusione si perviene anche per le domande, accessorie rispetto a quella ora esaminata, di rivalutazione della somma di cui il dipendente si ritiene creditore per adeguarne l'importo al diminuito potere di acquisto della moneta, ai sensi dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ., e di corresponsione degli interessi legali per il caso di pagamento ritardato rispetto ai termini tassativamente fissati dall'art. 14 del d.P.R. 28 dicembre 1970, n. 1079.

Per la soluzione della questione di giurisdizione le Sezioni Unite devono accertare se le fattispecie possano ritenersi comprese nella previsione del primo comma dell'art. 6 della legge n. 75 del 1980.

La norma è stata all'evidenza dettata al fine di risolvere, con un intervento di natura legislativa, una situazione non priva di incertezza, caratterizzata da una numerosa serie di sentenze delle Sezioni Unite che avevano dichiarato la giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria sulle cause concernenti il diritto dei dipendenti statali all'indennità di buonuscita nella misura di legge (cfr. nn. 3595 e 4546 del 1976, 1864, 2565, 3011, 3971, 4077, 4554 del 1977, 5330, 5332-5335 del 1978, 3183 del 1979), e da un perdurante contrario indirizzo giurisprudenziale dei giudici amministrativi, che rivendicavano a sé la giurisdizione sulle cause in esame (cfr. ad es., le decisioni dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nn. 21 e 22 del 1979).

Prendendo atto di questo contrasto, il legislatore ha attribuito le controversie in materia di indennità di buonuscita e di cessazione del rapporto di impiego statale alla giurisdizione esclusiva amministrativa. Ma — di fronte al testo della norma, letto alla luce dell'esigenza che ne ha determinato l'emanazione — nulla autorizza l'interprete a ritenere che l'utilizzazione della figura della giurisdizione esclusiva sia avvenuta al di fuori dei canoni generali che la caratterizzano e ne definiscono i contorni. Ed in questa prospettiva viene anzitutto in considerazione il principio secondo cui alla giurisdizione esclusiva rimangono estranee le controversie non attinenti strettamente alle materie prese in esame dalla

legge, ed in particolare — secondo una tradizione legislativa ininterrotta, che va dall'art. 30, secondo comma, del testo unico approvato con r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, fino all'art. 7, terzo comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 — la riserva all'autorità giudiziaria ordinaria della giurisdizione in tema di questioni attinenti a diritti patrimoniali consequenziali alla pronuncia di illegittimità dell'atto contro cui si ricorre.

È quindi necessario accertare se le pretese alla rivalutazione delle somme chieste all'ENPAS ed alla corresponsione degli interessi legali per il caso di ritardato pagamento — aventi certamente natura patrimoniale — siano collegate al rapporto concernente l'indennità di buonuscita da un nesso genetico diretto e immediato (idoneo a farle ritenere comprese nella devoluzione delle relative controversie alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo), ovvero rappresentino conseguenze ulteriori rispetto all'illegittimità del provvedimento dell'ente pubblico (e debbono perciò definirsi questioni su diritti patrimoniali consequenziali, riservate alla giurisdizione del giudice ordinario).

7. — La pretesa alla rivalutazione della somma che si assume dovuta dall'ENPAS, è fondata dall'attuale resistente sull'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ., il quale nel testo modificato dalla legge 11 agosto 1973, n. 533, stabilisce che il giudice, quando pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di danaro per crediti di lavoro, deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno eventualmente subito dal lavoratore per la diminuzione di valore del suo credito, condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno della maturazione del diritto. La norma — secondo l'interpretazione accolta dalla Corte di Cassazione — cfr., per la giurisprudenza delle Sezioni Unite, l'ordinanza n. 310 del 1977 — mira a far coincidere la somma globale di danaro giuridicamente attribuibile al lavoratore con quella che, dal punto di vista economico, costituirebbe il corrispettivo esatto tenendo conto del reale potere di acquisto della moneta. E già in precedenza altre sentenze della Corte avevano sottolineato come la norma in esame avesse posto una presunzione assoluta di dannosità della svalutazione monetaria, togliendo rilevanza all'elemento soggettivo dell'inadempimento e introducendo un criterio legale autonomo di liquidazione del credito (cfr. sentenza n. 495 del 1975 e successive).

Sulla base di tali premesse è agevole comprendere che la domanda di c.d. « rivalutazione » non si riferisce ad un comportamento colposo dell'amministrazione debitrice, successivo e distinto rispetto a quello estrinsecatosi nell'emissione del provvedimento impugnato in sede di giurisdizione esclusiva, ma ha per oggetto direttamente e immediatamente la somma cui il dipendente ritiene di aver diritto, espressa in termini monetari tali da garantire l'inalterabilità del suo potere reale di acquisto.

In altre parole l'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ. non attribuisce al dipendente un diritto ulteriore rispetto a quello su cui ha inciso in via diretta ed immediata l'atto amministrativo impugnato ed annullato e che comunque costituisce l'oggetto sostanziale del giudizio amministrativo. Invero, quell'ulteriore diritto si configura come diritto patrimoniale consequenziale perché l'accertamento dell'illegittimità e l'annullamento dell'atto amministrativo impugnato si pone come uno — ma non l'unico — degli elementi della fattispecie costitutiva del diritto stesso; la quale è distinta e diversa da quella cui si coordina il diritto (o la situazione giuridica) che forma oggetto della tutela invocata nel giudizio amministrativo. Sulla base di queste precisazioni ben può dirsi perciò che, limitandosi l'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ., a somministrare un criterio legale ed inderogabile di determinazione del credito verso la pubblica amministrazione, la pretesa su di esso fondata è indissolubilmente collegata con il rapporto devoluto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo dall'art. 6, primo comma, della legge n. 75 del 1980. La sottrazione alla cognizione del giudice ordinario non si pone sotto alcun aspetto in contrasto con i principi fondamentali regolanti l'istituto della giurisdizione esclusiva.

Poiché in questa sede il problema è stato esaminato soltanto dal punto di vista della giurisdizione, non occorre ricordare l'orientamento della Sezione Lavoro di questa Corte che — anteriormente alla devoluzione delle relative controversie alla giurisdizione esclusiva amministrativa e nel solco della decisione n. 162 del 1977 della Corte costituzionale — ha affrontato e risolto in senso negativo la questione dell'applicabilità dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ. all'indennità di buonuscita dei dipendenti statali (cfr. sentenza n. 4127 del 1978) e, più in generale, a tutti i crediti di natura previdenziale (cfr. fra le molte, le sentenze nn. 1345, 1347, 1922, 3127, 4318, 4687, 6355 del 1979; 358, 1025, 1345, 1348, 2731, 4961, 5951 del 1980; 375 del 1981).

8. — Lo stesso discorso vale anche per la domanda di condanna dell'ENPAS al pagamento degli interessi legali per il ritardato pagamento delle somme richieste.

In tema di interessi su somme dovute dalla pubblica amministrazione ai propri dipendenti nell'ambito del rapporto di pubblico impiego il riparto delle giurisdizioni da tempo non dà luogo ad incertezze. La pretesa di interessi corrispettivi che costituiscono accessori legali del credito principale liquido ed esigibile e, al pari di esso, sono dovuti in adempimento degli obblighi strettamente inerenti al rapporto di impiego — rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, laddove quella concernente gli interessi moratori maturati sulle stesse somme — che hanno un titolo autonomo nel colpevole ritardo dell'amministrazione debitrice e costituiscono quindi una conseguenza ulteriore

della decisione del giudice amministrativo sulla spettanza della somma — ha per oggetto un diritto patrimoniale consequenziale ed è pertanto devoluta alla giurisdizione ordinaria. Sul punto si registra piena concordanza della giurisprudenza delle Sezioni Unite (cfr. già la sentenza n. 3668 del 1972 e, più specificamente, le nn. 358 del 1975 e 5464 del 1977) e di quella del Consiglio di Stato (cfr. Adunanza plenaria, decisione n. 22 del 1968. Se di recente qualche dubbio è sorto, esso ha riguardato piuttosto i limiti entro cui un credito verso l'amministrazione può definirsi liquido ed esigibile al fine della sua collocazione nella categoria dei crediti produttivi di interessi corrispettivi: cfr. l'ordinanza n. 10 del 1980 della Sezione VI che ha rimesso la questione all'Adunanza plenaria).

Diviene perciò determinante verificare la natura degli interessi spettanti al pubblico dipendente per effetto del ritardo con cui gli venga corrisposta l'indennità di buonuscita.

La materia è disciplinata dall'art. 14 del d.P.R. 28 dicembre 1970, n. 1079 che — modificando l'art. 142 del r.d. 27 giugno 1928, n. 1369 — ha previsto l'obbligo dell'amministrazione di predisporre tre mesi prima della cessazione del servizio per limiti di età la documentazione occorrente ai fini della liquidazione dell'indennità di buonuscita e la sua trasmissione all'ENPAS, nonché l'obbligo di tale ente di emettere il mandato di pagamento per rendere possibile l'effettiva corresponsione dell'indennità immediatamente dopo la cessazione del servizio e comunque non oltre i quindici giorni da questa data (il termine diventa di trenta giorni ove la cessazione dal servizio avvenga per qualsiasi altra causa).

Da tempo ormai la norma è stata interpretata dalla Corte di cassazione nel senso che essa attribuisce al pubblico dipendente un diritto soggettivo al puntuale pagamento e rende del tutto inapplicabile al rapporto in esame la disciplina prevista dalla legge sulla contabilità di Stato che consentirebbe di ravvisare un diritto solo al momento dell'emissione del mandato di pagamento. E conseguentemente le Sezioni Unite (cfr., fra le altre, le sentenze nn. 4546 del 1976, 4077 del 1977, 5330 del 1978) hanno — prima dell'entrata in vigore della legge n. 75 del 1980 — ritenuto le relative domande attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario. Dal canto suo la sezione lavoro della corte — esaminando il problema della natura giuridica degli interessi spettanti al dipendente statale in ipotesi di ritardato pagamento dell'indennità di buonuscita — ha affermato ripetutamente che alla scadenza dei termini previsti dal citato art. 14 l'indennità stessa (già liquida per effetto della predisposizione del « progetto di liquidazione » da parte dell'amministrazione) diviene altresì pienamente esigibile onde, in caso di ritardo nella corresponsione, l'ente debitore è tenuto automaticamente nei confronti dell'ex dipendente al pagamento degli interessi ai sensi dell'art. 1282, primo comma, cod. civ.; gli interessi sono quindi definiti esplicitamente corrispettivi e la loro decor-

renza è considerata un effetto legale della disciplina del rapporto obbligatorio e in particolare della natura liquida ed esigibile del credito pecuniario scaduto (cfr. le sentenze nn. 4127 del 1978, *id.*, 1978, I, 1872; 510 e 6453 del 1979, *id.*, Rep. 1799, voce *Impiegato dello Stato*, nn. 1055, 1053).

Proprio perché il diritto del creditore a tali interessi prescinde del tutto da indagini sulla colpevolezza del debitore nella fase dell'adempimento, esso non può considerarsi inerente ad una prestazione « ulteriore » rispetto a quella principale, e perciò soggetto al regime dei diritti patrimoniali consequenziali. Al contrario esso concerne un accessorio legale del credito principale.

II

(*omissis*) Col primo mezzo, il ricorrente denuncia violazione degli artt. 29 del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054 e 7 legge 6 dicembre 1971, n. 1034, in relazione all'art. 360, n. 1, cod. proc. civ., così riproponendo ancora la sua eccezione pregiudiziale di difetto di giurisdizione del giudice adito.

Osserva al riguardo il ricorrente che, secondo l'insegnamento giurisprudenziale, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo relativa al rapporto d'impiego con enti pubblici non economici riguarda le controversie in cui il rapporto d'impiego costituisca il titolo immediato e diretto della pretesa fatta valere; ciò che si verifica, in particolare, per quelle pretese patrimoniali che, collegate alla cessazione del rapporto trovano pur sempre in esso il loro fondamento. Ciò posto, i giudici del merito hanno ritenuto la non sussistenza della relazione stretta ed immediata tra la pretesa fatta valere in causa dal De Simone, in quanto, fuorviati da una mera identità terminologica (ma non di sostanza), hanno ritenuto di trovarsi di fronte alla normale indennità di buonuscita dei dipendenti statali, di cui è stato ripetutamente affermato in giurisprudenza il carattere meramente previdenziale, e non retributivo. Ma nel caso di specie la situazione è del tutto diversa, non essendo mai stato il De Simone un dipendente statale, bensì un dipendente dell'ENPAS. In questa situazione, non solo non sussiste quella diversità di soggetti tra l'ex datore di lavoro e l'Ente tenuto all'erogazione previdenziale, che ha sempre costituito l'argomento principale che ha consentito di affermare il carattere meramente previdenziale dell'indennità in questione; ma sussiste anche il nesso di necessaria derivazione della pretesa del rapporto di impiego; infatti l'indennità di buonuscita che l'ENPAS deve corrispondere, alla cessazione del rapporto, ai suoi propri dipendenti, ha tutte le caratteristiche di un'indennità di anzianità, come ben risulta sia dall'art. 13 della legge 20 marzo 1975, n. 70, sia dal regolamento per il tratta-

mento di quiescenza e previdenza del personale dell'ENPAS, di cui al d.l. 22 febbraio 1971 (artt. 31 e 32). Ci si trova quindi di fronte, nel caso di specie, non già ad un'erogazione previdenziale, ma ad una retribuzione differita; la pretesa riguarda dunque il pagamento di un elemento del trattamento economico, che trova il suo fondamento diretto nella cessazione del rapporto d'impiego, e rientra pertanto nell'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Né potrebbe ritenersi che trattasi di uno dei c.d. « diritti patrimoniali consequenziali » di cui all'art. 30 del r.d. n. 1054 del 1924, riservato alla giurisdizione dell'A.G.O., atteso che la pretesa è stata ricondotta al fatto, oggettivamente considerato, del ritardo del pagamento (interessi corrispettivi e non moratori).

La censura è fondata.

Le premesse da cui muove la difesa dell'ENPAS sono indubbiamente esatte. L'indennità di buonuscita spettante ai dipendenti dell'Ente in conseguenza del loro collocamento a riposo non ha nulla a che fare con la indennità di buonuscita spettante agli ex dipendenti dello Stato. Trattasi infatti di un'erogazione assimilabile, come natura, all'indennità di anzianità spettante agli impiegati privati, essendo pari a tanti dodicesimi dello stipendio annuo in godimento quanti sono gli anni di servizio prestato, essendo posta a carico dell'Ente datore di lavoro (e non di un altro soggetto), ed essendo costituita esclusivamente da versamenti del datore di lavoro, e non anche da contributi del lavoratore. Dall'indennità in questione esula quindi ogni carattere previdenziale, avendo essa invece natura di retribuzione differita. In questo senso, i richiami della sentenza impugnata alla giurisprudenza di questa Corte Suprema in tema di indennità di buonuscita degli impiegati statali non sono assolutamente pertinenti.

Ciò posto, se fosse in discussione la sussistenza o meno dell'obbligo dell'Ente di pagare l'indennità (in quanto si contestasse, ad es. la preesistenza di un vero e proprio rapporto impiegatizio, o per qualsiasi altro motivo); ovvero se si discutesse dell'entità dell'indennità spettante (ad es., in quanto fosse in discussione l'ammontare dello stipendio annuo in godimento al momento del collocamento a riposo, ovvero l'anzianità di servizio dell'impiegato) ci si troverebbe di fronte indubbiamente ad una controversia in cui il rapporto d'impiego costituirebbe il titolo immediato e diretto della pretesa fatta valere. Nella specie di causa, la controversia non tocca alcuno di questi punti; del tutto pacifica, è infatti la spettanza dell'indennità, e parimenti pacifico è l'ammontare di essa. In concreto, l'ex dipendente si è doluto del fatto che l'indennità (nonché due ratei mensili di pensione) gli siano stati pagati con un ingiustificabile ritardo.

È lecito chiedersi, a questo punto, se ci si trovi di fronte ad un esempio di quei « diritti patrimoniali consequenziali » che, a norma del-

l'art. 30 del r.d. n. 1034 del 1924, possono e devono esser fatti valere dinanzi all'Autorità Giudiziaria Ordinaria. Ma la risposta al quesito non può che essere negativa.

Secondo infatti, un orientamento giurisprudenziale ormai costante di questa Corte regolatrice, rientrano nell'ambito dei « diritti patrimoniali consequenziali » gli interessi moratori, ma non vi rientrano quelli corrispettivi; gli interessi, cioè, che sono dovuti come conseguenza automatica del ritardo di un pagamento, indipendentemente dalla colposità o dolo del ritardo, e che costituiscono solo la contropartita del fatto obiettivo della disponibilità del denaro mantenuta dal debitore anche per periodo successivo a quello stabilito per il pagamento. Orbene: è chiaro che la natura degli interessi richiesti (se moratori e corrispettivi) dev'essere valutata obiettivamente, e non semplicemente alla stregua della qualificazione che le parti abbiano ad essi attribuita.

Nel caso di specie, la stessa sentenza impugnata ha posto in risalto come dalla normativa che disciplina la materia emerge l'automaticità della decorrenza degli interessi, ove da parte dell'Ente tenuto all'erogazione della pensione o dell'indennità di fine rapporto si superi un determinato termine dalla cessazione del rapporto stesso senza che i pagamenti avvengano concretamente, indipendentemente dalla sussistenza di un ritardo colpevole; e ciò depone chiaramente nel senso del carattere corrispettivo degli interessi.

Non vale a dimostrare il contrario il fatto che la difesa dell'ENPAS si sia affaticata, nel corso dei giudizi di merito, a cercar di dimostrare l'incolpevolezza del ritardo, giacché tale linea difensiva era stata adottata sul presupposto della non applicabilità all'ENPAS della normativa di cui alla legge n. 70 del 1975, presupposto giustamente dai giudici d'appello disatteso. Così stando le cose, affermato il carattere corrispettivo degli interessi di cui si discute, la carenza di giurisdizione del giudice adito è evidente. Gli interessi corrispettivi, infatti, dovuti come conseguenza automatica di un obiettivo ritardo, e senza che sussista la necessità di un comportamento in qualche modo illecito e colposo del debitore, costituiscono chiaramente un semplice accessorio del debito principale (pensione ed indennità), non presentando rispetto ad esso una particolare autonomia. È quindi proprio il pregresso rapporto d'impiego che costituisce il titolo diretto ed immediato della pretesa fatta valere in causa. Le controversie relative a questi interessi devono quindi seguire la stessa sorte di quelle attinenti al debito principale, e cioè alla pensione ed alle indennità di fine rapporto, essendo prevista per esso la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, (al quale spetta, appunto, la cognizione di ogni controversia attinente al rapporto di pubblico impiego).

Il primo motivo deve quindi essere accolto. (*omissis*)

III

(*omissis*). 1 — La principale questione sulla quale questa Adunanza Plenaria è chiamata a pronunciarsi concerne l'applicabilità o meno della rivalutazione monetaria ai crediti di lavoro dei dipendenti pubblici.

La problematica della incidenza della svalutazione sulle obbligazioni pecuniarie in generale non è nuova ed è stata per lungo tempo oggetto di approfondite elaborazioni giurisprudenziali e dottrinali. Ma a ridestarla e a riproporla in tutta la sua portata ha certamente contribuito la innovazione legislativa introdotta nell'ambito dei crediti di lavoro dalla legge n. 533 del 1973, modificativa del testo di cui all'art. 429 c.p.c., che nel dettar norme sul pagamento di somme di denaro per detti crediti, ha stabilito che il giudice deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, anche il maggior danno eventualmente subito dal lavoratore per la diminuzione del valore del suo credito, e ciò con decorrenza dal giorno della maturazione del suo diritto.

E' agevole riconoscere che tanto siffatta innovazione legislativa, quanto del resto le diverse elaborazioni giurisprudenziali e dottrinali cui si è fatto cenno, hanno tenuto ben presente la particolare tutela di cui sono meritevoli i crediti di lavoro in relazione alla peculiare funzione della retribuzione diretta soprattutto a garantire bisogni primari ed insopprimibili della vita.

Tale fondamentale principio è stato varie volte propugnato dalla Corte Costituzionale che, nel precisare il suo pensiero intorno all'art. 429 c.p.c. nel testo modificato dalla succitata legge n. 533 del 1973, ha richiamato l'attenzione sulla particolare tutela del lavoro nella Costituzione, ritenendo giustificato il trattamento privilegiato riservato ai crediti di lavoro rispetto alle altre obbligazioni pecuniarie di differente natura, crediti che per la loro stessa qualità « trovano nello sfondo, il presidio e la garanzia (per così dire rafforzata) di più precetti costituzionali, quali quelli contenuti negli artt. 1, 3 cpv, 4, 34 e 36 ». (sent. n. 13 del 1977).

Nel contesto dunque di tale peculiare tutela la Corte ha ritenuto razionalmente collocata nell'ordinamento la richiamata disciplina regolatrice dei crediti di lavoro, e ciò peraltro sulla base di tre distinti rilievi che non ha mancato di ribadire nella successiva sentenza n. 43 del 1977, cioè: l'esigenza di mantenere inalterato il potere di acquisto di beni reali delle somme costituenti oggetto dei predetti crediti del lavoratore, posta in relazione alle finalità di sostentamento proprie della retribuzione giusta l'art. 36 Cost.; l'esigenza, collegata sempre a dette finalità, di porre una remora al ritardo nell'adempimento alla scadenza delle obbligazioni relative alle prestazioni retributive; l'esigenza infine di riequilibrio delle posizioni economiche delle parti con il recupero in favore del lavoratore dell'arricchimento conseguito dal datore di lavoro che ha utilizzato nella

propria struttura organizzativa la forza di lavoro senza corrispondere al lavoratore quanto a lui dovuto alle prescritte scadenze.

Occorre però aggiungere che la stessa Corte, nonostante abbia riconosciuto la sussistenza della prima delle anzidette esigenze anche nell'ambito del lavoro dei dipendenti pubblici, ha tuttavia ritenuto che ricorressero sufficienti ragioni per ravvisarsi una diversità di posizioni di questi ultimi dipendenti rispetto a quelle dei prestatori di lavoro privato, finendo quindi col negare ai primi il trattamento privilegiato, la cui garanzia costituzionale aveva conclamato in favore di qualsivoglia credito.

Rileva l'Adunanza che l'esigenza di sostentamento, quale connotazione essenziale della retribuzione tanto se percepita dai dipendenti pubblici, quanto se percepita da quelli privati, non può non costituire di per sé valida ed insuperabile ragione di accomunamento, quanto meno sotto il profilo economico, delle posizioni di entrambe le categorie di lavoratori, non potendo in nessun caso ravvisarsi una diversità sostanziale di situazioni rispetto alla diminuzione patrimoniale che deriva dall'inesatto adempimento delle obbligazioni. Accade spesso che i pagamenti della P.A. siano procrastinati e coloro che anche per lunghi anni siano stati alle dipendenze dello Stato e di Enti pubblici apprestando le loro migliori energie lavorative, debbano attendere per riscuotere, con moneta svilita, il necessario per vivere.

Tale ritardo non può non essere suscettibile di ristoro proprio per il soddisfacimento di una di quelle esigenze che la Corte Costituzionale ha individuato a sostegno della «ratio» della nuova normativa, sostanziandosi nel riequilibrio delle posizioni economiche delle parti.

Se il problema dell'arricchimento-depauperamento non può esser posto nell'ambito delle obbligazioni pecuniarie nel caso di esatto e tempestivo adempimento, stante che l'alea è la necessaria conseguenza del principio nominalistico, non possono, per converso, il ritardo o l'inadempimento non assurgere a momento produttivo di danno e quindi porsi come causa risarcitoria.

La mora aggrava il rischio insito, per il rilevato principio nominalistico, in ogni obbligazione pecuniaria, dando luogo ad un debito per il danno che si aggiunge allo originario debito nominalistico. E se innegabile è il pregiudizio a carico del dipendente-creditore, innegabile è altresì il locupletamento che lo Stato o gli Enti pubblici sono nelle condizioni di potere conseguire, stante che essi, mentre da una parte risparmiano una erogazione di ricchezza in termini reali, pagano, dall'altra, con moneta svilita per il decorso del tempo dovuto alla loro inadempienza.

La retribuzione, com'è noto, si concreta in un corrispettivo commisurato alla qualità e quantità delle prestazioni rese dal dipendente ed, ove questi tali prestazioni regolarmente effettuati sia per qualità che per quantità, ponendo la propria forza di lavoro a beneficio dell'Amministrazione,

non è certamente lecito che la controprestazione retributiva non sia da questa alla scadenza posta nella disponibilità del dipendente, al cui pregiudizio economico quindi non potrà non corrispondere un correlativo vantaggio dell'Amministrazione.

Da ciò consegue che la responsabilità per mora dello Stato e degli enti pubblici in nessun caso può essere negata secondo i generali principi dell'inadempimento delle obbligazioni, dettati dall'art. 1218 c.c. e in particolare dall'art. 1224 stesso codice, che nella fattispecie in esame costituisce la più cospicua norma; né tanto meno può essere vanificata per via di presunte difficoltà di accertamento e di liquidazione dei crediti, dalle quali talvolta si è propensi a trarre spunto per indulgere sulla inerzia dei pubblici debitori.

Le spese pubbliche di regola richiedono, oltre agli stanziamenti, particolari procedimenti di liquidazione e di controllo, ma non è da escludere che il credito sia già perfetto ed esigibile al momento della scadenza, senza pertanto che sia necessario un apposito e distinto procedimento amministrativo di autorizzazione al pagamento, per cui le dette difficoltà, con le quali si tenderebbe ad esentare la P.A. dalla responsabilità per i ritardi, non sempre ricorrono.

Ma comunque, a parte il fatto che un efficiente assetto organizzativo della amministrazione dovrebbe esser sufficiente ad evitare il prolungarsi di detti procedimenti oltre ogni ragionevole limite temporale, è da escludere che possa nei confronti della P.A. ad una responsabilità di tipo comune, regolata dalle leggi civili, sovrapporsi una diversa responsabilità subordinata a mere esigenze contabili non prevista dall'ordinamento.

Tutt'al più, ove la dilatazione della fase perfezionativa del credito non dipendesse da colpevole ritardo della P.A. e fosse da questa in concreto dimostrato caso per caso che l'indugio procedimentale non sia ad essa imputabile, potrebbero scattare i meccanismi di carattere soggettivo che escludono le conseguenze risarcitorie dell'inadempimento o del ritardo in connessione alla prova rigorosa che il sopravvenuto inadempimento non sia stato evitabile, né superabile con la normale diligenza del debitore.

Giova dunque rilevare che se è pur vero che allo stato della vigente legislazione la sanzione della svalutazione monetaria ben può costituire remora alle lungaggini procedurali di liquidazione e dispiegare quindi la sua forza dissuadente a dilatare oltre ogni ragionevole limite temporale le fasi di autorizzazione al pagamento, è tuttavia al legislatore che spetta il compito di snellire dette procedure rendendole più semplici ed omogenee con opportune norme che siano idonee ad accelerare i tempi di liquidazione.

Consegue dunque da quanto finora si è detto che il problema della svalutazione monetaria in relazione al ritardo o all'inadempimento delle prestazioni retributive nei confronti dei pubblici dipendenti in nessun

caso può essere eluso. Esso rimane ancorato ai comuni principi della responsabilità stabilita dalla legge. In particolare trova il suo fondamento e la sua soluzione nel combinato disposto dei richiamati artt. 1218 e 1224, cioè in uno schema tradizionale che non è di molto dissimile da quello previsto all'art. 429 c.p.c., nel testo introdotto dalla legge n. 533 del 1973.

Anzi, in un certo senso, quest'ultima disciplina postula nell'ambito dei crediti di lavoro una riscrittura, se non addirittura una interpretazione autentica delle succitate norme del cod. civ., contribuendo al tempo stesso a dare una direzione più definita e determinata alla tecnica risarcitoria. Non è invero da sottovalutare nel nuovo testo normativo la tendenza del legislatore ad attribuire rilevanza « in re ipsa » alla svalutazione monetaria, non considerandola cioè come fonte od occasione di danno.

La nuova legge del 1973 infatti introduce al riguardo un automatismo risarcitorio che di regola non ricorre nel tradizionale schema cui si è fatto cenno, ricollegantesi ai richiamati artt. 1218 e 1224 c.p.c., ponendo quest'ultima norma a carico del creditore l'onere della dimostrazione del maggior danno subito. Tuttavia, se l'onere della prova del danno e la concorrente superfluità dell'atto di costituzione in mora nella innovazione legislativa di cui al succitato art. 429 c.p.c., sono tratti essenziali e connotazioni incisive ed aderenti al trattamento privilegiato di cui, secondo i richiamati principi costituzionali, godono i crediti di lavoro, detti meccanismi nell'ambito del lavoro pubblico trovano del pari la loro realizzazione mediante la tutela propria delle obbligazioni pecuniarie incentrata sull'art. 1224 c.p.c.

Basta rilevare in proposito che l'art. 115 c.p.c. da facoltà al giudice, senza bisogno di prova, di porre a base della propria decisione le nozioni di fatto che rientrano nella comune esperienza e, secondo l'orientamento giurisprudenziale espresso dalla Corte di Cassazione, tra dette nozioni rientrano la svalutazione monetaria e la relativa entità (Cass. Civ. 17 luglio 1952 n. 2254), sicché ben può procedersi automaticamente alla liquidazione del maggior danno mediante il fatto notorio della svalutazione monetaria, calcolandone la relativa misura secondo l'indice Istat, in ciò soccorrendo il testo modificato dell'art. 150 disp. att. c.p.c. Né d'altronde deve ritenersi che nella fattispecie in esame sia necessario l'atto di costituzione in mora.

Innanzitutto è da rilevare che non soltanto nella previsione normativa di cui l'innovato art. 429 c.p.c. è possibile la mora « ex re », ricorrendo siffatto tipo di mora anche in ipotesi di diritto comune.

Nell'ambito, infatti, di applicazione della disposizione di cui all'art. 2119 c.c. sono riconducibili alle suindicate ipotesi la corresponsione dei minimi inderogabili ed altri comportamenti del datore di lavoro costituenti ille-

citi di natura contrattuale, quali la mancata corresponsione degli emolumenti per ferie non godute e per giornate festive.

Ma giova poi osservare, per quanto concerne gli altri crediti di lavoro, che questi rientrano tra le obbligazioni normalmente eseguibili al domicilio del creditore, per i quali è ammessa la mora automatica.

E' noto che il vigente codice non accoglie indistintamente il principio «*dies interpellat pro homine*», ma distingue a tal fine le obbligazioni da adempiere al domicilio del debitore da quelle da adempiere al domicilio del creditore e solo per queste ultime non prevede il preventivo atto di intimazione (art. 2119, cpv. n. 3, cod. civ.).

Il luogo di lavoro, senza dubbio concorre ad individuare il domicilio, inteso come centro dove la persona stabilisce la sede dei suoi affari o dei suoi interessi.

E' da rilevare peraltro che gli artt. 1182 e 1219 c.c. parlano di domicilio in senso lato, cioè edificio o locale dove il creditore si trovi alla scadenza del debito e, più in generale, con riferimento alla fattispecie in esame, qualsiasi luogo che rientri nella sfera territoriale di attività del lavoratore. Ciò induce a ritenere che ai fini di qualificare come «*portables*» e non «*quérables*» i crediti in parola, assume senz'altro rilievo l'attività di cooperazione del dipendente, attività che si esteriorizza nella totale disponibilità dello stesso al ricevimento della prestazione retributiva, essendo egli professionalmente e diuturnamente presente nel luogo del pagamento, donde, in ultima analisi, un atto di messa in mora alla scadenza prefissata nei confronti dell'Amministrazione debitrice sarebbe logicamente superfluo e giuridicamente non richiesto dall'ordinamento.

Come dunque è agevole osservare anche nell'ambito di applicazione dei principi di diritto comune, i crediti di lavoro ricevono una peculiare protezione, il che soddisfa i precetti costituzionali dianzi richiamati ed aderisce al tempo stesso alla tendenza legislativa più attuale, quale è quella che si trae dal testo innovato dell'art. 429 c.p.c.

Le agevolazioni invero cui si è fatto cenno, concernenti, da una parte, la sussistenza per fatto notorio del maggior danno che al dipendente deriva in conseguenza del ritardo o dell'inadempimento della prestazione dovutagli e la mora «*ex re*», dall'altra, che nei crediti in parola per i rilevati congegni normativi ben può essere ravvisata, consentono di dare una rilevanza automatica alla svalutazione monetaria con riferimento a tutti indistintamente i crediti di lavoro, in essi compresi quindi anche quelli dei dipendenti pubblici.

Ritiene pertanto l'Adunanza che, pur in costanza del principio nominalistico sul quale si fondano le prestazioni retributive, ove sussista il ritardo o lo inadempimento di tali prestazioni da parte dell'Amministrazione, viene senz'altro meno il principio dell'insensibilità delle obbligazioni pecuniarie alla svalutazione monetaria, trovando questa automatica appli-

cazione in forza del rischio che il ritardo o l'inadempimento comportano a carico dell'Amministrazione debitrice ed in correlazione peraltro alla tecnica risarcitoria in materia usata dal legislatore, che consente di attrarre in una fattispecie unica e complessa tanto i momenti di maturazione dei crediti stessi, quanto i relativi interessi e la loro svalutazione e di realizzare quindi un meccanismo di conservazione del valore economico della retribuzione, atto a ripristinarne il potere di acquisto connesso alla sua natura e alle sue finalità.

2 — Siffatte conclusioni consentono anche di risolvere la questione attinente alla giurisdizione, la quale, quindi, nonostante abbia carattere pregiudiziale, va ora qui esaminata, stante la refluenza che su essa hanno i rilevati profili della svalutazione monetaria. L'ordinanza di rimessione pone il problema se tale svalutazione, in quanto intesa come « maggior danno », esuli dalla giurisdizione del giudice amministrativo e se, quindi, integrando una questione patrimoniale consequenziale, sia soggetta alla giurisdizione del giudice ordinario.

Ritiene l'Adunanza che a tal quesito non possa che esser data risposta negativa. Come già si è avuto modo di rilevare, la tecnica in materia usata dal legislatore consente di attrarre in una fattispecie unica e complessa i momenti di maturazione dei crediti di lavoro, la loro svalutazione e la loro liquidazione. Ciò non può che indurre a ritenere che il *quid pluris*, in cui detta svalutazione si sostanzia, mantenga pur sempre il carattere della retribuzione dovuta al dipendente per le prestazioni effettuate.

Questa Adunanza (dec. 7.4.1981 n. 2) ha già avuto modo di esaminare l'analoga questione concernente gli interessi moratori che, secondo un precedente indirizzo giurisprudenziale, in quanto di natura risarcitoria, erano stati ritenuti rientrare nella giurisdizione del giudice ordinario ed ha escluso che tali interessi potessero prospettare una questione patrimoniale consequenziale, trovandosi rispetto alla retribuzione in un rapporto di connessione diretta e necessaria, per cui in relazione ad essi è stata affermata la giurisdizione del giudice amministrativo. Non ritiene il Collegio di discostarsi da siffatta impostazione anche per quanto concerne la svalutazione monetaria (in riferimento, peraltro, all'orientamento recentemente espresso dalle SS.UU. della Corte di Cassazione, con sentenza n. 4184 del 27 giugno 1981). Detta svalutazione, invero, non introduce un incremento ulteriore nelle ragioni creditorie del dipendente, ma opera una quantificazione di valori ontologicamente e funzionalmente coincidenti con i momenti originari di maturazione del diritto alla retribuzione.

Con il riconoscimento della svalutazione monetaria cioè si attua un meccanismo automatico di conservazione e di reintegrazione del patrimonio del creditore della diminuzione patita, sicché in essa non è dato

ravvisare un « posteriùs » rispetto alla stessa retribuzione, ma piuttosto un elemento strettamente connesso con le prestazioni lavorative già effettuate nel corso del rapporto.

Giova peraltro rilevare che il detto meccanismo prescinde dalla costituzione in mora ed è ancorato, per quanto concerne il « quantum » ad indici prestabiliti quali quelli Istat, il che vale a confermare che la conservazione del valore è un « quid » che è proprio della retribuzione e nella quale anzi si immedesima. La questione dunque di che trattasi, non caratterizzata da alcuna consequenzialità di ordine patrimoniale, rientra nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 20 luglio 1981, n. 4674 - Pres. Rossi; Rel. Pieri; P. M. Fabi (diff.). - E.N.P.A.S. (avv. Stato Laporta) c. Pepe.

Giurisdizione civile - « Ius superveniens » - Immediata applicabilità in ogni stato e grado del giudizio - Limiti.

(cod. proc. civ., artt. 5 e 37; legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6).

Impiego pubblico - Indennità di buonuscita - Ritardato pagamento - Rivalutazione a sensi dell'art. 429 cod. proc. civ. - Non spetta.

(art. 429 cod. proc. civ.).

Il principio dell'immediata applicabilità dello jus superveniens in materia di giurisdizione non può trovare applicazione allorquando, in seguito ad affermazione implicita od esplicita della propria giurisdizione, il giudice adito abbia pronunciato sul merito, anche relativamente ad una parte soltanto della domanda, e la statuizione così emessa sia passata in giudicato (1).

Il terzo comma dell'art. 429 cod. proc. civ. contiene una norma di carattere sostanziale, come tale non compresa nel rinvio operato dal successivo art. 442 (in tema di controversie previdenziali) alle disposizioni di carattere processuale riguardanti le controversie di lavoro. Deve, pertanto, escludersi che un credito di natura previdenziale, come quello dei dipendenti statali all'indennità di buonuscita, sia suscettibile di rivalutazione monetaria a sensi del citato art. 429 cod. proc. civ. (2).

(1) L'applicabilità dello *jus superveniens* non trova, invece, ostacolo nel giudicato formale sulla giurisdizione: cfr Cass., Sez. Un., 27 giugno 1981, n. 4184 in questo fascicolo.

(2) Giurisprudenza consolidata, come è ricordato in motivazione.

(*omissis*) — Nelle more del giudizio è entrata in vigore la legge 20 marzo 1980, n. 75, che, al primo comma dell'art. 6, ha stabilito che « le controversie in materia di indennità di buonuscita e di indennità di cessazione del rapporto d'impiego relative al personale dello Stato e delle aziende autonome appartengono alla giurisdizione esclusiva del Tribunali Amministrativi Regionali », e che « è abrogata ogni diversa disposizione ». Anche quindi se nella presente controversia non sono più state sollevate da alcuna delle parti questioni di giurisdizione, è necessario esaminare, prima di entrare nel merito del ricorso, se le disposizioni di legge sopra menzionate debbano essere comunque applicate d'ufficio — come del resto la difesa dell'E.N.P.A.S. ha prospettato in sede di discussione orale.

Al riguardo, occorre rilevare innanzi tutto che nella presente causa non sono state proposte o comunque discusse questioni inerenti ad una eventuale riliquidazione dell'indennità di buonuscita al fine di tener conto, nella base di calcolo, anche della tredicesima mensilità. Non vi è quindi luogo a provvedere, ai sensi della disposizione del secondo comma dell'art. 6 della legge n. 75 del 1980, ad una declaratoria di estinzione del giudizio a spese compensate. Occorre soltanto considerare se si sia verificato o meno un difetto di giurisdizione sopravvenuto, con conseguente improponibilità, in questa sede, delle domande attoree.

Ciò posto, potrebbe porsi il problema se le domande proposte in causa dal Pepe (condanna dell'ENPAS al pagamento degli interessi ed al risarcimento del danno da svalutazione monetaria, per aver l'Ente provveduto con grave ritardo al pagamento dell'indennità di buonuscita) possano considerarsi o meno « controversie in materia di indennità di buonuscita », o riguardino, invece, « diritti patrimoniali consequenziali » alla pronuncia sulla legittimità dell'atto o provvedimento amministrativo, riservati comunque, a norma dell'art. 30 del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, alla cognizione del giudice ordinario. Ma, in realtà, il problema non ha, nella presente controversia, un rilievo decisivo. E' vero, infatti, che gli interessi che nella specie sono stati richiesti sono ricollegati alla tardività del pagamento dell'indennità; ma non è stata dedotta la sussistenza di una colpa (e meno che mai del dolo) dell'Ente tenuto all'erogazione, e gli interessi sono stati richiesti come semplice ed automatica conseguenza del ritardo; si tratta quindi (quale che sia stata la qualifica attribuita alla domanda delle parti) di interessi corrispettivi, e non di interessi moratori, ai quali un costante orientamento giurisprudenziale nega la natura di diritti patrimoniali consequenziali, per essere gli stessi strettamente e direttamente collegati col capitale a cui si riferiscono. Ond'è che la giurisdizione sulla domanda relativa agli interessi dovrebbe spettare allo stesso giudice al quale è attribuita la giurisdizione esclusiva su tutte le questioni inerenti all'indennità di buonuscita. Analoghe considerazioni devono farsi poi in relazione alla domanda di rivalutazione monetaria, in relazione anche in

questo caso ad un saldo orientamento giurisprudenziale che considera la domanda stessa, come prevista a norma dell'art. 429 cod. proc. civ. (ed a differenza di quanto dovrebbe dirsi per una domanda proposta ai sensi dell'art. 1224 cod. civ.) come inerente alla quantificazione della somma dovuta e quindi strettamente collegata al problema del pagamento dell'indennità di cui si discute; anche in questo caso deve quindi negarsi che ci si trovi di fronte ad un diritto patrimoniale consequenziale, talché la giurisdizione a conoscere della domanda dovrebbe essere attribuita allo stesso giudice (amministrativo) cui spetta la giurisdizione esclusiva sulle controversie in tema di indennità di buonuscita. Ma tutto ciò non è sufficiente, nel caso di specie, per consentire di affermare la giurisdizione del giudice amministrativo. Ci si trova, infatti, di fronte ad un'ipotesi di *jus superveniens* concernente il tema della giurisdizione; e secondo un orientamento giurisprudenziale di questa Corte Regolatrice, ribadito in altre pronunce coeve alla presente, lo *jus superveniens* suddetto può prevalere sul giudicato puramente formale formatosi sul punto, e cioè sulla preclusione derivante da una pronuncia non impugnata e divenuta quindi definitiva che abbia investito il solo tema della giurisdizione. Ma questo principio non trova applicazione nell'ipotesi in cui, in seguito ad un'affermazione implicita ed esplicita della propria giurisdizione, il giudice adito abbia ommesso statuizioni *di merito* sul rapporto dedotto in giudizio, attribuendo o negando alla parte richiedente un bene della vita, e tali statuizioni di merito abbiano acquistato efficacia di giudicato *sostanziale*. In tal caso, l'*jus superveniens*, come non può incidere sul giudicato (sostanziale) già formatosi, non potendo modificare una situazione ormai consolidata, non può neppure impedire al giudice di pronunziarsi anche su altri punti controversi dello stesso rapporto che siano tuttora *sub judice*. È, invero, l'efficacia espansiva del giudicato sostanziale che osta all'applicazione di quel principio specie perché, di regola, (come è avvenuto anche nel caso di specie) le statuizioni già definitivamente adottate in ordine al rapporto controverso costituiscono le premesse logico-giuridiche delle ulteriori pronunzie su altri capi di domanda fondati sullo stesso rapporto.

Orbene: questa situazione di costituzione di un giudicato sostanziale, implicante anche l'affermazione della giurisdizione del giudice adito, si è verificata nella presente causa.

Invero, nel caso di cui ci si occupa, l'ENPAS, convenuto in primo grado, eccepì il difetto di giurisdizione del giudice adito. Il Pretore disattese tale eccezione, ed accolse una delle domande di merito del Pepe. L'ENPAS propose appello incidentale, senza peraltro in quella sede riproporre la questione di giurisdizione; talché la relativa statuizione del primo giudice passò in giudicato. Non solo: il Tribunale di Napoli, in sede di appello, ha accolto l'impugnazione principale del Pepe, che ha visto così accolte

tutte e due le sue domande di merito (interessi e svalutazione monetaria), con ciò vedendo implicitamente riaffermata, da parte del giudice d'appello, la propria giurisdizione. E non basta: il presente ricorso dell'ENPAS riguarda una sola delle domande attoree, e cioè quella attinente al risarcimento dei danni per svalutazione monetaria, mentre la statuizione di condanna in tema di interessi per tardivo pagamento è passata in giudicato. Vi è quindi stata, in causa, un'affermazione esplicita in tema di giurisdizione del giudice di primo grado, passata in giudicato; a cui ha fatto poi seguito una statuizione di merito, implicante comunque logicamente la riaffermazione della giurisdizione del giudice d'appello, anch'essa passata in giudicato. In questa situazione, il tema della giurisdizione è ormai intangibile, né resta più spazio per discuterne in questa sede (e tanto più d'ufficio, in assoluta mancanza di ricorso sul punto).

Occorre quindi passare all'esame di merito del ricorso, col quale l'ENPAS denuncia, ai sensi dell'art. 360, nn. 3 e 5, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 15, disp. prel. cod. civ., 1224 e 1282 cod. civ., 442 e 429 cod. proc. civ., 270 e seguenti r.d. 3 maggio 1924, n. 827, 22 r.d. 7 giugno 1928, n. 1639, 37 r.d. 26 luglio 1942, n. 997 e 57 d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032, nonché contraddittorietà della motivazione.

Il ricorrente pone in risalto, innanzi tutto, la contraddizione insita nella motivazione della sentenza impugnata, la quale dapprima — per riaffermare la giurisdizione dell'A.G.O. — afferma la natura previdenziale e non retributiva dell'indennità di buonuscita e dei suoi accessori, e successivamente, al fine di affermare la concedibilità della rivalutazione, afferma l'equivalenza o l'analogia tra l'indennità di buonuscita e l'indennità di anzianità, sì da doversi considerare anche la prima, sostanzialmente, come « credito di lavoro », con conseguente applicabilità dell'art. 429 cod. proc. civ. Assume poi che, a norma dell'art. 442 cod. proc. civ., le disposizioni del capo I del titolo IV del libro II del cod. proc. civ., si applicano « nei procedimenti » in materia previdenziale; e che dal tenore di tale disposizione si evince chiaramente come solo le norme *processuali* relative ai rapporti di lavoro si applichino integralmente ai giudizi previdenziali, e non anche quindi le norme *sostanziali* (come, inequivocabilmente, è la disposizione dell'art. 429, terzo comma, che attribuisce al lavoratore un diritto soggettivo patrimoniale). Ciò posto, rileva che per poter applicare l'art. 429, terzo comma, anche ai crediti previdenziali ed assistenziali occorrerebbe dimostrare l'identità, o quanto meno l'assimilabilità, tra crediti di lavoro e crediti previdenziali; ciò che nella specie non è affatto avvenuto (essendosi, al contrario, ribadito il carattere previdenziale e non retributivo dell'indennità di buonuscita). L'Ente ricorrente osserva poi che i giudici del merito hanno ommesso di esaminare se le norme che rendono applicabile all'ENPAS la normativa sulla contabilità dello Stato siano state o meno abro-

gate dalla nuova normativa sul processo del lavoro; aggiungendo che se tale indagine fosse stata compiuta si sarebbe dovuto riconoscere che una norma speciale (quella relativa all'ENPAS) non può essere derogata da una norma generale (il cod. proc. civ.), in mancanza di un'espressa volontà legislativa in tal senso. Ha infine osservato che ricorrono validissime ragioni per negare l'applicazione della disposizione dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ., ai crediti previdenziali, come evidenziato da autorevoli pronunzie giurisprudenziali, tra cui in particolare la sentenza n. 162 del 1977 della Corte Costituzionale.

La censura è fondata, almeno nelle sue parti essenziali.

Invero, la denunciata contraddittorietà della motivazione effettivamente sussiste, ma non assume particolare rilievo di per sé, investendo essa un'argomentazione adottata dal giudice d'appello *ad abundantiam*, in aggiunta ad altre argomentazioni teoricamente sufficienti, di per sé sole, a sostenere la decisione. Irrilevante, ai fini che qui interessano — e cioè in ordine al problema dell'applicabilità o meno ai crediti previdenziali della disposizione dell'art. 429 cod. proc. civ. — è l'argomentazione relativa alla permanenza o meno in vigore delle norme che rendono applicabile all'ENPAS la normativa sulla contabilità generale dello Stato; mentre non va taciuto che sul punto una costantissima giurisprudenza di questa Corte (cfr., ad es., Cass. 13 luglio 1978, n. 4127; Cass. Sez. Un. 17 novembre 1978, n. 5330; Cass. 23 gennaio 1979, n. 510; Cass. 11 dicembre 1979, n. 5423) ritiene che per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 26 del d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1032 è venuta a cessare, con riferimento alla materia che qui interessa, l'efficacia di tutte le norme, comprese quelle sulla contabilità generale dello Stato, con essa incompatibili; talché l'argomentazione, oltretutto irrilevante, sarebbe anche infondata. Ma ciò non toglie che un orientamento giurisprudenziale altrettanto saldo si sia formato in relazione all'inapplicabilità ai crediti previdenziali dell'art. 429, terzo comma, cod. proc. civ., proprio per il fatto che trattasi di una norma di carattere sostanziale, mentre il rinvio di cui all'art. 442 cod. proc. civ., opera solo in relazione alle disposizioni di carattere processuale; mentre non sussistono la maggior parte dei motivi che hanno indotto il legislatore a disporre la rivalutazione dei crediti di lavoro, ed in particolare l'esigenza di porre una remora a resistenze e ritardi ingiustificati e caratterizzati da fini speculativi, dei datori di lavoro nell'adempimento delle loro obbligazioni.

Orientamento giurisprudenziale che trae conforto anche da una sentenza, sia pure interpretativa, della Corte Costituzionale. D'altra parte, il rilievo contenuto nella sentenza, secondo cui la legislazione successiva al 1973 parrebbe ribadire il concetto dell'applicabilità ai crediti previdenziali dell'art. 429 cod. proc. civ. non pare fondato: il fatto che il legislatore abbia imposto agli Enti previdenziali di corrispondere immediatamente

all'avente diritto un trattamento di quiescenza provvisorio a titolo di anticipazione sul definitivo, ed il fatto che si sia imposto agli Enti di liquidare le indennità di buonuscita nel più breve tempo possibile, dimostra proprio che si è voluto seguire una via diversa da quella della rivalutazione delle indennità corrisposte in ritardo, mirando a far sì che nessun ritardo abbia a verificarsi.

Il ricorso deve quindi essere accolto, nel merito, e la sentenza impugnata — limitatamente al capo di pronuncia investito dall'impugnazione, e cioè a quello relativo all'applicazione della rivalutazione ex art. 429 cod. proc. civ. delle somme tardivamente pagate al Pepe a titolo d'indennità di buonuscita — dev'essere cassata, con rinvio della causa ad altro giudice. (omissis)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 24 settembre 1981, n. 5690 - Pres. Berri - Rel. Sgroi - P.M. Saja - Giuliano (avv. Pomarici) c. Prefetto di Palermo (avv. Stato Favara).

Giurisdizione civile - Difetto di giurisdizione - Irregolare composizione dell'organo giurisdizionale - Riconferma - Mancanza della indipendenza del giudice - Sua eliminazione successiva - Vizio originario della nomina - Sussiste.

La irregolare composizione dell'organo giurisdizionale collegiale si inquadra nel difetto di giurisdizione quando si tratti della illegittimità della nomina che derivi dalla violazione di una norma organica sullo stato del giudice e che, perciò, si traduca nell'assoluta inidoneità del soggetto nominato ad assumere la veste e le funzioni di membro di un organo giurisdizionale. Pertanto, la indipendenza dei membri di un organo giurisdizionale è compromessa dalla possibilità della riconferma nell'incarico, la quale, anche se venuta meno per legge successiva, non elimina il vizio originario della nomina (1).

Denunciando l'irregolarità della composizione dell'organo collegiale che ha pronunciato la sentenza impugnata sotto il profilo che uno dei suoi membri « laici » è carente del requisito essenziale della indipendenza, il ricorrente prospetta indubbiamente una questione classificabile in astratto fra quelle che possano essere proposte avverso le decisioni del Consiglio di giustizia amministrativa.

(1) Applicazione in tema di nomina dei giudici « laici » del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione Siciliana, in applicazione del d.P.R. 5 aprile 1978, n. 204 il quale, modificando il d.l.l. 6 maggio 1948, n. 645, ha escluso la possibilità della conferma della nomina.

Per vero, sulla scorta della giurisprudenza di questa S.C. — a parte le ipotesi, estranee alla specie, di alterazione strutturale di un giudice collegiale o di diversità qualitativa del componente rispetto a quello delineato dalla legge, che ne preveda l'estrazione da una data categoria di soggetti, — la irregolare composizione dell'organo giurisdizionale collegiale si inquadra sotto lo schema del difetto di giurisdizione esclusivamente quando si tratti dell'illegittimità della nomina che derivi dalla violazione di una norma organica concernente lo stato di giudice e che, perciò, si traduca nell'assoluta inidoneità del soggetto nominato ad assumere la veste e le funzioni di membro di un organo giurisdizionale (cfr. Cass. 9 ottobre 1974, n. 2715; Cass. 5 giugno 1975, n. 2233; Cass. 15 dicembre 1977, n. 5465).

Per stabilire se una violazione di quest'ultimo tipo sia ravvisabile nella partecipazione al collegio giudicante di un giudice « laico » nominato in applicazione della norma di cui all'art. 3, comma secondo del d.l.l. n. 654 del 1948, dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 25 del 1976, va tenuto conto che: 1) in un sistema fondato sulla ripartizione e sull'articolazione bilanciata dei poteri, l'indipendenza dei componenti degli organi della magistratura assume il ruolo di requisito necessario e qualificante per i titolari della funzione giurisdizionale; 2) questo valore è garantito anche per i componenti del Consiglio di Stato — del quale il Consiglio di giustizia amministrativa costituisce una sezione — in forza di un espresso precetto costituzionale (art. 100, comma 3° Cost.); 3) ad avviso della Corte Costituzionale « l'indipendenza dei membri del Consiglio di giustizia amministrativa designati dalla Giunta regionale è sicuramente compromessa per effetto della disposizione che prevede, al termine del quadriennio, la possibilità della riconferma nell'incarico, secondo il discrezionale apprezzamento del Governo regionale »: nella sentenza n. 25 del 1976, dalla quale la frase trascritta è desunta, si richiama l'analogo principio — affermato con sentenza n. 49 del 1968 — secondo cui la semplice prospettiva del reincarico basta ad escludere l'indipendenza dei componenti della G.P.A. estranei all'amministrazione rispetto ai consigli provinciali e regionali; e significativamente si precisa, altresì, che la questione della costituzionalità della normativa vigente per la nomina di parte dei componenti del Consiglio di Giustizia amministrativa in sede giurisdizionale incide in modo diretto sulla giurisdizione dell'organo o, quanto meno, sull'esercizio della medesima.

Esaminando la medesima questione le Sezioni Unite (con sentenza 12 giugno 1980, n. 3737) hanno affermato che ogni elusione o compressione del fondamentale principio di indipendenza del giudice integra la violazione di una norma organica concernente lo stato del giudice stesso (tale rango dovendo necessariamente riconoscersi al precetto costituzionale dell'art. 100, comma 3° e alle disposizioni che gli danno diretta

attuazione), ne consegue che nella specie si realizza, come riflesso dell'immediato collegamento tra prospettiva del reincarico e menomazione dell'indipendenza, posto dalla Corte Costituzionale a fondamento della declaratoria di illegittimità dell'art. 3 comma 2° citato, l'ipotesi di difetto di giurisdizione prima delineata.

A questa soluzione non può opporsi che — una volta venuta meno la possibilità della riconferma dei membri « laici » del Consiglio di giustizia amministrativa per effetto della sentenza n. 25 del 1976 della Corte Costituzionale — sarebbe coerentemente cessata ogni minaccia alla indipendenza del giudice non più riconfermabile. A prescindere dalla singolarità, sul piano logico, dell'assunto che vorrebbe togliere rilevanza al vizio proprio a partire dal momento in cui esso è stato fatto emergere dalla pronuncia della Corte Costituzionale, è decisiva la considerazione che il momento rilevante per stabilire se il requisito dell'indipendenza è posseduto dal giudice è quello originario della nomina, ove si consideri che non è in gioco l'atteggiamento di dipendenza adottato in concreto dal giudice, sospettabile di seguire nell'espletamento delle funzioni giurisdizionali le direttive dell'autorità designante, ma il difetto di quel requisito in sé considerato, sul quale non può influire, con virtù sanante, la sopravvenuta impossibilità del reincarico, inidonea a cancellare a posteriori quel sospetto che vizia la scelta governativa e che perdura per tutto il tempo in cui lo stato di giudice, viziato nella sua nascita, esplica la sua rilevanza.

È appena il caso di sottolineare che si è fuori dell'ambito di operatività del principio che esclude l'invalidazione dell'atto amministrativo come riflesso automatico della dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma sulla cui base l'atto stesso è stato emanato.

L'ipotesi in esame non si caratterizza in ragione del vizio del provvedimento di nomina, venuto alla luce allorché la scadenza dei termini lo ha reso inoppugnabile; ma ha riguardo al difetto di indipendenza come qualità negativa del giudice, nel suo ruolo di titolare di funzioni giurisdizionali, per le quali ha ricevuto l'investitura e per il cui esercizio l'indipendenza è un requisito soggettivo indispensabile, laddove la sentenza n. 25 del 1976 della Corte Costituzionale ne ha svelato l'inesistenza *ab origine*, in diretta violazione della garanzia costituzionale che assiste quel requisito, attribuendogli una rilevanza essenziale rispetto allo stato di giudice.

Per questa ragione non può invocarsi il principio giurisprudenziale, secondo cui il vizio di composizione del collegio giudicante non include la illegittimità relativa alla nomina dei componenti del collegio stesso: per vero, il riferimento agli atti di investitura e alla loro regolarità formale (ai quali di norma occorre stare ove non sia stata proposta la relativa impugnazione nella competente sede e nei termini di legge)

non risulta giustificato, allorché — come si è premesso — si configurino difetti così essenziali da comportare l'assoluta inidoneità dei singoli giudici a far parte di un organo giurisdizionale.

Il discorso svolto sul piano degli effetti della pronuncia di illegittimità costituzionale (art. 136 Cost. e art. 30 legge n. 87 del 1953) risulta fuori centro rispetto all'impostazione qui seguita, giacché non si tratta di stabilire da quale momento la norma dell'art. 3, comma 2° del d.l. n. 654 del 1948 ha cessato di avere efficacia a seguito della sentenza n. 25 del 1976 della Corte Costituzionale. Nella presente fase del giudizio non viene, infatti, in rilievo un problema di applicazione diretta della norma citata; né si discute di un provvedimento di nomina, emanato sulla base di tale norma in epoca successiva alla pubblicazione della predetta sentenza. Il presente ricorso — lo si è già precisato — propone esclusivamente il quesito ben distinto concernente i riflessi, sulla *potestas decidendi* del giudice, dell'accertato difetto del requisito dell'indipendenza.

La sentenza impugnata è stata deliberata il 14 giugno 1977 ed è stata pubblicata il 7 febbraio 1979. Alla stregua del principio consolidato, secondo cui la capacità del giudice deve essere verificata con riferimento alla data della deliberazione (cfr. Cass. 16 ottobre 1979, n. 5392; Cass. 16 ottobre 1970, n. 2051; Cass. 23 luglio 1969, n. 2785), non può spiegare alcuna incidenza sulla soluzione della questione in esame il D.P.R. 5 aprile 1978, n. 204, il quale, nel modificare il d.l. 6 maggio 1948, n. 654, ha fra l'altro, escluso la possibilità della conferma della nomina (art. 2) ed ha stabilito che i membri designati dalla Giunta regionale in carica alla data della sua entrata in vigore (25 maggio 1978) conservano il loro ufficio fino al momento della nomina dei successori.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 5 novembre 1981, n. 5826 - Pres. Bezzi - Est. Zappulli - P.M. Saja - Arcarese (avv. De Nicolellis) c. Ministero dei LL.PP. (avv. Stato Corti).

Edilizia economica e popolare - Alloggi - Assegnazione - Fase precedente e successiva - Controversie - Diversa competenza del giudice amministrativo e del giudice ordinario.

In materia di alloggi economici e popolari, va segnalata la contrapposizione, tra la previa fase di natura pubblicistica dell'assegnazione, caratterizzata dall'esercizio di poteri discrezionali da parte dell'ente assegnante e da posizioni di interesse legittimo a favore dei richiedenti l'assegnazione stessa, e quella che si instaura, dopo la stessa, con il conseguente rapporto contrattuale, di natura privatistica e caratteriz-

zata da posizioni di diritto soggettivo e da conseguenti obblighi a carico delle parti, con diversa competenza per le relative controversie rispettivamente del giudice amministrativo e di quello ordinario (1).

Il ricorrente Luigi Arcarese ha prospettato nel suo ricorso l'esistenza di ragioni per la giurisdizione del giudice ordinario nella controversia, pur da esso stesso, proposta prima innanzi la Commissione di Vigilanza per il Lazio per l'Edilizia Popolare ed Economica e poi innanzi il Tribunale Amministrativo Regionale, indicando la configurabilità di diritti soggettivi rispettivamente di lui medesimo e della sorella Rita Carmela Arcarese: 1) nella occupazione da parte sua dell'appartamento contestato da oltre un decennio con l'assenso della cooperativa e nella incuria totale della sorella, nonché nell'adempimento degli incombeni pecuniari e amministrativi inerenti alla sua posizione di occupante; 2) nella assegnazione in proprietà alla sorella dell'alloggio della quale si chiedeva l'annullamento.

Il ricorso è infondato sotto entrambi gli aspetti.

Invero, va preliminarmente considerata la ormai convalidata distinzione e contrapposizione, in materia di alloggi economici e popolari, tra la previa fase di natura pubblicistica dell'assegnazione, caratterizzata dall'esercizio di poteri discrezionali da parte dell'ente assegnante e da posizioni di interesse legittimo a favore dei richiedenti l'assegnazione stessa, e quella che si instaura, dopo la stessa, con il conseguente rapporto contrattuale, di natura privatistica e caratterizzata da posizioni di diritto soggettivo e da conseguenti obblighi a carico delle parti, con diversa competenza per le relative controversie rispettivamente del giudice amministrativo e di quello ordinario.

Ciò premesso, è facile osservare che la dedotta occupazione ultradecennale da parte dell'Arcarese, come l'asserita acquiescenza della cooperativa e della formale assegnataria e l'adempimento dei menzionati oneri da parte sua, sono stati posti a base di una richiesta da lui presentata in relazione alla mancata sua ammissione come socio della cooperativa e alla mancata pronuncia di decadenza della sorella dalla corrispondente assegnazione di quell'appartamento. Quei fatti, perciò, sono diretti, nelle deduzioni dell'istante, a incidere nella fase di prenotazione e assegnazione degli alloggi e riguardano le posizioni del socio o aspirante socio in relazione agli interessi pubblici perseguiti dall'ente assegnante nella sua attività prevista e regolata dal t.u. delle disposizioni sull'edilizia popolare ed economica approvato con r.d. 28 aprile 1938, n. 1165 e dalle successive leggi in materia.

(1) Giurisprudenza specifica.

Trattasi, per quanto concerne la domanda di ammissione come socio dell'istante, di un interesse legittimo in quanto, pur fuori di una formale graduatoria secondo la forma consueta, il privato richiedente rimane collocato in un rapporto di subordinazione, rispetto all'interesse pubblico ed è tutelato dal particolare procedimento innanzi la commissione di vigilanza.

Né la menzionata occupazione, consentita o no, non prevista in alcuna norma di legge, può in alcun modo trasformare quell'interesse in un diritto con superamento della citata fase di ammissione e assegnazione, posta come condizione necessaria e inderogabile per la costituzione del successivo rapporto privatistico. Analogamente i menzionati adempimenti pecuniari e amministrativi possono dare origine a eventuali diritti di rimborso o comunque di carattere pecuniario, ma non hanno rilevanza per quanto riguarda il dedotto rapporto del ricorrente con la cooperativa per l'alloggio in questione.

Per quanto concerne la mancata pronunzia di decadenza della sorella Rita Carmela dalla sua posizione di socia, è da porre in rilievo, in primo luogo, che è irrilevante e inammissibile in questa sede la produzione da parte del ricorrente del verbale di assegnazione a favore della stessa dell'appartamento suddetto, avente, tra l'altro, secondo le stesse indicazioni di costui, una data posteriore all'inizio del giudizio. Inoltre, anche la resistente, nell'assenza di un rapporto contrattuale derivante dall'assegnazione, aveva soltanto un interesse legittimo tutelabile, come tale, solo innanzi il giudice amministrativo.

Non è, poi, fuor luogo osservare che, comunque e indipendentemente dalla estraneità del richiedente al rapporto tra la cooperativa e la assegnataria, non può in alcun modo ravvisarsi un diritto soggettivo del suddetto istante a richiedere alla cooperativa medesima l'adempimento di un asserito obbligo a pronunziare quella decadenza, il che rientra indubbiamente nell'esercizio di un potere discrezionale attribuito alla stessa.

SEZIONE QUARTA

GIURISPRUDENZA CIVILE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 9 aprile 1981, n. 2041 - *Pres.* Marchetti - *Rel.* Scanzano - *P.M.* Nicita (conf.) - Azienda autonoma F.S. (avv. Stato Sernicola) c. Consorzio costruzione gestione zona industriale porto e provincia di Ancona (avv. Di Mattia).

Espropriazione per P.U. - A favore di Amministrazioni statali - Indennità determinata secondo la legge 22 ottobre 1971, n. 865 - Opposizione a stima - Competenza della Corte d'appello.

(legge 22 ottobre 1971, n. 865, art. 19; legge 27 giugno 1974, n. 247).

Attinendo anche la fase giudiziale, introdotta con l'opposizione a stima, alla determinazione dell'indennità di espropriazione, il richiamo operato — in tema di espropriazioni statali — dalla legge 27 giugno 1974, n. 247 alle disposizioni del titolo II della legge 22 ottobre 1971 n. 865 « relative alla determinazione dell'indennità di espropriazione » deve ritenersi esteso anche all'art. 19 di tale testo normativo, con la conseguenza che l'opposizione alla stima operata, in espropriazioni statali, secondo il procedimento ed i criteri della c.d. « legge sulla casa » va proposta alla Corte d'appello (1).

(omissis) L'amministrazione ricorrente sostiene che, dopo l'estensione — operata con la l. 27 giugno 1974, n. 247 — delle disposizioni del titolo secondo della l. 865/71 relative alla determinazione dell'indennità, a tutte le espropriazioni preordinate ad opere di competenza dello Stato e degli enti pubblici, le dette disposizioni sono operanti anche per quanto riguarda la determinazione giudiziale della detta indennità. Ne consegue — soggiunge — che la competenza a decidere in ordine alla congruità dell'indennità determinata, come nella specie, ai sensi della l. 865/71, spetta alla Corte d'appello.

L'istanza è fondata.

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, in sede di opposizione giudiziale alla stima dell'indennità occorre fare riferimento

(1) Principio da condividere pienamente, oltre che per le esatte considerazioni svolte nella motivazione, in base al rilievo secondo cui la diversa soluzione — che la Corte ha correttamente respinto — avrebbe comportato solo per le espropriazioni statali un doppio grado sul merito dell'opposizione frustrando in tal modo l'evidente scopo della legge del 1974 che ha inteso parificare il trattamento dei soggetti interessati da espropriazioni a favore di enti pubblici.

alla normativa da cui la Pubblica Amministrazione ha tratto il suo potere di espropriazione; e tale principio vale anche al fine dell'individuazione del giudice competente a decidere sull'opposizione medesima, ed indipendentemente da ogni questione in ordine alla correttezza del riferimento della stessa P.A. alla normativa applicata (v. Cass. 3185/77, 1908/78, 3590/78, 900/79, 5282/79, 5350/80).

Ricorre pertanto la competenza della Corte d'appello quale giudice di unico grado, secondo l'art. 19 della l. 22 ottobre 1971, n. 865, quando in sede amministrativa l'indennità di espropriazione sia stata determinata secondo tale legge (v. le sentenze citate, nonché Cass. 109/75, 679/75, 763/75 e altre).

L'opinione, espressa dal Tribunale, secondo cui l'art. 4 della l. 247/74 avrebbe bensì unificato i criteri di determinazione amministrativa dell'indennità (estendendo l'applicabilità degli artt. 16 e 17 della legge 865/71 a tutte le espropriazioni per opere di competenza dello Stato e degli enti pubblici), ma avrebbe lasciato in vita la duplicità di competenza in sede di opposizione giudiziale, limitando quella della Corte d'Appello alla sola materia per la quale essa è stata originariamente prevista (cioè le espropriazioni disposte in tema di edilizia residenziale pubblica e di opere di urbanizzazione primaria e secondaria) non trova giustificazione né nella lettera della legge né in esigenze sistematiche (che anzi la contraddicono). Ed invero:

a) poiché l'estensione disposta col citato art. 4 concerne « le disposizioni contenute nel titolo II l. 22 ottobre 1971, n. 865, relative alla determinazione dell'indennità di espropriazione », e poiché il giudizio demandato dalla Corte d'Appello dall'art. 19 — compreso nel titolo secondo — di tale legge, è diretto alla determinazione di una nuova indennità, è più aderente al dato normativo ritenere che il riferimento alla determinazione dell'indennità comprenda anche la determinazione giudiziale;

b) ciò, è, poi, coerente con esigenze di chiarezza e di semplicità, oltre che con ragioni di sistema, essendo stata la competenza (della Corte d'Appello) in unico grado prevista in relazione ad un criterio determinativo (dell'indennità) cui non è estraneo un certo automatismo; ed allora è logico ritenere che l'estensione di tale criterio comporti una corrispondente estensione della competenza giudiziaria.

Deve conclusivamente affermarsi che, siccome nella specie l'indennità di espropriazione è stata determinata secondo la legge 865/71, alla quale poi il decreto di espropriazione ha fatto riferimento (e non rileva che il decreto di occupazione sia stato emesso in base all'art. 71 della l. 20 giugno 1865, n. 2359, data l'autonomia del procedimento di occupazione rispetto a quello di espropriazione), la competenza a conoscere della causa promossa dal consorzio con la citazione su indicata spetta alla Corte d'Appello di Ancona, ai sensi dell'art. 19 l. 22 ottobre 1971, n. 865. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 16 luglio 1981, n. 4628 - Pres. Rossi - Rel. Scribano - P.M. Silocchi (conf.) - E.N.P.A.S. (avv. Stato Laporta) c. Calè.

Impiego pubblico - Indennità di buonuscita - Nuova disciplina in tema di computabilità della tredicesima - Estinzione dei giudizi pendenti - Riguarda anche le domande accessorie.

(legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6).

In applicazione del secondo comma dell'art. 6 legge 20 marzo 1980, n. 75, l'estinzione dei giudizi pendenti va dichiarata non solo relativamente alla domanda di integrazione della buonuscita col computo della tredicesima mensilità ma anche in quanto riguarda le pretese accessorie (interessi e rivalutazione monetaria sulla maggior somma dedotta ad oggetto della domanda principale) (1).

(1) Nello stesso senso, le coeve sentenze nn. 4629, 4630, 4631, 4632 e 4633.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 24 settembre 1981, n. 5176 - Pres. Pedroni - Est. Gabriele - P.M. Dottori - Soc. Icomes (avv. Piaggio) c. Ministero delle Poste (avv. Stato Gargiulo).

Responsabilità civile - Poste - Servizio postale di consegna di raccomandata - Ritardo - Responsabilità dell'Amministrazione - Esclusione.

L'Amministrazione delle Poste non può ritenersi responsabile dal danno preteso dal privato nel caso di ritardo nel recapito della corrispondenza per disagio interno dell'Ufficio accettante (1).

(*omissis*) Con il primo mezzo la ricorrente deduce « violazione e falsa applicazione dell'art. 6 d.p. 29 marzo 1973 (t.u. delle disposizioni legislative in materia postale), per non avere il giudice del merito riconosciuto che la citata norma dell'art. 6, ispirata dalla necessità di garantire all'Amministrazione la più ampia discrezionalità nella organizzazione dei servizi postali, non vale ad escludere anche la responsabilità da comportamento colposo della stessa Amministrazione, come quello, nella specie verifica-

(1) Esattamente la Cassazione ha ritenuto non ipotizzabile una responsabilità dell'Amministrazione delle Poste ove nel particolare settore del servizio postale prestato all'utente dovessero verificarsi inconvenienti o imperfezioni nell'adempimento delle prestazioni; e ciò in conformità alle previsioni dell'art. 6 d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156.

tosì, del ritardo nel recapito della corrispondenza, per un disguido interno dell'ufficio accettante.

Il mezzo non è fondato.

Riconosce la stessa ricorrente che spirito della esclusione delle responsabilità, la quale nel particolare settore dell'attività postale, prestata all'utente, assume natura contrattuale, sia quello di garantire all'Amministrazione la più ampia discrezionalità nella organizzazione del pubblico servizio, senza dovere essa rispondere di conseguenze pregiudizievoli dei sistemi, metodi e modalità posti in essere, interessanti un campo di azione per sua stessa natura delicato e complesso.

L'esistenza di una *ratio legis*, così identificata, spiega e giustifica il sistema limitativo della responsabilità, istituito con le norme in esame, inteso a porre la P.A. al riparo da sanzioni risarcitorie, per inconvenienti ed imperfezioni nell'adempimento delle prestazioni, inseparabili dalle scelte organizzative da essa fatte, le quali possono anche tradursi nel mancato rispetto di regole di servizio da parte del dipendente, delle quali l'organizzazione connessa non sia tale da garantire l'assoluta e costante osservanza.

Con il secondo mezzo la ricorrente deduce « violazione e falsa applicazione dell'art. 6 t.u., in relazione all'art. 2043 cod. civ. », per non avere il giudice del merito riconosciuto che vi era sempre una responsabilità dell'Amministrazione per fatto illecito, tale dovendosi considerare il mancato inoltro delle due raccomandate nei tempi regolari.

Il mezzo, ipotizzante il concorso dei due tipi di responsabilità, contrattuale ed extracontrattuale, non è fondato, richiedendosi per la responsabilità aquiliana la lesione di un diritto assoluto dell'utente, perpetrata in offesa al principio fondamentale del *neminem laedere* — che *erga omnes* lo tutela —, anche se a vulnerarlo sia per avventura concomitante un fatto lesivo da inadempimento contrattuale.

Nella specie, ovviamente, poteva ritenersi esistente solo quest'ultimo, non potendo porsi come lesione di diritto assoluto *erga omnes* quella incidentale sul diritto dell'utente alla puntualità nel recapito della corrispondenza, che unicamente nel negozio trova la sua matrice.

Pertanto, la tutela poteva essere solo quella della responsabilità contrattuale nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge. (*omissis*)

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 10 novembre 1981 n. 657 - Pres. Daniele - Est. Cifarelli - Presidenza del Consiglio dei Ministri e Istituto centrale di statistica ed altri (avv. Stato Caramazza) c. Appino ed altri (n.c.).

Locazione - Equo canone - Aggiornamento del canone - Indice Istat - Sindacato del giudice amministrativo - Ammissibilità.

Giustizia amministrativa - Intervento in giudizio - Ad adiuvandum - Legittimazione - Associazione di categoria ente esponenziale - Legittimazione propria a ricorrere - Inammissibilità dell'intervento - Locazione - Immobili urbani - Equo canone - Aggiornamento del canone - Variazione prezzi al consumo - Determinazione - « Anno precedente » ex art. 71 u.c. L. n. 392 del 1978 - È quello antecedente alla data di scadenza contrattuale.

L'art. 71 ultimo comma l. 27 luglio 1978 n. 392, sul regime delle locazioni degli immobili adibiti ad uso diverso da quello abitativo, ha rimesso all'Istat il compito di calcolare l'aumento dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, ed ha chiaramente affidato al detto Istituto la scelta e la valutazione dell'indice da adottare tra quelli che la scienza statistica consente di ottenere; pertanto, poiché è da escludere che le norme in questione, nell'affidare all'Istat il compito di stabilire l'indice dei prezzi, abbiano inteso attribuire funzioni di natura politica, l'accertamento compiuto dall'Istat involge soltanto attività di ordine tecnico, sindacabile da parte del giudice amministrativo (1).

L'Unione piccoli proprietari immobiliari (U.P.P.I.) ha un interesse proprio, alla corretta gestione del servizio di rilevazione statistica dell'incre-

(1-3) L'equo canone nella locazione di immobili urbani: natura dei compiti dell'Istat; giudice competente nelle relative controversie, « anno precedente » cui riferire la rivalutazione.

Si ritiene opportuno pubblicare la parte di diritto del ricorso dell'Avvocatura avverso la sentenza del Tar Lazio:

(1) *Violazione e falsa applicazione degli artt. 2 legge 20 marzo 1865 all. E, 3 e 4 legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e 26 R.D. 26 giugno 1924 n. 1054.*

L'interesse dedotto in lite è quello che ha il locatore di immobile urbano adibito ad uso diverso da abitazione ad ottenere dal conduttore un aumento del canone di fitto quanto più alto possibile, nei limiti consentiti dalla legge. Un tale « interesse » assurge paradigmaticamente alla tutela piena di un diritto soggettivo perfetto, con conseguente difetto di giurisdizione in capo all'adito giudice amministrativo. La relativa eccezione è stata, peraltro, disattesa dai giudici di prime cure, secondo cui nel rapporto interprivato interferirebbe auto-

mento del costo della vita in funzione dei suoi riflessi sull'ordinata amministrazione del regime della proprietà edilizia; pertanto, essendo l'U.P.P.I. legittimata a proporre ricorso giurisdizionale, per far valere l'interesse del quale è Ente esponenziale, in via autonoma, è inammissibile il suo intervento ad adiuvandum nel giudizio promosso da alcuni piccoli proprietari (2).

L'art. 71 ultimo comma l. 27 luglio 1978 n. 392, il quale prevede la rivalutazione pari al 75% dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai ed impiegati dell'ultimo anno del canone di locazione degli immobili ad uso non abitativo (equo canone), non può essere letto senza tener conto dei precedenti artt. 32 e 63, i quali parlano di anno con riferimento rispettivamente all'inizio della locazione ed alla data di entrata in vigore della legge; pertanto, anche nell'ultimo comma dell'art. 71 «l'anno precedente» non può essere che quello antecedente alla data di scadenza contrattualmente prevista al quale la citata norma espressamente si richiama (3).

ritativamente un'attività discrezionale dell'ISTAT, il quale, nel rilevare e calcolare l'ammontare dell'indice dei prezzi al consumo, «in assenza di qualsiasi indicazione» della legge, opererebbe «scelte e valutazioni... fra tutte quelle che la tecnica e la scienza statistica consentono di ottenere», con conseguente incidenza su interessi legittimi.

L'affermazione appare tanto poco convincente che lo stesso Tribunale, appena tre pagine più avanti, si contraddice recisamente affermando:

«La norma (art. 71, ultimo comma, della legge 392/78) che attribuisce all'ISTAT la competenza di definire la variazione dell'indice dei prezzi al consumo, non offre però alcuna possibilità di compiere esercitazioni ermeneutiche... Il legislatore si è infatti espresso... indicando la sua precisa volontà di prendere in considerazione le variazioni verificatesi nell'anno solare precedente quello di applicazione dell'indice».

Tale ultima affermazione — a parte il merito dell'interpretazione della norma — merita di essere condivisa: il compito affidato all'ISTAT dalla norma ripetuta è un compito *vincolato* di certazione da cui esula qualsiasi profilo di discrezionalità; compito utilizzabile dal giudice ordinario nei suoi risultati e nei limiti della loro conformità a legge, in quanto tali risultati costituiscono un dato essenziale per la composizione di conflitti di interessi interpretati.

Fuor di polemica gioverà ricordare che l'ultimo comma dell'art. 71 della legge 27 luglio 1978 n. 392 — relativo alle locazioni di immobili adibiti ad uso diverso dall'abitazione non soggette a proroga ed in corso all'entrata in vigore della legge — testualmente recita: «Il canone potrà essere aggiornato annualmente su richiesta del locatore dal giorno della scadenza contrattualmente prevista, in base al 75 per cento della variazione accertata dall'ISTAT, dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati verificatesi nell'anno precedente». La lezione della norma sembra indiscutibile per quanto attiene alla natura della funzione attribuita all'ISTAT, che ha ad oggetto un mero «accertamento», incompatibile con qualsivoglia discrezionalità.

A tal punto sembra ineludibile un'alternativa: o per discrezionalità dell'ISTAT in subiecta materia si intende quella esercitata al momento delle scelte dei metodi e degli oggetti di rilevazione (ad es. determinazione della composi-

(*omissis*) Il primo motivo dell'appello non è fondato.

L'appellante ha dedotto in primo grado un difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, in quanto l'Istat, nel definire l'indice dei prezzi al consumo, ai fini dell'applicazione dell'art. 71 u.c. della legge 27 luglio 1978 n. 392, non godrebbe di alcuna discrezionalità, sicché spetterebbe al giudice ordinario accertare, caso per caso, l'effettivo incremento dei prezzi, verificatosi nell'anno precedente, in sede di composizione dei conflitti interpretati, ed in tale sede, il giudice non sarebbe in alcun modo vincolato dalle indicazioni fornite dall'Istat.

La sentenza appellata ha, però, esattamente osservato che l'art. 71 u.c. della legge 27 luglio 1978 n. 392 ha evidentemente rimesso all'Istat il compito di calcolare l'aumento dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, allo scopo di assicurare l'osservanza dei criteri di fondo, ed ha chiaramente affidato a detto Istituto la scelta e la valutazione dell'indice da adottare, tra tutti quelli che la tecnica e la scienza statistica consentono di ottenere.

zione del c.d. «paniere»), come sembrerebbe evincersi da alcuni passi della sentenza impugnata, ed allora il termine sarebbe usato in senso proprio ma fuori di luogo nel caso di specie, in quanto riferito ad una scelta di tipo politico che si pone a monte della attività oggi in contestazione e che non è — nè potrebbe essere — oggetto di giudizio; oppure per discrezionalità si intende una facoltà di scelta di diversi periodi di riferimento vincolante per gli amministrati ai sensi e per gli effetti del ripetuto art. 71 ed allora si afferma cosa doppiamente inesatta, perché la legge non lascia all'ISTAT alcuna facoltà di scelta sul periodo di riferimento che è «l'anno precedente... il giorno della scadenza contrattualmente prevista» (salvo accertare cosa debba intendersi per «anno») e perché la legge non obbliga, certo, il giudice civile a «fare stato» di «quel» dato ISTAT. Ben al contrario, invece, di fronte alla pubblicazione di un dato ritenuto non conforme a legge (ad es. pubblicazione delle variazioni mensili invece che annuali) il giudice civile, nel dirimere la controversia interpretata, dovrebbe disattendere l'erroneo accertamento e valersi, invece, di quello effettuato conformemente a legge. Non si dimentichi, infatti, che ogni mese l'ISTAT pubblica tutta una serie di dati (variazioni mensili, variazioni annuali, indice medio annuale ecc.: cfr. Cappelli, *l'Equo canone*, Maiorca, 1979, 232) fra i quali il giudice (ordinario) ha il potere (e il dovere) di scegliere quelli indicativi dell'aumento previsto dalla legge come parametro da utilizzare a determinati effetti, salva sempre la possibilità, se nessuno di quelli pubblicati rispondesse a tale previsione, di una richiesta di informazioni ex art. 213 c.p.c.

2) *Violazione e falsa applicazione, alternativamente, dell'art. 21 legge 6 dicembre 1971 n. 1034 o del principio — comune nel nostro ordinamento a tutti i processi di azione privata (cfr. art. 100 c.p.c., art. 5, secondo comma T.U. com. e proc. 1934) — che per agire in giudizio occorre avervi interesse.*

La difesa delle resistenti amministrazioni aveva eccepito in primo grado l'inammissibilità dell'intervento, deducendo come l'interesse dedotto in lite dal ricorrente fosse contingente, in quanto proprio e caratteristico della concreta situazione enunciata e non si estendesse affatto, generalizzandosi, alla categoria.

La convenienza dell'uno o dell'altro tipo di conteggio dell'inflazione cambia, infatti, a seconda della data di stipula del contratto, ed è suscettibile di

Del resto, la stessa Avvocatura dello Stato riconosce che nei metodi e nella scelta degli oggetti di rilevazione (composizione del cosiddetto «paniere») sussiste una discrezionalità della Pubblica Amministrazione, pur ritenendo che si tratti di una discrezionalità politica, non sindacabile in questa sede.

Conclusioni, questa, che invece non può essere condivisa, perché l'Istat non è organo politico e non ha competenza per compiere valutazioni di ordine politico, essendo chiamato a svolgere compiti eminentemente tecnici; epperò è da escludere che la legge in questione, nell'affidargli il compito di stabilire ai fini di cui tratta l'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, abbia inteso attribuirgli funzioni di natura politica.

L'accertamento compiuto dall'Istat involge, dunque, soltanto attività di ordine tecnico e la giurisprudenza, come è noto, consente al giudice amministrativo di sindacare ogni forma di discrezionalità della Pubblica Amministrazione, sotto il profilo dell'eccesso di potere.

cambiare ancora nel futuro, apparendo chiaro che il sistema adottato dall'ISTAT rispetto a quello rivendicato dall'originario ricorrente, è meno favorevole al locatore in tempi in cui l'inflazione decelera il suo ritmo (come è accaduto nel caso di specie), penalizza invece il conduttore in caso inverso (come potrebbe essere nel periodo attuale).

Ex converso, il criterio rivendicato dall'Appino privilegia il locatore nel primo caso, il conduttore nel secondo. È del pari evidente che la disparità di trattamento è tanto maggiore quanto più avanzata nell'anno è la data di scadenza: minima in gennaio, massima in dicembre.

Che se poi si fosse voluto costruire la posizione legittimante dell'UPPI come quella di chi è portatore di un proprio interesse alla corretta gestione di un servizio concernente la piccola proprietà edilizia, si sarebbe dovuto, allora, eccepire — si concludeva, in prime cure — la inammissibilità dell'intervento ad altro titolo e cioè per elusione del termine di decadenza imposto a chi abbia titolo per ricorrere e pretenda, invece, a termine scaduto, di dedurre ugualmente il proprio interesse in giudizio attraverso la via indiretta dell'adesione al ricorso altrui.

Il T.A.R. per il Lazio ha ritenuto di superare l'obiezione attraverso le seguenti due affermazioni: la mancata prova di un conflitto di interessi fra proprietari «peraltro di difficile dimostrazione» e la legittimazione dell'ente esponenziale alla tutela di interessi collettivi di categoria.

Nessuna delle due affermazioni può essere condivisa: il conflitto di interessi denunciato non richiede specifiche prove, emergendo da una semplice analisi logica della cronaca, sì che — non che essere di difficile dimostrazione — si rileva *ictu oculi*.

Sarà sufficiente, infatti, postdatare di un anno la vicenda per vedere come alla data di scadenza contrattuale del 1° novembre 1979, l'interpretazione Appino-UPPI porti ad una rivalutazione del canone dell'11,25% (75 per cento del 14,7%, svalutazione del 1978 sul 1977) mentre l'interpretazione ISTAT porti ad una rivalutazione del 15,33% (75% del 20,44%, svalutazione verificatasi nell'arco annuale che va dall'ottobre 1978 all'ottobre 1979).

Né sussiste la contraddittorietà che l'appellante ravvisa nella sentenza impugnata. È evidente che il TAR del Lazio ha distinto tra il momento della scelta dei metodi di rilevazione, e quello del termine di riferimento per l'accertamento dell'indice dei prezzi: nel primo momento, sussiste discrezionalità della Pubblica Amministrazione, mentre nel secondo l'attività della P.A. è vincolata.

Ovviamente ciò non incide sulla configurazione dell'interesse leso, perché l'interesse legittimo è da ravvisare dovunque sussista un potere discrezionale, più o meno ampio, della P.A. Ed è evidente che la circostanza che, nell'esercizio del potere discrezionale, la P.A. sia vincolata sotto alcuni aspetti (il che accade normalmente) non vale a trasformare l'interesse legittimo in diritto soggettivo.

Il secondo motivo dell'appello è, invece, fondato.

Esattamente il TAR ha ritenuto che l'Uppi ha la potestà di rappresentare gli interessi della categoria secondo l'art. 2 del proprio statuto,

Nell'ipotesi ora fatta, un ricorso di segno uguale e contrario avrebbe potuto essere proposto da... un conduttore e sembrerebbe lecito dubitare fortemente della legittimazione (... e dell'interesse) dell'UPPI ad « adiuvarlo ».

Sarà appena il caso di aggiungere che con un minimo sforzo di immaginazione, in relazione alle varie date di scadenze contrattuali ed all'irregolare andamento del fenomeno inflattivo, sarebbe agevole costruire tutta una costellazione di interessi dei singoli proprietari, interessati ora più, ora meno, ora affatto, all'accoglimento dell'una tesi e sempre pronti a trasformarsi il giorno dopo o un mese dopo o un anno dopo in interessati all'accoglimento delle tesi opposte o in disinteressati (per equivalenza).

Il che è quanto dire che l'interesse fatto valere nel presente giudizio è un interesse di tipo personale e contingente non tutelabile in via « esponenziale » per l'immanente rischio di conflittualità che esso comporta, come pure fatto presente da codesto Consesso nel corpo della motivazione della decisione della VI sezione n. 1187 del 10 novembre 1978, a torto richiamata dal TAR a sostegno delle proprie tesi.

Una volta affermato (e provato), infatti, che l'interesse dedotto dall'Appino non era un interesse del gruppo (dei piccoli proprietari) nel suo complesso né una sommatoria di singoli interessi individuali, proprio alla stregua della giurisprudenza richiamata dai primi giudici avrebbe dovuto escludersi così una legittimazione di tipo esponenziale come un interesse (anche di mero fatto) ad « adiuvarlo » la difesa del singolo ricorrente, potendosi, tutt'al più, riconoscere in capo all'UPPI un interesse legittimante di natura *propria*, e cioè appartenente all'Associazione come soggetto a sè e diverso, quindi, così da quello dei singoli associati come da quello risultante dalla loro sommatoria. Un tale interesse — quale potrebbe essere quello alla corretta gestione del servizio di rilevazione statistica dell'incremento del costo della vita, per i suoi riflessi sulla ordinata amministrazione della proprietà edilizia — è perfettamente configurabile ed è pienamente congruente con il contingente conflitto con interessi occasionali dei singoli proprietari, ma sarebbe (salvo sempre il problema della ammissibilità — o meno — di una sua tutela in giustizia in relazione ad una sua qualificazione quale « interesse diffuso ») idoneo a legittimare, se mai, un autonomo ricorso

e cioè gli interessi di un gruppo organizzato. Il TAR si è richiamato alla decisione di questa Sezione del 10 novembre 1978 n. 1187.

Ma appunto perciò (come esattamente rileva l'Amministrazione appellante) l'Uppi, essendo legittimata a proporre il ricorso giurisdizionale per far valere l'interesse del quale è ente esponenziale, doveva proporre il suo ricorso autonomo nei prescritti termini.

L'interesse proprio dell'Uppi, che trascende quello dei singoli proprietari, alla corretta gestione del servizio di rilevazione statistica dell'incremento del costo della vita, in funzione dei suoi riflessi sull'ordinata amministrazione del regime della proprietà edilizia, non poteva legittimare l'Uppi ad un intervento *ad adiuvandum* per il solo fatto che occasionalmente, nella specie, l'interesse generale, che l'associazione persegue, coincideva con quello di una delle parti di questo giudizio. Pertanto, la censura dell'Amministrazione che l'intervento dell'UPPI doveva essere dichiarato inammissibile, risulta fondata.

Anche il terzo motivo è fondato.

e non già un intervento adesivo, che si risolverebbe in un facile strumento di elusione di un termine di decadenza ormai spirato.

3) *Violazione e falsa applicazione dell'art. 71 legge 27 luglio 1978, n. 392.*

La norma, il cui testo è stato già citato precedentemente, contempla una variazione-indice verificatasi « nell'anno precedente ». Il termine di riferimento a cui si riferisce la « precedenza » è « il giorno della scadenza contrattualmente prevista ».

Secondo il TAR per il Lazio la norma andrebbe letta come se il termine di riferimento fosse individuato nell'« anno in cui cade il giorno della scadenza contrattualmente prevista ».

Tale lettura sarebbe l'unica rispettosa della lettera e della ratio della norma, « agevolmente individuabile nelle finalità di ottenere un indice costante per l'intero arco dell'anno », in modo da evitare « inammissibili disparità di trattamento... poiché le variazioni dei prezzi non avvengono in maniera uniforme ma risentono fortemente dell'andamento stagionale ».

La sottoscritta difesa non condivide né le apodittiche affermazioni relative alla lettera né le argomentazioni relative alla ratio della legge.

Sotto il primo aspetto giova rilevare, infatti, che l'interpretare il termine « anno » come « arco temporale di 365 giorni » quando si tratta di far riferimento al periodo precedente un certo giorno, appare essere l'esegesi più ortodossa sotto il profilo letterale. Tanto vero che la lettura propugnata dal TAR richiede una operazione di ortopedia lessicale già sottolineata e tanto vero che il legislatore, ogniqualvolta ha inteso utilizzare la locuzione « anno » come « millesimo » lo ha espressamente precisato. Così, ad esempio, l'art. 20 della legge sull'equo canone individua il termine temporale di riferimento a quo nell'« anno di costruzione dell'immobile », con un chiaro riferimento al millesimo.

Di più, il termine « anno », nella legge sull'equo canone, viene spesso usato nella sua accezione di « arco di tempo di 365 giorni », soprattutto quando si vogliono individuare periodi « ingabbiati » per regolare la misura del canone (cfr. ad es. artt. 32 e 63 della legge), quale è quello in esame.

Sotto il secondo aspetto, e cioè quello della « ratio » della norma, la confutazione della tesi del TAR appare ancora più agevole. L'art. 71 — come il prece-

L'art. 71 della legge 392/1978 stabilisce, invero, che l'aggiornamento del canone di locazione può avvenire in base al 75% della «variazione, accertata dall'Istat, dell'indice dei prezzi al consumo delle famiglie di operai e impiegati, verificatasi nell'anno precedente».

La questione che il Collegio è chiamato a decidere è questa: se la legge, con l'espressione «anno precedente», si sia riferita all'anno inteso come «millesimo» o invece ai 365 giorni precedenti il giorno della scadenza, contrattualmente prevista.

Il TAR ha ritenuto che fosse da accogliere la prima alternativa, stante la finalità della norma, di ottenere un indice costante per l'intero arco dell'anno, in modo da evitare inammissibili disparità di trattamento in relazione all'andamento stagionale dei prezzi.

Ma il Collegio ritiene che abbiano prevalente peso le argomentazioni dedotte al riguardo dall'Avvocatura dello Stato.

Intanto, è da avvertire che, da un punto di vista letterale, l'art. 71 non può essere letto senza tener conto dei precedenti articoli 32 e 63, i quali parlano di anno, con riferimento rispettivamente all'inizio della locazione

dente art. 32 ed in armonia, d'altronde, con tutte le disposizioni della legge — ha due chiarissime funzioni, l'una perequativa, l'altra anticongiunturale.

La prima viene realizzata mediante l'indicizzazione del canone, ripartendo (sia pure non pariteticamente), fra locatore e conduttore il costo dell'inflazione mediante un incremento del canone, «equo» al suo formarsi e per tale misurato dal legislatore (per gli immobili ad uso abitativo) o individuato dalle leggi di mercato, con l'incontro della domanda e dell'offerta, (per gli immobili ad uso non abitativo).

La seconda viene perseguita frenando l'adeguamento del canone all'aumento del costo della vita con due tipi di parzializzazione: l'una dimensionale — che lo limita al 75 per cento — e l'altra «temporale» che talvolta «sterilizza» determinati periodi (art. 32, primo comma) e che ritarda, comunque, da un minimo di un anno (art. 24) ad un massimo di tre anni (art. 32), l'adeguamento stesso.

Tale adeguamento, peraltro, per essere ritardato e parziale, non per questo cessa di essere *misurato sulla base dell'aumento del costo della vita*, ed il periodo di riferimento del relativo calcolo, deve necessariamente essere il più vicino possibile — temporalmente — al momento in cui inizia il decorso dell'aumento rispetto ad esso calcolato. Diversamente, si introdurrebbe nella locazione un elemento aleatorio del tutto incompatibile con la struttura tipica del contratto, che discriminerebbe ingiustamente i contraenti a seconda del mese di inizio della conduzione e dell'accelerazione o della decelerazione dell'inflazione e che sarebbe assolutamente incompatibile così con il fine perequativo perseguito come con la funzione anticongiunturale di «raffreddamento» dell'inflazione. Nel caso di specie, infatti, il locatore fruirebbe, secondo le tesi fatte proprie dal TAR, a partire dal 1° novembre 1978 di un aumento di canone superiore alla svalutazione verificatasi negli ultimi mesi: il 13,5 per cento (pari al 75 per cento del 18,1 per cento, svalutazione del 1977) contro il 12,3 per cento (svalutazione del periodo ottobre 1977-ottobre 1978), il cui 75 per cento risulterebbe, invece, pari al 9,1 per cento.

Il che significa che l'interpretazione della norma nel senso accettato dal TAR non solo non agevola il «raffreddamento» del processo inflazionistico, ma agisce

e alla data di entrata in vigore della legge. Sicché, anche nell'ultimo comma dell'art. 71, l'anno precedente non potrebbe essere che quello antecedente alla data di scadenza contrattualmente prevista, al quale la citata norma espressamente si richiama.

Inoltre, come bene ha evidenziato l'Avvocatura, l'ultimo comma dell'art. 71 ha una finalità perequativa ed una finalità antinflazionistica.

La finalità perequativa viene conseguita ripartendo tra locatore e conduttore il costo dell'inflazione, mediante un incremento del canone, che è determinato dal legislatore per gli immobili ad uso abitativo (il cosiddetto « equo canone »), mentre è individuato in base all'indice dei prezzi (il 75% dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai ed impiegati dell'ultimo anno) per gli immobili ad uso non abitativo.

Per questi ultimi immobili tale finalità non verrebbe raggiunta con l'adozione di un indice costante dell'intero arco dell'anno, poiché, come ha sostenuto la difesa dell'amministrazione, un indice costante discriminerebbe ingiustamente i contraenti a seconda del mese d'inizio della condu-

addirittura da contropinta, proiettando in avanti gli effetti pregressi di una inflazione in caso di « raffreddamento » in atto.

In realtà, il meccanismo ideato dal ricorrente per realizzare un proprio contingente interesse e sorprendentemente avallato dal TAR, mostra tutta la propria « perversità » sol che lo si trasponga dalla esegesi dell'art. 71 — disposizione transitoria con effetti in via di esaurimento — a quella dell'art. 32, che, per coerenza ermeneutica dovrebbe essere interpretato alla luce degli stessi criteri.

Un esempio chiarirà forse meglio la situazione.

Si immaginino due coppie di appartamenti identici A e B, locati tutti ad uso non abitativo a prezzo pari — al momento delle rispettive stipule — al valore di mercato, per i canoni mensili rispettivi di X e Y, per una durata di sei anni e con decorrenza rispettiva 1° gennaio 1980-31 dicembre 1980 la prima coppia, e 1° gennaio 1980-31 dicembre 1979 la seconda e si immaginino le due seguenti ipotesi di incremento del costo della vita:

- 1) 20 per cento nel 1980, '81 e '82; 0 per cento in seguito;
- 2) 0 per cento nel 1980, '81, '82 e '83; 60 per cento nell'84.

Nella 1^a ipotesi, e per la prima coppia A-B, secondo la tesi del TAR, il proprietario dell'appartamento A subirebbe un'inflazione del 60 per cento ('80+'81+'82) di cui recupererebbe appena la metà (e cioè il 30 per cento quale 75 per cento degli anni '81 ed '82), mentre il proprietario dell'appartamento B subirebbe la minore inflazione del 40 per cento ('81+'82, avendo scontato la svalutazione dell'80 nella pattuizione del canone) ma recupererebbe ugualmente il 30 per cento e cioè i tre quarti dell'incisione sopportata, con ingiustificabile privilegio rispetto al proprietario di A.

Secondo la tesi ISTAT, invece, ferma la situazione del proprietario di A, sarebbe perequata quella di B, che recupererebbe solo il 15 per cento dell'inflazione sofferta, restando esposto per il residuo 25 per cento e giustificandosi la differenza del 5 per cento nell'incisione (25 per cento contro 30 per cento) con l'esposizione del primo all'evento negativo (ed oggettivo) di aver subito l'inflazione per un anno in più.

Nella seconda ipotesi, e per la seconda coppia di appartamenti A-B, per contro, secondo la tesi del TAR il proprietario dell'appartamento A recupererebbe

zione, essendo chiaro che, in relazione all'aumento od alla diminuzione dell'inflazione, diverso sarebbe il trattamento che verrebbero ad avere le locazioni che decorrono dall'inizio dell'anno (le quali verrebbero commisurate agli indici del costo della vita dell'anno solare precedente) e quelle che decorrono dalla fine dello stesso anno (che, essendo commisurate allo stesso indice, di nessun aumento o diminuzione potrebbero beneficiare in relazione alle variazioni intervenute nel corso dell'anno). L'uniformità di fronte alla varietà delle situazioni, concreterebbe una disparità di trattamento, incompatibile con il fine perequativo perseguito dalla legge.

Si noti che non è esatto quanto il TAR ha ritenuto nell'appellata sentenza, là dove afferma che « ove si dovesse applicare un indice diverso per ogni mese dell'anno, si verificherebbe una inammissibile disparità di trattamento tra i diversi locatori nonché tra i diversi conduttori, poiché le variazioni dei prezzi non avvengono in misura uniforme, ma risentono fortemente dell'andamento stagionale ». Esattamente, invero, rileva la Avvocatura, che le impennate stagionali nella curva dell'inflazione hanno rilievo quando si utilizza la variazione dell'indice del costo della vita di

il 45 per cento del 60 per cento di inflazione subita nel 5° anno (il 1984) perché potrebbe aumentare del relativo 75 per cento il fitto del 6° anno, mentre il proprietario dell'appartamento B subirebbe per intero l'inflazione, in quanto l'aumento dei prezzi 1984 non potrebbe essere invocato che alla scadenza 31 dicembre 1985 (millesimo successivo): cioè alla data di scadenza del contratto e quindi inutilmente.

Secondo la tesi dell'ISTAT, invece i due proprietari subirebbero in egual misura il danno da inflazione, pacifico essendo che poca differenza potrà esserci fra la variazione di prezzi 31 dicembre 1983-31 dicembre 1984 e quella 1° gennaio 1984-1° gennaio 1985.

I due esempi fatti sono veramente casi limite, ma dimostrano come la tesi accolta dal TAR introduca nel riparto dei costi inflazionistici fra locatori e conduttori un elemento di alea tanto maggiore quanto più avanzata è nell'anno la data di stipulazione del contratto e che gioca a favore del proprietario in caso di decremento del tasso di inflazione (mediante protrazione nel tempo degli effetti perversi di aumenti precedenti); a favore del locatario in caso di aumento del tasso (ritardando nel tempo l'adeguamento parziale del canone). Non sembra necessario spendere troppe parole per dimostrare come tale conseguenza non solo configga per incompatibilità con uno schema sinallagmatico classico, rispetto al quale l'equilibrio delle prestazioni e controprestazioni è addirittura rigorosamente regolato dal legislatore entro precisi parametri; non solo contraddica, quindi, la finalità perequativa perseguita; non solo frustra la ratio anticongiunturale di « raffreddamento » dell'inflazione (introducendo, anzi, come si è visto, addirittura un meccanismo di « frenaggio » delle riduzioni di tasso); ma comporti addirittura la conseguenza dell'introduzione nel mercato immobiliare — già abbastanza perturbato — di un'ulteriore elemento di distorsione che porterebbe a fluttuazioni dell'offerta e della domanda nell'arco dei dodici mesi in ragione delle previsioni di « riscaldamento » o di « raffreddamento » della congiuntura, con tutte le conseguenze che non è difficile immaginare.

un mese, rispetto al mese precedente. Ma le variazioni stagionali non hanno alcun rilievo, quando l'indice del costo della vita venga stabilito con riferimento all'arco di dodici mesi, nel quale sono compresi tutti i mesi dell'anno, con conseguente compensazione delle variazioni in più o in meno, del costo della vita, verificatesi nei vari mesi dell'anno.

Per quanto riguarda la finalità antinflazionistica, è da tenere conto del fatto che il legislatore ha dovuto contemperare opposti interessi: da un canto, occorre che il periodo di riferimento nel calcolo dell'indice del costo della vita, per le dianzi accennate finalità perèquative, fosse il più vicino possibile al momento d'inizio della decorrenza dell'aumento, ma, d'altro canto, occorre evitare che il processo di raffreddamento dell'inflazione venisse ostacolato con il calcolo dell'indice del costo della vita, riflettente una pregressa più intensa inflazione, con effetti contrastanti con la politica antinflazionistica. E chiaro che il legislatore il quale, con la sua politica, tende a combattere l'inflazione, non poteva partire dal presupposto di un aumento del processo inflazionistico; pertanto, con il commisurare gli indici del costo della vita ai periodi più recenti, anziché a quelli dell'anno solare precedente, ha perseguito una finalità di contenimento dell'inflazione, ulteriormente rafforzandola con la limitazione del calcolo al 75% dell'aumento accertato del costo della vita. La tesi del TAR non tiene conto di quanto ora esposto e delle finalità che il legislatore intende raggiungere.

Alla stregua delle argomentazioni svolte, l'appello dell'Amministrazione è fondato e va riformata l'impugnata sentenza con il rigetto del ricorso proposto da Appino Mario. Va dichiarato altresì inammissibile l'intervento *ad adiuvandum* dell'Uppi. (*omissis*)

Da ultimo, sarà appena il caso di aggiungere che nessun pregio può essere riconosciuto all'argomentazione del TAR sulle variazioni « stagionali » dei prezzi, che andrebbero — per rispetto di un criterio di uniformità ed eguaglianza — « sterilizzate », utilizzando soltanto la variazione verificatasi nell'arco dell'intero millesimo. L'argomento è, evidentemente, frutto di un grave equivoco: le « impennate » stagionali della curva dell'inflazione rilevano, infatti, come è noto, quando si utilizza l'indice di variazione di un mese rispetto al precedente.

Così, ad es., per (malinconica) tradizione sappiamo che l'aumento del costo della vita in settembre rispetto ad agosto ed in ottobre rispetto a settembre suole misurarsi in una percentuale molto maggiore di quella indicabile con 1/12 dell'intero anno.

Ma nessuno — e l'ISTAT meno che meno — ha mai preteso di applicare i tassi di variazione mensile ai canoni di locazione e pacifico appare che le « sterilizzazioni » della loro irregolarità mediante inglobamento nell'arco dei dodici mesi si realizza in maniera perfettamente equivalente quale che sia il dies a quo prescelto per computare i 365 giorni, apparendo assolutamente evidente che in un tale arco di tempo ogni variazione stagionale — nel bene e male — eserciterà la sua influenza una sola volta, confluendo a formare la media di una variazione di più lungo periodo.

I. F. CARAMAZZA

CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI, 11 dicembre 1981, n. 743 - Pres. Daniele - Est. Nocelli - Soc. P.E.A. (avv. Cervati e Sandulli) e Bertolucci (avv. Cervati e Di Maio) c. Ministero turismo e spettacolo (avv. Stato Gargiulo).

Spettacoli pubblici - Cinematografia e teatro - Films - Programmazione obbligatoria - Ammissione - Successiva sentenza penale di oscenità del film - Caducazione del provvedimento di ammissione.

Ricorsi amministrativi - Annullamento e revoca d'ufficio - Discrezionalità - Limiti - Aspettative giuridiche e situazioni di attesa - Non costituiscono limite - Fattispecie - Diritto di credito scaturente da provvedimento amministrativo dichiarato illegittimo.

Spettacoli pubblici - Cinematografia e teatro - Films - Programmazione obbligatoria - Ammissione - Conseguente diritto al contributo - Annullamento d'ufficio - Prima della liquidazione del contributo - Possibilità.

Contabilità pubblica - Titoli di spesa - Controllo Corte dei conti - Art. 18 t.u. n. 1214 del 1934 - Modalità di applicazione - Controllo sull'ordine di pagamento e sul titolo della spesa.

Le disposizioni della l. 4 novembre 1965 n. 1213 (e quelle della l. 21 aprile 1962 n. 161, che disciplinano la censura preventiva sulle rappresentazioni cinematografiche) non presentano punti di interferenza o contatto con i meccanismi di repressione penale; tuttavia deve ricercarsi in altra sede dell'ordinamento quell'indispensabile momento di contatto o di interferenza tra procedimento amministrativo e giudizio penale; pertanto, deve ritenersi che, qualora successivamente al giudizio del Comitato di esperti che abbia ammesso alla programmazione obbligatoria un film, in un successivo giudicato penale venga accertato, con sentenza irrevocabile, il carattere osceno del film stesso, il giudizio del Comitato di esperti non è da considerare ab origine nullo, ma soltanto incompleto, per quanto rilevato dal giudicato penale che ha comportato anche un giudizio negativo sui pregi stilistici del film stesso, ponendo in luce l'erroneità delle valutazioni espresse dall'organo amministrativo, con la conseguenza che, venuto meno un presupposto essenziale del provvedimento di ammissione del film alla programmazione obbligatoria, quest'ultimo resta caducato e legittimamente il Ministro per il turismo è lo spettacolo emette il provvedimento di annullamento d'ufficio dello stesso (1).

(1-4) Sulla pretesa al contributo per la programmazione del film «Ultimo tango a Parigi», definito delitto in virtù di giudicato penale.

1. — Occorre premettere una breve esposizione in fatto: Con atto di citazione del 9 febbraio 1977 la P.E.A. (Produzioni Europee Associate S.p.A.) ha assunto di essere produttrice e titolare dei diritti di utilizzazione economica del film

Il diritto di credito che sia scaturito da un provvedimento amministrativo poi riconosciuto illegittimo si esaurisce in un'aspettativa di tutela che l'ordinamento riconosce alla pretesa del creditore, per cui, come la riconosciuta illegittimità del provvedimento costitutivo dell'obbligazione elimina ab origine il rapporto obbligatorio da cui quella pretesa trae fondamento, così non è ipotizzabile alcuna situazione consolidata, in favore del privato, che valga a rendere coercibile il credito in mancanza di una perdurante validità del suo titolo giuridico (2).

Nello schema legale degli aiuti alla cinematografia, il diritto al contributo sorge al perfezionarsi di una fattispecie complessa, che prevede non solo l'atto iniziale di ammissione alla programmazione (ascrivibile alla categoria più generale degli atti concessori) e, quindi, la successiva programmazione effettiva del film entro i limiti di tempo indicati dalla legge stessa, ma anche un atto finale, che risponde alla duplice funzione di accettare i presupposti legali del credito del privato e di liquidare la relativa spesa a carico dell'Amministrazione, atto, dunque strutturalmente complesso, e prima del quale, non un diritto perfetto, ma una mera aspettativa, è possibile configurare in capo ai soggetti destinatari del beneficio; pertanto, l'eventuale provvedimento del Ministro del turismo e dello spettacolo di annullamento d'ufficio dell'ammissione alla programmazione obbligatoria di un film (nella specie, in seguito a giudicato penale che aveva riconosciuto la oscenità del film stesso), non incontra il limite di

« Ultimo tango a Parigi », diretto da Bernardo Bertolucci ed ha esposto che con decreto del Ministero del Turismo e dello Spettacolo del 1° aprile 1974, n. 2653/CO 981 tale film è stato ammesso alla programmazione obbligatoria ed ai conseguenti benefici di cui alla L. 4 novembre 1965, n. 1213, modificata con L. 21 giugno 1975, n. 287 ed è stato, di fatto, programmato in Italia negli anni dal 1972 al 1976, con un incasso di L. 6.957.332.440; ma il Ministero non ha ancora provveduto alla erogazione del contributo di cui al primo comma dell'art. 7 della menzionata legge.

Ha precisato ancora la Pea che si verte in tema di violazione di un diritto soggettivo perfetto, sorto dall'ammissione della programmazione, man mano maturato nel *quantum* dal corso della programmazione, e, ovviamente, non vulnerato dalla interruzione della medesima per effetto della sentenza penale di condanna dell'attore e del produttore ex art. 528 cod. proc. civ., passata in giudicato nell'aprile 1976 (tale sentenza non incidendo, secondo l'assunto della Società, sulla fattispecie genetica del diritto *de quo*, né sulla pregressa programmazione, ma soltanto impedendo l'ulteriore incremento quantitativo del diritto).

Il Ministero del Turismo, nel costituirsi in giudizio, ha osservato che la P.E.A. non è titolare di un diritto soggettivo, di cui può assumere la lesione. Non esiste, nella specie, un provvedimento di concessione del contributo, efficace, perché il decreto, sottoposto al visto della Corte dei Conti, non è stato registrato. E, di conseguenza, non produce effetti.

E senza un provvedimento efficace, la pretesa conserva la natura di interesse legittimo, non di diritto soggettivo. Di qui, sorge il difetto di giurisdizione dell'A.G.O.

situazioni soggettive consolidate prima che il detto atto finale sia stato emanato (3).

La disposizione dell'art. 18 t.u. 12 luglio 1934 n. 1214, a termini della quale devono essere presentati al visto della Corte dei conti tutti gli atti con i quali si autorizzano spese quando l'autorizzazione sia contemporanea all'emissione dell'ordine di pagamento, va letta in correlazione con la norma generale di contabilità (art. 50 terzo comma R.D. 28 novembre 1923 n. 2440 e successive modificazioni) secondo cui, quando l'impegno della spesa viene accertato all'atto stesso in cui occorra disporre il pagamento, il titolo di pagamento può valere altresì come atto di autorizzazione della spesa; ciò significa che non solo l'ordine di pagamento, il quale a sua volta presuppone esaurita la fase della liquidazione, ma anche il titolo giuridico della spesa, cioè l'impegno o l'atto di autorizzazione della spesa medesima, devono essere assoggettati al controllo della Corte dei conti (4).

(omissis) Fermo restando — secondo le considerazioni, sul punto ineccepibili, già svolte dal TAR — che la qualificazione del provvedimento impugnato deve rispondere a criteri oggettivi, e cioè va fatta identificando il potere, tipizzato dall'ordinamento, nel cui ambito l'atto medesimo può essere ricondotto per i propri intrinseci connotati strutturali e funzionali, è di tutta evidenza che il decreto 4 aprile 1979 del Ministero per il turismo e lo spettacolo non altrimenti può essere qualificato se non come

Si sarebbe potuto parlare, se mai, di un diritto soggettivo (diritto al pagamento) se il contributo fosse stato già concesso (cfr. Cass. 28 ottobre 1966, n. 2693; Cass. 13 maggio 1963 n. 1179). Ma, prima della concessione, esiste nel richiedente, solo un interesse legittimo.

La dizione della legge (*è concesso... un contributo*) è chiara; ed è evidente la *ratio*, che tende a favorire non il produttore come tale, il suo interesse, ma la produzione di lungometraggi nazionali, l'interesse pubblico inerente a tale produzione.

Né può ritenersi che la pretesa si trasformi in diritto perché vi è stata l'ammissione alla programmazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5 della legge n. 1213 del 1965: la sentenza penale ha travolto tale ammissione, riconoscendo, nel film, l'esistenza di fatti costituenti reato e la proiezione di un tale tipo di film esclude di per sé qualsiasi pretesa (da tale aspetto vi è la improponibilità assoluta della domanda).

Nel merito la pretesa è infondata .

Come è noto, la Corte di Cassazione, con sentenza 29 gennaio 1976, rigettando il ricorso proposto dagli imputati dei reati di cui agli artt. 110, 112, n. 1, 528 e 529 cod. pen. e 14 legge 21 aprile 1962 n. 161, ha reso definitiva la sentenza di condanna 26 settembre 1974 della Corte di Appello di Bologna, con la quale, dato il carattere osceno, il film è stato sequestrato e confiscato nelle relative copie.

Ed è ovvio che, non solo per il periodo successivo, ma anche per il periodo precedente, la sentenza di condanna e confisca, accertando l'esistenza del reato, ha reso giuridicamente illecita, e quindi impossibile, qualsiasi pronuncia che

atto tipico di annullamento, e ciò non solo, e non tanto, per la determinazione di volontà in tal senso espressa nel dispositivo, quanto anche, e soprattutto, per il valore non meramente dichiarativo, ma costitutivo degli effetti, che a questa determinazione l'ordinamento collega.

Nella specie infatti, il provvedimento impugnato adempie alla funzione di eliminare dal mondo giuridico atti precedenti dell'Amministrazione che non hanno soltanto carattere ricognitivo di presupposti legalmente predeterminati, ma presentano un tipico contenuto di accertamento tecnico-discrezionale e sono, quindi, a loro volta produttivi di effetti giuridici, non altrimenti eliminabili che attraverso la caducazione, appunto, degli atti-fonte.

L'annullamento, peraltro, al di là di alcune non esatte considerazioni teoriche esposte nella parte motiva del decreto ministeriale di cui si controverte, è giustificato dall'accertata invalidità originaria degli atti annullati, di cui il competente Ministero ha verificato l'erroneità del presupposto (cioè il giudizio su requisiti di ammissibilità alla programmazione obbligatoria, espresso dal comitato di esperti), sia pure alla luce di circostanze sopravvenute.

La tesi degli appellanti, secondo cui, una volta ammessa l'opera filmica alla programmazione obbligatoria sulla base di una valutazione favorevole espressa in sede amministrativa, non ci sarebbe spazio per contrastanti valutazioni di altri organi, ancorché rese nell'esercizio del magistero

abbia valutato il film ai fini della programmazione e sia comunque diretta a far sorgere una pretesa a contributi, che non possono trovare la loro fonte in una azione vietata dalla legge penale, in un profitto di delittuosa provenienza. Dal reato compiuto ed accertato non può sorgere una pretesa, né un interesse legittimo, né un diritto.

2. — In pendenza nel giudizio dinanzi al giudice ordinario, il Ministero ha annullato il decreto di ammissione alla programmazione per contrasto col giudicato penale. Ha avuto così inizio la impugnativa che il TAR ha respinto, e poi l'appello dinanzi al Consiglio di Stato.

3. — L'atto di appello parte dalla considerazione che, secondo il TAR, (a) il concetto dello spettacolo osceno (art. 528 cod. pen.) — quello che offende il pudore — sarebbe « insito » in quello di spettacolo ordinato al volgare sfruttamento dei temi sessuali cui si riferisce l'art. 5 della legge n. 1213 e (b) in un film che sia proiettato al pubblico i fini di speculazione commerciale risiedono nel fatto stesso che lo spettacolo è dato per conseguire un utile economico; ed osserva che, secondo il TAR, vi è coincidenza dell'area dei « film che sfruttano volgarmente temi sessuali » con quella dei film che offendano il comune sentimento del pudore (ed inoltre vi è coincidenza della « speculazione commerciale » (di cui alla legge n. 1213) con « il fine di lucro » proprio di ogni impresa), con la conseguenza che, accertato in modo definitivo dal giudice penale che un film offende il comune sentimento del pudore, esso sarebbe, *per ciò solo*, da considerare, ai fini degli artt. 5 e 7 della legge n. 1213, come un film « che sfrutta volgarmente temi sessuali », e, per il principio della « prevalenza delle pronunzie dell'autorità giudiziaria su quelle dell'autorità amministrativa, il TAR si esprime

penale, capaci di incidere sul precedente giudizio e di negarne retroattivamente la validità, non appare accettabile, in quanto muove da una visione parziale e fuorviante dei due sistemi normativi, rispettivamente penale e amministrativo, dalla cui integrazione soltanto può scaturire una disciplina organica e razionale nella fattispecie concreta sottoposta all'esame del giudice. Invero appare evidente che per il principio dell'unitarietà dell'ordinamento giuridico, non sia possibile che uno stesso fatto sia da un canto considerato antisociale e quindi punibile penalmente e dall'altro sia ritenuto apprezzabile e degno di incoraggiamento.

È vero che le disposizioni della L. 4 novembre 1965 n. 1213 — e, a monte, quella della L. 21 aprile 1962 n. 161 che disciplinano la censura preventiva esercitabile sulle rappresentazioni cinematografiche — non presentano punti di interferenza o contatto con i meccanismi di repressione penale, ma ciò non significa che non debba ricercarsi in altra sede dell'ordinamento, cioè in altre norme o clausole generali ritraibili dall'intrinseca razionalità del sistema, quell'indispensabile momento di contatto, o di interferenza, tra procedimento amministrativo e giudicato penale, senza del quale altri e più fondamentali principi resterebbero offesi con conseguente rottura della continuità e dell'armonia dell'ordinamento medesimo.

Punto di partenza dell'operazione ermeneutica, nella fattispecie in esame, deve essere quindi la considerazione, che è un assioma logico prima

nel senso che in base al giudicato sulle oscenità del film i benefici degli artt. 5 e 7 non devono essere accordati e, se accordati, devono essere revocati.

Dopo questa esposizione che rispecchia la motivazione della sentenza, la difesa avversaria inizia la sua critica: si tratta di due sfere giuridiche, l'area delle quali non combacia. Quella di « offesa al comune sentimento del pudore » è notevolmente più estesa del concetto di spettacolo che « sfrutta volgarmente temi sessuali » e non vi è corrispondenza con le formule impiegate ai fini della programmazione e della sovvenzione. Quest'ultima si riferisce ai casi di « volgarità » e di « sfruttamento » delle volgarità ed implica un operato *spregevole* che non si accompagna a tutti i casi di offesa al comune sentimento del pudore. L'offesa a tale sentimento può anche non essere volgare; e in base al codice deve essere punita anche se non è volgare, se non sfrutta temi sessuali. Le valutazioni di cui all'art. 5 e all'art. 528 cod. pen. vengono effettuate alla stregua di parametri nettamente diversi. La diversità del parametro spiega la diversità dell'organo, del tipo di giudizio, della sfera di azione. Tutto questo significa che, una volta intervenuto un giudizio sulla oscenità del lavoro occorre sempre un *ulteriore* e diverso giudizio per sapere se il lavoro comporti anche un volgare sfruttamento di temi sessuali. È volgare un giudizio non *etico*, ma estetico. Di conseguenza le due sfere non potranno venire in conflitto se non al *punto* e nel *momento* in cui vengono a combaciare. Se così il film è *tolto dalla circolazione* perché fulminato da una sentenza penale, l'effetto della perdita dei benefici comincerà a prodursi appunto in conseguenza della sua uscita dal circuito della distribuzione (effetto indiretto del giudicato) e non in virtù del giudicato.

ancora che giuridico, della inderogabilità del comando penale, ma soltanto nel senso che un fatto, qualificabile come reato dall'ordinamento, non può mai essere produttivo di conseguenze favorevoli per il reo e neppure per terzi estranei all'illecito, ma anche nel senso che il tempo occorrente all'accertamento del fatto-reato (accertamento che postula la ricostruzione storica del fatto e la sua successiva qualificazione normativa, nel quale momento di sintesi è il nucleo di incontestabile « verità » della sentenza del giudice penale) non può essere neutro rispetto alla proibizione della norma incriminatrice; non può, cioè, far presumere lecito ciò che, rivelandosi *a posteriori* in contrasto con la norma, si pone al di fuori del diritto nel momento stesso in cui si realizza nel mondo delle relazioni umane.

La sentenza del giudice penale, quindi, non « retroagisce » (o, almeno, non può postularsene l'efficacia retroattiva nello stesso senso in cui tale espressione serve a qualificare una norma o un qualunque atto costitutivo di una nuova realtà giuridica) ma « accerta », il che è quanto dire che essa riconosce un fatto, storicamente dato, e lo riporta alla sua esatta connotazione giuridica; e poiché quel fatto è un dato della realtà che per il diritto non avrebbe dovuto essere ma è stato, la sentenza del giudice penale non lo elimina come fatto, ma lo disconosce come « fatto normativo », cioè nega che esso abbia potuto, sin dall'origine, produrre altri effetti se non quelli sfavorevoli, previsti dalla norma incriminatrice.

Si è così riportata la critica alla sentenza.

Se ne può condividere, da un punto di vista astratto (e cioè a prescindere dal caso di specie, sul quale in seguito ci soffermeremo) la distinzione della nozione di « volgare » da quella di « osceno », nel senso però che « volgare » è un concetto più *generico*, che, traendo origine dal volgo, e cioè dagli strati socialmente e culturalmente inferiori della popolazione, viene anche usato, come nella specie, con intenzione chiaramente *spregiativa*, che esclude qualsiasi pregio e valore particolare: implica un giudizio spregiativo; e riferito al tema che qui interessa indica una trattazione del tema sessuale in modo spregiativo e, data la sua genericità, si contrappone a qualsiasi finezza, signorilità, elevatezza e nobiltà di sentimenti. Osceno invece è un concetto *specifico*, che concerne l'offesa al pudore e riguarda la verecondia sessuale: l'interesse tutelato penalmente è il pudore, che si esprime « in una reazione emotiva, immediata e irriflessa, di disagio, turbamento e repulsione in ordine a comportamenti sessuali che per continuità pedagogica, stratificazione di costumi ed esigenze morali, tendono a svolgersi nell'intimità e nel riserbo » (Cass., Sez. III, 7 giugno 1976, *Foro It.* 1976, II, 71); e, più precisamente, l'osceno è « quello che offende fortemente il pudore in modo da suscitare schifo e ribrezzo » (sul film che qui interessa v. C. Appello Bologna, 4 giugno 1973, *Rass. Cinem.* 1973, 133 e Cass. 29 gennaio 1976, *ivi*, 1977, 44).

Già da questa astratta definizione, in contrasto con la difesa avversaria, appare evidente come uno spettacolo osceno, il quale rappresenti una esaltazione del fatto sessuale, e cioè susciti « disgusto » e repulsione, non può non

Gli appellanti non negano certo l'esattezza del suesposto principio, ma affermano, per sottrarsi alle rigorose conseguenze della sua applicazione, che il giudizio penale sul carattere osceno del film non coincide con quello che deve essere reso in sede amministrativa per l'ammissione dell'opera alla programmazione obbligatoria e ai contributi di incentivazione previsti dalle leggi speciali in materia.

Questa affermazione, tuttavia — che, se fosse esatta, condurrebbe all'assurdo di concepire un'opera cinematografica al tempo stesso non rappresentabile per la legge penale e tuttavia da incentivarsi con denaro pubblico ai fini della legge amministrativa — non è condivisibile neppure nei presupposti dommatici, da cui muove, perché il giudizio di disvalore sociale che è insito nell'ipotesi di reato ex art. 528 Cod. pen. ha un significato globale, coinvolge cioè sia il contenuto *latu sensu* etico nel film che i suoi profili estetico-artistici, onde riassumere, in sé, assorbendola, ogni altra valutazione espressa in altre sedi ed ad altri fini.

Non vale, per negare l'intuitiva evidenza di questa considerazione, obiettare — come di fatto gli appellanti obiettano — che l'ammissione alla programmazione obbligatoria (« obbligatoria », s'intende, solo per gli esercenti delle sale cinematografiche) si basa sul semplice accertamento che il film non « sfrutti volgarmente temi sessuali a fine di speculazione commerciale », laddove il « comune sentimento del pudore » presidiato dalla norma incriminatrice penale coinvolge un bene, apprezz-

essere definito anche in senso spregiativo: la lesione dell'interesse pubblico (pudore) che lo spettacolo osceno comporta è certamente più grave (ed è perciò compreso, supera e travolge) la generica offesa al sentimento di finezza e signorilità che è proprio della trattazione del tema sessuale eseguita in modo spregiativo.

Ma, senza soffermarsi oltre sulle astratte definizioni e sulla distinzione delle fattispecie normative (art. 5 e art. 528 cod. pen.), sulla « distinzione del parametro, che spiega la diversità dell'organo, del tipo di giudizio » perché ciò potrebbe condurre a sterili discussioni, nella specie un rilievo è decisivo: il fatto, lo spettacolo osceno, è qualificato delitto sin dal primo momento in cui è stato compiuto; è qualificato delitto sin dalla sua prima proiezione in pubblico. In tali sensi il giudicato penale spiega la forza e la efficacia sua propria. Il delitto è stato consumato con la prima proiezione, perché la sentenza penale (e questo ci sembra addirittura ovvio) ha inteso colpire, « fulminare » il film sin dal primo momento della sua circolazione perché, anche a seguire il ragionamento avversario, sin da quel momento la sfera delle agevolazioni e la sfera del lecito penale sono venute a « combaciare », perché sin da quel momento la sfera dell'osceno ha agito, travolgendo (o, se si vuole, coincidendo) e superando la c.d. sfera del volgare. Anzi, è l'intera circolazione del film, sin dall'inizio, che è delittuosa; è l'intera circolazione che è fuori dalle leggi n. 1213/1965 e n. 161/1962; è contro tali leggi, che, da nessun aspetto, e in nessun momento, la possono prendere in considerazione. « La oscenità del film — ha precisato il TAR — non è un connotato dell'opera che può sussistere in un momento e dissolversi in un altro momento ».

zabile sotto il profilo etico-sociale, che potrebbe essere offeso anche da rappresentazioni esteticamente accettabili.

Al contrario, va affermato che il tema sessuale costituisce l'oggetto primario della previsione punitiva, e se la rappresentazione del nudo fatto sessuale è qualificabile come oscena, ciò significa che non solo la vicenda narrata, ma la stessa narrazione, come mezzo espressivo di quel contenuto, è neutra rispetto ad ogni valore: è nella gratuità dello episodio singolo rispetto all'intera trama narrativa dell'opera, nella sua superfluità, si potrebbe dire, riguardo al complesso delle emozioni anche estetiche che l'opera filmica nella globalità delle sue componenti tende a suscitare, che deve ravvisarsi il connotato tipico dell'osceno penalmente vietato e quindi la vera ragione del giudizio di disvalore sociale che ne è alla base.

Ciò significa che l'osceno in sé non ha contenuto apprezzabile né forma esteticamente valida; è nuda rappresentazione di un fatto che, in quanto attiene alla parte più intima del comune sentimento di riserbo sessuale, usa violenza, con il suo contenuto, alla sfera emotiva dello spettatore senza riscattare, con la forma, la frattura dei valori ideali che essa ha determinato.

D'altronde, la Corte suprema di cassazione, con giurisprudenza costante, insegna che non può esservi pregio artistico dell'opera filmica quando le sequenze oscene si presentino con carattere di gratuità, quasi

La oscenità è una caratteristica, una qualifica attribuita al film dal giudicato penale, con la conseguenza che la sua intera circolazione andava impedita, vietata *ab origine*, sin dalla Commissione di censura, prima ancora del parere del Comitato degli esperti. E da una circolazione delittuosa non possono trarsi guadagni né vantaggi, perché gli uni e gli altri sono profitti da reato.

Non ha senso, perciò, distinguere una fase precedente ed una fase successiva al giudicato penale, né distinguere gli effetti diretti o riflessi del giudicato stesso. Qui — si ripete — e si conclude su questo aspetto, ha rilevanza la forza del giudicato che spiega gli effetti suoi propri sin dal primo momento in cui il delitto (la circolazione del film in pubblico) è stato consumato.

4. — Nell'atto di appello si esamina il giudicato penale per porre in rilievo che il film non trattava in modo volgare temi sessuali, ma era apprezzabile per la forma ed i pregi esteriori. Tali affermazioni non rispondono al *giudizio* sulle oscenità emesso il 3 giugno 1973 dalla Corte di Appello di Bologna, contro il quale gli imputati non proposero doglianza, come precisato nella sentenza della Cassazione del 29 gennaio 1976.

E quindi su quel giudizio che occorre soffermarsi (anche se si omette per motivi ovvi la descrizione delle varie scene). La Corte afferma: « Detta scena dimostra troppo scopertamente la volontà di evidenziare il fatto sessuale, allo scopo di attirare e sollecitare lo spettatore verso l'aspetto sessuale della rappresentazione, inviando nell'osceno per il *disgusto* che suscita sull'uomo normale » e poi « La scena indicata come quella del "burro" (che è valsa ad attirare masse di spettatori incuriositi) è obbiettivamente di una *volgarità* evidenziata che supera ogni limite di sopportazione... Oltre alla oscenità in sé stessa, il com-

«escrescenze degenerative» di un tessuto alla cui completezza stilistica esse non appaiono necessarie; e dunque se l'affermazione di responsabilità penale comporta anche un giudizio negativo sui profitti estetici dell'opera, non può esservi dubbio che la rappresentazione del fatto sessuale resta priva di ogni giustificazione: la gratuità del mezzo espressivo rivela qui necessariamente la volgarità del fatto narrato.

Si può allora comprendere quale sia il nesso che intercorre tra la norma amministrativa e quella penale: la prima, infatti, opera nello spazio lasciato scoperto dalla seconda, cioè impone una valutazione di pregevolezza (o non spregevolezza) stilistica dell'opera che muove soltanto dal punto in cui si sia arrestato il giudizio (di non oscenità) del magistrato penale. Al contrario, la riconosciuta oscenità del film invade la sfera della valutazione amministrativa e, si potrebbe dire, la rende superflua, poiché la rappresentazione del nudo episodio sessuale che sia fine a se stesso, avulso, come si è detto, dal contesto narrativo della opera e quindi non essenziale al messaggio che attraverso questa si vuol trasmettere allo spettatore, comporta necessariamente anche un giudizio di valore estetico. Ciò rende inutile, peraltro, la ricerca dell'ulteriore elemento (il fine di speculazione commerciale) richiesto dall'art. 5 della legge n. 1213 del 1965, posto che l'utilizzazione della tematica sessuale, quando non risponda alla essenzialità del mezzo espressivo del mondo ideale evocato dal film, è da intendersi obiettivamente

piacimento a fine sessuale è dimostrato dalla lunghezza delle sequenze, ... in modo che lo spettatore possa apprezzare in tutta *la sua volgarità* la sodomizzazione della donna: queste e le altre particolarità dell'azione, evidenziano il fine di eccitare i più *bassi* istinti sessuali; a tutto discredito del più elementare *buongusto*, mettendo completamente nell'ombra quegli eventuali interessi di ordine *estetico*, che l'Autore ha asserito di aver voluto perseguire». Si tratta, come è evidente, di un giudizio che ritiene il film, in modo grave, *lesivo del pudore*: e in tale giudizio di merito non si riesce più a comprendere la distinzione, che ex adverso si prospetta, tra l'osceno ed il volgare, tra l'etica e la estetica, che è posta a premessa dell'appello. L'intera motivazione della sentenza, sulla valutazione delle varie sequenze del film, dimostra quanto sia vano, nella specie, porre una distinzione tra due concetti, l'osceno ed il volgare; anzi spiega come la oscenità si sia realizzata attraverso scene di una volgarità disgustevole, suscitando «un senso di profondo ribrezzo», che «lungi dal produrre alcuna emozione estetica» rende il film «un cospicuo saggio di pornografia».

5. — Venuta meno la premessa, appare evidente la infondatezza della tesi avversaria.

La controparte, pur riconoscendo, alla p.a., un potere generale di annullamento dei propri atti, nega che nella specie sussistevano vizi originari o sopravvenuti che potessero permettere un annullamento ex tunc. La doglianza passa poi ad esaminare la sentenza che ha ritenuto illegittimo il parere del Comitato che ha omesso di rilevare il carattere osceno del film, assumendo che il decreto di annullamento non si è basato su tale pretesa omissione e inoltre il Comitato non doveva pronunciarsi sulla pretesa oscenità.

idonea a suscitare curiosità morbosa e quindi ad accrescere la produttività commerciale (non il pregio stilistico) dell'opera filmica: questa è la funzione cui obiettivamente risponde la rappresentazione dell'osceno, e sarebbe vano ricercare un ulteriore elemento subiettico (quasi un dolo specifico), che in quanto tale resta relegato nell'imponderabile sfera della psiche umana.

Sulla base delle precedenti osservazioni è possibile affermare che il giudizio espresso dal comitato di esperti non era radicalmente nullo *ab origine*, ma soltanto incompleto; la sua incompletezza è stata rilevata dal successivo giudicato penale, in quanto l'accertamento, con sentenza irrevocabile, del carattere osceno del film ha comportato anche un giudizio negativo sui suoi profili stilistici, ponendo in luce l'erroneità delle valutazioni in proposito espresse dall'organo amministrativo. Essendo venuto meno un presupposto essenziale del provvedimento di ammissione del film alla programmazione obbligatoria, quest'ultima andava caducata, e legittimamente pertanto il Ministro per il turismo e lo spettacolo ha emesso l'impugnato decreto di annullamento.

A questo punto bisogna farsi carico dell'ulteriore profilo difensivo, desumibile dal secondo motivo degli originari ricorsi e riprodotto nel motivo *sub* n. 2, lett. c), degli appelli in esame secondo cui il potere di annullamento, quand'anche potesse configurarsi sussistente nella specie, non avrebbe potuto esercitarsi nei confronti di provvedimenti dai quali

La critica è in contrasto con gli atti e con i principi.

Il decreto di annullamento ha richiamato il parere del Consiglio di Stato, nel quale è detto che « il Comitato non è esentato da ogni giudizio sulla oscenità del film che costituisce reato ». E si aggiunge che « tale esame era preliminare ed assorbente d'ogni altro apprezzamento, essendo evidente che un film che sia osceno secondo la norma penale, non potrebbe essere mai considerato quale film che non sfrutti il tema sessuale ai fini della speculazione commerciale ». « E se il reato di oscenità viene definitivamente e comunque accertato dopo la deliberazione degli esperti, tale accertamento non può non incidere negativamente sulla deliberazione originaria, perché fin da quel momento, ne ha reso giuridicamente illecito e impossibile il contenuto ».

A tali considerazioni, racchiuse nel parere del Consiglio di Stato, occorre aggiungere che il Comitato ha espresso un giudizio, sia pure favorevole, su un film che violava un precetto penale, già in precedenza accertato dal giudice penale, essendo stato quel giudizio espresso in data 19 dicembre 1973 mentre l'accertamento giudiziale della oscenità era precedente, e cioè del 3 giugno 1973 (tale è la data della sentenza della Corte di Appello di Bologna), e ciò a prescindere dal rilievo sulla identità dei concetti, osceno e volgare, espressamente enunciati, come si è visto, in tale sentenza. Ora non pare sostenibile, né fondata, la tesi che è rivolta ad affermare la legittimità del parere del Comitato, quando tale organo ha ritenuto sussistente nel film « sufficienti requisiti di idoneità tecnica e qualità spettacolari », ma non si è reso conto che il film era osceno o (il che è lo stesso) sfruttava volgarmente temi sessuali: non si è reso conto che lo spettacolo implicava una violazione di un precetto penale, già in precedenza

erano già scaturiti diritti soggettivi perfetti in capo ai destinatari: il concreto esercizio di quel potere, comunque, avrebbe dovuto dare adeguato conto dell'interesse pubblico attuale che imponeva il sacrificio di situazioni soggettive consolidate, mentre di una siffatta puntuale motivazione non si rinviene traccia nell'impugnato decreto ministeriale.

Anche queste argomentazioni difensive vanno disattese in quanto muovono da due presupposti teorici che non possono condividersi.

Il primo concerne l'affermazione di principio secondo cui l'annullamento in sede di autotutela di atti amministrativi illegittimi incontrerebbe in ogni caso il limite del diritto soggettivo già sorto sulla base degli atti annullati: affermazione non esatta nel rigore della sua formulazione, perché se per il diritto comunque vige l'opposto principio della retroattività dell'effetto d'annullamento di una precedente attività giuridica (artt. 1441 segg. cod. civ.), ed anche senza limitazioni di tempo quando il vizio si deduca in via di eccezione (art. 1442 quarto comma cod. civ.), nel campo dei rapporti pubblicistici la giurisprudenza ha introdotto un contemperamento al vigore di quel principio soltanto a tutela di situazioni reali, tali cioè da comportare una composizione, dei vari interessi in giuoco, che non sarebbe possibile modificare senza sottrarre al privato un bene, o una utilità finale, ad esso già attribuito con l'atto di (illegittimo) esercizio del potere.

Esattamente il T.A.R. richiama precedenti di questo Consiglio dai quali può trarsi un insegnamento opposto a quello che gli appellanti

accertata dal giudice penale, che non poteva essere ignorato da nessun organo amministrativo. La illegittimità è qui originaria, non sopravvenuta; essa inficia l'atto di ammissione, che esattamente è stato annullato.

La controparte esclude che gli atti di ammissione (del 1974 e 1975), anche se non portati ad esecuzione, potessero essere annullati, perché non esisteva una loro illegittimità che comunque non poteva discendere da una valutazione di oscenità fatta ex post, e ad altri fini, dal magistrato penale.

Anche su tale aspetto dobbiamo energicamente dissentire.

Sul momento dell'accertamento penale (sin dalla prima proiezione) non possono sorgere dubbi, come non è lecito dubitare sulla rilevanza che l'accertamento penale ha su tutti gli atti amministrativi emessi in precedenza da altre autorità che riguardino, ponendolo a loro presupposto, lo stesso fatto, ormai ritenuto in modo irrevocabile reato. E la rilevanza sia diretta sia riflessa è vincolante e cogente, nel senso che travolge gli effetti degli atti amministrativi comunque emessi (siano o no eseguiti), avendo essi origine in un reato non più contestabile per giudicato. Come è vietata la successiva proiezione di un film che è reato, così è contraria all'ordinamento anche la proiezione precedente al giudicato, avendo anche questa, per effetto della sentenza penale, la stessa valutazione giuridica: è, cioè, delittuosa. Ed è ovvio, perché discende dalla logica, prima che dal diritto, che lo Stato non può obbligarsi a concedere contributi, a dare incentivi per consumare un reato. «È uno dei cardini dello Stato di diritto, chiaramente formulato sia dalla legge 20 marzo 1865 sull'abolizione del contenzioso amministrativo e ribadito dalla vigente Costituzione, quello

invocano in questa sede: l'affermazione, cioè, che la situazione-limite al potere di annullamento in funzione di autotutela non può consistere in una mera aspettativa giuridica o in una posizione di semplice attesa, la quale non si sia già tradotta in un bene della vita già entrato nella sfera di giuridica disponibilità del privato. In particolare il diritto di credito che sia scaturito da un provvedimento amministrativo, di poi riconosciuto illegittimo, si esaurisce in una aspettativa di tutela che l'ordinamento riconosce alla « pretesa » (il poter pretendere) del creditore; e come la riconosciuta illegittimità del provvedimento costitutivo dell'obbligazione elimina *ab origine* il rapporto obbligatorio, da cui quella pretesa trae fondamento, così non è possibile ipotizzare alcuna situazione « consolidata », in favore del privato, che valga a rendere coercibile il credito in mancanza di una perdurante validità del suo titolo giuridico.

Non avrebbe senso, in altre parole, postulare un limite al potere di annullamento connesso con una mera esigenza di conservazione della tutela giuridica apprestata a una situazione di attesa, perché qui l'utilità concreta, il bene reale della vita, è ancora *in fieri*, e ciò che il privato chiede è soltanto la conservazione del vincolo e l'eventuale adempimento non più possibili dove sia venuta meno la causa giuridica della obbligazione sorta (dall'atto illegittimo) a carico dell'Amministrazione.

Nella fattispecie in esame, poi — e qui si rivela l'artificiosità del secondo presupposto logico, su cui si basa l'argomentazione difensiva

della prevalenza delle pronunzie dell'autorità giudiziaria su quelle dell'Autorità Amministrativa ».

A tale principio si collegano varie norme, tra le quali quella che qui interessa, e cioè il carattere vincolante per la p.a. degli accertamenti emergenti dal giudicato penale: « art. 28 cod. proc. pen. » (parere Cons. Stato, Sez. I, 17 dicembre 1971, n. 3540).

Ed allo stesso principio si informa la giurisprudenza, la quale, ai fini penali, ha ritenuto non vincolanti le pronunzie dell'autorità amministrativa, tra cui rientra il nulla osta del Comitato degli Esperti (o delle Commissioni di censura) che non ha l'efficacia di escludere la punibilità di uno spettacolo in effetti osceno, né sotto il profilo dell'esimente dell'esercizio di un diritto, né sotto il profilo del difetto dell'elemento psicologico del reato (cfr., proprio per il film in discussione, Cass. Sez. III, 29 gennaio 1976, *Riv. dir. cinem.* 1977, 44).

Nello stesso appello si insiste nella tesi secondo la quale gli atti di ammissione non andavano registrati dalla Corte dei Conti. È una tesi infondata.

Il controllo preventivo della Corte dei conti — è chiaramente sancito nell'art. 18 del r.d. 12 luglio 1934 n. 1214 — si esplica, come controllo (preventivo) di legittimità, su tutti gli atti che autorizzino spese (*atto di impegno*) per un importo superiore a lire 10.000 poi elevato a lire 2.400.000 (d.P.R. 30 giugno 1972 n. 422) *quando l'autorizzazione non sia contemporanea all'emissione dell'ordine di pagamento*. Nella specie si tratta di una autorizzazione non solo non contemporanea, ma anche distinta dal mandato di pagamento, e perciò andava registrata.

degli appellanti — è da negarsi che il decreto di ammissione dell'opera filmica alla rappresentazione obbligatoria valga di per sé a costituire immediatamente e direttamente il credito (per i soggetti indicati nell'art. 7 della legge n. 1213 del 1965) relativo ai contributi d'incentivazione.

Nello schema legale, in verità questo diritto sorge al perfezionarsi di una fattispecie complessa, che prevede non solo l'atto iniziale di ammissione alla programmazione (ascrivibile alla categoria più generale degli atti concessori), e, quindi, la successiva programmazione effettiva del film entro i limiti di tempo dalla legge stessa indicati, ma anche un atto finale, che risponde alla duplice funzione di accertare i presupposti legali del credito del privato e di liquidare la relativa spesa a carico della Amministrazione: atto, dunque, strutturalmente complesso con indubbia efficacia costitutiva, senza del quale, e prima del quale, non un diritto perfetto, ma una mera aspettativa è possibile configurare in capo ai soggetti destinatari del beneficio.

Per questa ragione, tutte le argomentazioni svolte dagli appellanti a sostegno della tesi, peraltro già fatta propria dal Tribunale civile di Roma, secondo cui i decreti del 1° aprile 1974 e del 16 ottobre 1975, di ammissione del film alla programmazione obbligatoria, erano di per sé perfetti ed efficaci, senza necessità di riscontro positivo della Corte dei conti, sono in parte infondate e in parte irrilevanti. Sono irrilevanti, perché — come si è detto — da quei provvedimenti non avrebbe potuto sorgere la definitiva obbligazione a carico della P.A. prima dell'atto fi-

Il controllo, infatti, non può esplicarsi che su atti amministrativi, in un momento preventivo alla loro esecuzione; è sull'atto, appena perfetto e prima dell'efficacia, che il controllo si esercita, nessuna rilevanza potendo avere la circostanza (eventuale) di un differimento dell'esecuzione della spesa al verificarsi di un evento estrinseco all'atto (nella specie, programmazione ed incasso).

Né ha rilevanza, per escludere tale controllo preventivo, il controllo distinto e diverso che è pure prescritto sui mandati di pagamento, successivamente all'emanazione ed alla esecuzione dell'atto autorizzativo delle spese, detto « *riscontro* », previsto dal successivo art. 19, che è un istituto diverso (ma non alternativo) rispetto al controllo preventivo.

Essendo la registrazione necessaria, per il rifiuto opposto dalla Corte dei Conti, il decreto, come si è detto, non è divenuto efficace, perché non si era realizzata la fattispecie legale, nei suoi elementi integranti la efficacia (visto e registrazione), con la conseguenza che l'effetto cui esso era destinato non si è verificato, e quindi, il produttore non ha acquisito alcuna pretesa.

« È risaputo, e dovrebbe essere noto anche al giudice adito, che i provvedimenti di concessione, una volta venuti in essere, ed al momento in cui diventano operanti, fanno nascere nei beneficiari dei veri e propri diritti. È fuori dubbio dunque che, dal momento della sua operatività, il provvedimento che attribuisce un contributo, crea in lui un vero e proprio diritto soggettivo al pagamento della somma, e fa sorgere nell'amministrazione l'obbligazione correlativa » (nota in *Riv. giur.*, ed. 1958, I, 172).

nale del procedimento, tanto più che, secondo fondamentali principi di contabilità, è impensabile che da un impegno generico di spesa, nel quale cioè non siano contenuti tutti gli elementi essenziali del costituendo rapporto obbligatorio, possa scaturire un diritto soggettivo perfetto in favore del privato.

Tali argomentazioni sono peraltro infondate anche in riferimento al concreto contenuto assunto dai decreti ministeriali in esame (i quali avrebbero dovuto limitarsi ad autorizzare la programmazione, mentre nella specie hanno senz'altro «concesso» il contributo, prim'ancora che si perfezionasse la fattispecie cui la legge condiziona il sorgere del credito relativo), in quanto il controllo della Corte dei conti deve esercitarsi sul primo atto costitutivo del vincolo giuridico a carico dell'Amministrazione (il c.d. «impegno di spesa»), se in tale fase gli elementi essenziali del rapporto siano già individuati e solo resti da quantificare il concreto ammontare del debito sulla base di presupposti legali obiettivamente identificabili.

La disposizione dell'art. 18 del R.D. 2 luglio 1934 n. 1214, a termini della quale devono essere presentati al visto della Corte tutti gli atti con i quali «si autorizzano altre spese... quando l'autorizzazione non sia contemporanea all'emissione dell'ordine di pagamento...», va letta in correlazione con la norma generale di contabilità (art. 50 terzo comma, del R.D. 18 novembre 1923 n. 2440 e succ. modif.) secondo cui «quando

Nell'ultima parte dell'appello si richiama il principio in base al quale l'annullamento di un atto costitutivo di posizioni favorevoli non può essere annullato se non in presenza di ragioni di pubblico interesse da enunciare in motivazione, e a tale regola non può essere opposto il fatto che in mancanza dell'esecuzione degli atti del 1974-75 non si erano prodotte, in favore dei ricorrenti, «situazioni consolidate». Si aggiunge, «il consolidamento non deriva infatti dall'esecuzione, ma dal tempo trascorso dalla nascita costitutiva del diritto» (e del corrispondente obbligo). E l'arbitrio della mancata esecuzione per il periodo 1974-1979 non vale a farlo venir meno o *ad indebolirlo*. E poi nella specie ragioni di pubblico interesse sicuramente non ve ne erano per procedere all'annullamento.

Tale critica non vale a superare l'ampia motivazione della sentenza, che non merita alcuna censura.

Anzitutto non è esatto che la mancata esecuzione è arbitraria quando nella specie vi è stato il rifiuto del visto della Corte dei Conti, e vi è stato un parere negativo del Consiglio di Stato.

Inoltre l'annullamento è un atto vincolato (al giudicato penale), e in tal caso non sarebbe occorsa alcuna motivazione, anche perché non ancora efficace. Ma la p.a. ha motivato l'annullamento per impedire la concessione dei contributi, non ancora erogati: da tale aspetto l'atto non era stato ancora eseguito, con la conseguenza che non esistono né esecuzione, né situazioni consolidate. I benefici non erano stati concessi, e sussisteva quindi un interesse pubblico rivolto ad evitare erogazioni di danaro a favore di chi è stato condannato. Gli atti emessi non generano obblighi a carico della p.a. e pretese a favore dei

l'impegno della spesa viene accertato all'atto stesso in cui occorra disporre il pagamento, il titolo di pagamento può valere altresì come atto di autorizzazione della spesa ».

Ciò significa che non solo l'ordine di pagamento, il quale a sua volta presuppone esaurita la fase di liquidazione, ma anche il titolo giuridico della spesa, cioè appunto l'impegno o l'atto di autorizzazione della spesa medesima, devono essere assoggettati a controllo; e tale conclusione è avvalorata da quell'ormai costante insegnamento della Corte dei conti che ritiene estensibile il proprio sindacato agli atti presupposti dal singolo provvedimento liquidatorio ogni volta che « non si versi nella ipotesi di un mero presupposto di fatto » (delib. Sez. centr. Stato n. 814 del 6 ottobre 1972 n. 531 del 3 ottobre 1973, n. 461 del 1° dicembre 1971) ovvero che « una specifica norma di legge non preveda in ordine all'atto presupposto il controllo da parte di altro organo » (delib. n. 926 del 7 dicembre 1978; n. 1079 del 12 giugno 1980).

La lettura dell'art. 18 R.D. 2 luglio 1934 n. 1214, che siffatto insegnamento dello stesso giudice contabile suggerisce come la più adeguata al dettato costituzionale (art. 100, secondo comma, Cost.), impone il ritenere esteso il controllo della Corte a tutti i momenti essenziali del procedimento di spesa: diversamente opinando, il riscontro della Corte sull'atto finale di pagamento si ridurrebbe al livello di una mera verifica di regolarità formale della documentazione inerente alla fase liquidatoria del debito; ciò oltre che porsi in contrasto con i principi, anche di rango costituzionale, che presiedono all'intero meccanismo di gestione e di controllo della spesa pubblica (secondo la già indicata interpretazione della Corte dei conti), tradirebbe anche la vera finalità dell'art. 18 del R.D.

privati, il contributo statale sugli incassi presupponendo un film legittimamente proiettato; altrimenti il produttore (ed i suoi complici) verrebbero « a trarre vantaggi da una attività che, se pure autorizzata in un primo momento, è stata poi riconosciuta penalmente illecita dall'a.g. » (Cons. Stato, parere 10 aprile 1969 n. 1572, Cons. Stato 1970, II, 1412).

Ed il Consiglio di Stato, con tale parere, in un caso analogo, si è così pronunciato:

« V'è solo da aggiungere che i benefici di legge dovranno essere negati non solo ai film che contengono scene o sequenze ritenute "oscene" o "indecenti" da un giudicato penale, ma a tutti i film appartenenti al genere erotico-sessuale. I benefici suddetti sono stati previsti dal legislatore quale "incentivo" alla produzione di film nazionali di lungometraggio » (v. l'art. 7 legge n. 1213 del 1965).

« Ora i films del genere "sexy" non hanno affatto bisogno di incentivi, incoraggiamenti, agevolazioni o provvidenze; il loro dilagare dimostra in modo evidente che, pur essendo diretti ad una particolare categoria di spettatori (di chi sia in morbose condizioni psico-fisiche) detti film sono in grado di assicurare lauti guadagni a coloro che li producono e ne fanno commercio. Attribuendosi ulteriori benefici economici, a carico dell'Erario, si viene a travisare lo spirito delle norme vigenti in materia e a tradirne le finalità. Si attua, in altri termini, un vero e proprio sperpero del pubblico denaro; e il Ministero del turismo

1214/34, che è quella di impedire il sorgere e il perfezionarsi di obbligazioni pecuniarie, a carico dello Stato, senza il preventivo controllo della Corte medesima (si vedano, in proposito, le precisazioni fornite dal Direttore dell'Ufficio di controllo con nota n. 215 del 13 luglio 1981).

D'altronde, quand'anche potesse ammettersi che i primi decreti del Ministero non abbisognavano di riscontro contabile, non muterebbero sostanzialmente i veri termini del problema, perché le ragioni addotte dalla Corte dei conti per rifiutare il visto a quei decreti resterebbero valide per il successivo controllo sull'atto di liquidazione ed erogazione della spesa, e gli appellanti non potrebbero comunque ottenere il pagamento delle somme richieste.

Tutto si riduce a stabilire, quindi, se sia legittimo il rifiuto di registrazione — debba esso riferirsi all'ordine di pagamento o all'atto presupposto di questo, cioè al titolo giuridico del debito dell'Amministrazione —, e il rifiuto, per quanto innanzi si è detto, è giustificato appunto dall'originaria illegittimità del provvedimento ammissivo del film alla programmazione obbligatoria.

Non pertinente appare, in proposito, l'ulteriore argomento difensivo — anch'esso mutuato dalla sentenza del Tribunale civile di Roma, favorevole alla tesi degli appellanti — secondo cui il rifiuto di adempimento, motivato con il richiamo al giudicato penale, determinerebbe situazioni di iniqua disparità di trattamento nei confronti di coloro — produttori, registi, esercenti di sale cinematografiche — che avessero già ottenuto le esenzioni erariali o il pagamento dei contributi di incentivazione al momento, in ipotesi successivo, del formarsi del giudicato penale di osceno.

e dello spettacolo deve rigorosamente evitarlo con tutti i mezzi che l'ordinamento pone a sua disposizione, ecc.».

Ma vi è di più: il contributo costituisce una (parte del) vantaggio economico che discende dalla avvenuta proiezione in pubblico dello spettacolo osceno così ritenuto per giudicato penale; costituisce, cioè, il profitto che si collega alla avvenuta consumazione del reato sin dal primo momento, sin dalla prima proiezione, sin dal primo incasso; e, come profitto, ne andava ordinata la confisca ai sensi dell'art. 240 cod. pen. Era il giudice penale, cioè, che in sede di condanna (a prescindere, dall'intervento del giudice civile o del giudice amministrativo) ne poteva ordinare la confisca, come prodotto o come profitto. E se non lo ha fatto, è sempre il giudice (penale) dell'esecuzione che vi può provvedere, ai sensi dell'art. 655 cod. proc. pen.

Non si vede quindi come, in sede giudiziaria, se ne possa, ora, pretendere il pagamento. Il quale va, comunque, negato, al fine di impedire che il reato venga portato ad ulteriori conseguenze (art. 219 cod. proc. pen.). Il che è quanto dire che il contributo se fosse stato già concesso, doveva essere confiscato; e se fosse corrisposto ora, sono gli organi della polizia giudiziaria che devono intervenire per impedirne il pagamento.

UGO GARGIULO

Posto che, come sopra detto, il giudizio penale « rivela » soltanto la incompiutezza del precedente parere dell'organo tecnico-amministrativo, e perciò fa venir meno un indispensabile presupposto del provvedimento di ammissione del film alla programmazione obbligatoria, il limite all'esercizio del potere di annullamento dell'atto illegittimo, da parte della Amministrazione, discende in questo caso da una situazione di fatto, il cui carattere di causalità e di accidentalità non può certo interferire con l'esattezza dei principi giuridici che vengono in rilievo nella fattispecie in esame.

In altri termini, nel caso che l'obbligazione pecuniaria fosse stata già adempiuta con l'emissione del relativo ordine di pagamento, è appunto dall'esaurirsi dell'intera fattispecie procedimentale che scaturirebbe il consolidamento della situazione soggettiva del privato, a giustificare il sacrificio della quale non sarebbe più sufficiente, per l'Amministrazione, invocare l'interesse pubblico al ripristino della legalità violata.

Tutt'affatto diversa, però deve essere la conclusione quando, come nel caso di specie, è la stessa legittimità dell'adempimento a venire in discussione, perché nell'ipotesi fatta è per l'appunto il privato a dover pretendere l'atto conclusivo di un procedimento amministrativo di cui sia già venuto meno, in quel momento, il fondamento giuridico.

La diversità di trattamento, quindi, non è né irrazionale né iniqua, perché non dipende da un atto arbitrario dell'Amministrazione o da lacune e contraddizioni del sistema, sibbene è correlata a diverse situazioni di fatto, che sfuggono al controllo del diritto proprio perché appartengono alla sfera dell'imponderabile casualità delle vicende umane.

Discende da tutto quanto sopra detto che è infondata anche la censura di eccesso di potere mossa, sotto molteplici profili, all'impugnato decreto ministeriale 4 aprile 1979, sicché gli appelli devono essere respinti *in toto*; conseguentemente, deve essere confermata la sentenza appellata previa integrazione della parte motiva nei sensi sopra precisati. (*omissis*)

SEZIONE SESTA

GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 10 novembre 1980 n. 6027 - Pres. Granata - Est. Corda - P.M. Minetti (conf.) Ministero delle Finanze (avv. Stato Angelini Rota) c. Villani.

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Appello - Notifica - Ommissione - Nullità - Notifica dell'avviso di fissazione di udienza - Comparizione dell'appellato - Sanatoria - Esclusione.

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 22).

La omessa notifica dell'atto d'appello, che viola il principio del contraddittorio produce la nullità della decisione. La nullità non è sanata né dalla successiva notifica dell'avviso di fissazione di udienza né dalla comparizione dell'appellato che dichiara di non accettare il contraddittorio (1).

(omissis) Col primo motivo di censura, la ricorrente Amministrazione finanziaria denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 22 secondo e quarto comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, in relazione all'art. 156, primo comma, c.p.c.

Dopo avere premesso che la notifica dell'atto di appello incombe non già all'appellante, bensì alla Segreteria della commissione di secondo

(1) È indubbiamente esatta l'affermazione che la violazione del principio del contraddittorio, che è radicale nel caso di omessa notifica dell'impugnazione, dà luogo a nullità del procedimento e della decisione che lo conclude. Ciò si desume non soltanto da principi generali, ma anche dagli artt. 24 e 29. Era anzi in base a queste norme che la situazione processuale poteva essere risolta. Per vero queste norme prevedono soltanto la rimessione alla Commissione di primo grado ove in questa fase il contraddittorio non si sia costituito; ma è chiaro che l'art. 29 capov., che si preoccupa di evidenziare l'eccezionalità della rimessione dal terzo al primo grado, non esclude di certo che debba essere disposta la rimessione al secondo grado ove in quella fase del procedimento non si sia costituito il contraddittorio. Questo non è soltanto un vizio del procedimento; è uno di quei vizi radicali che impongono la rinnovazione di una fase del processo (art. 354 cod. proc. civ.) anche quando il giudice della impugnazione abbia competenza di merito. Infatti la Commissione centrale mentre nelle questioni diverse dalla valutazione estimativa, decide in merito con una pronuncia che si sostituisce a quella impugnata e che assorbe eventuali vizi del procedimento, deve rimettere le parti al grado inferiore quando rilevi che il contraddittorio non si è costituito. E si deve anche ritenere che tale rimessione

grado, sostiene che la relativa omissione « non può essere considerata come una nullità assoluta e insanabile, a ciò ostando il principio generale posto dal primo comma dell'art. 156 c.p.c. ». Si tratterebbe, pur sempre, di un'omessa formalità « che si riverbera nel processo »; in relazione ad essa, però, « non è prevista una sanzione di nullità ».

La censura è infondata.

Secondo una regola generale che non necessita, qui, di specifica dimostrazione, la mancata notifica, alla controparte, dell'atto di impugnazione determina la nullità del processo che, eventualmente, sia stato instaurato senza il rispetto del principio del contraddittorio. Ed è, chiaramente, a tale regola che si è richiamata la Commissione tributaria centrale, allorché ha dichiarato la nullità della decisione della Commissione di secondo grado, dopo avere rilevato che la pronuncia di merito era stata adottata quantunque fosse già risultato (per l'eccezione sollevata dall'appellato, comparso in giudizio solo per quel fine) che la Segreteria della Commissione predetta aveva omesso la notifica, al contribuente, dell'appello proposto dall'Ufficio.

Ora, la ricorrente, che certo non ignora tali principi, afferma tuttavia che la nullità in parola non si sarebbe verificata, poiché all'appellato fu

la Commissione (« quando la Commissione rileva... ») debba pronunciare d'ufficio. Naturalmente, poiché spetta sempre alla segreteria provvedere alle notificazioni, nessuna preclusione può verificarsi per nessuna delle parti.

Assai approfondita è la disamina della possibilità di sanatoria dell'omessa notificazione dell'atto introduttivo (il problema si pone allo stesso modo per il primo ed il secondo grado). Si deve convenire che la notifica (*rectius*: « comunicazione ») dell'avviso di fissazione di udienza non può essere equivalente alla notifica del ricorso. Più complesso è il problema della comparizione. Se è esatto che la costituzione con salvezza dei diritti quesiti è possibile, è anche vero come pure è stato osservato, che nel processo tributario non esistono diritti quesiti e non esistono le decadenze. Anche l'appello incidentale può essere proposto ancora all'udienza perché se è esatto che il termine di 60 giorni dell'art 22 è perentorio è pure da precisare che questo termine decorre soltanto dalla notifica dell'appello principale.

In sostanza ove, come nella specie, l'appellato che non abbia ricevuto la notifica dell'appello si presenti all'udienza e dichiari di non voler accettare il contraddittorio, la Commissione, alla quale spetta l'impulso del processo, dovrebbe fare quanto necessario per rimettere l'appellato nella condizione di esercitare tutti i suoi diritti (appello incidentale, produzione di documenti e di memorie); il procedimento malamente impostato deve comunque essere sanato nelle sue deficienze e deciso nel merito e mai risolversi con una pronunzia di rito.

Ove la Commissione non abbia fatto nulla di tutto questo si potrà sempre valutare se l'appellato abbia sanato il vizio trovandosi nella condizione di poter esercitare in concreto la sua difesa. Non si poteva allora dare peso all'impossibilità di proporre un appello incidentale sicuramente inammissibile. Resta comunque il grave vizio della non tempestiva conoscenza dell'appello che dava luogo, quanto meno, alle necessità di un rinvio dell'udienza, argomentando dall'ultimo comma dell'art. 19.

(successivamente) notificato l'avviso di fissazione dell'udienza. Ma un tale assunto è chiaramente infondato.

La notifica dell'atto di appello, infatti, è atto formale che non ammette equipollenti: se fosse vero, infatti, quanto affermato dalla ricorrente, nel processo tributario sarebbe sempre inutile la notifica dell'atto predetto (che, invece, è specificamente imposta dalla legge), poiché all'appellato deve, in ogni caso, essere comunicato l'avviso di fissazione dell'udienza. Sarebbe, cioè, inutile la norma che impone la detta notificazione; ma che una siffatta impostazione non possa essere accettata, lo si deduce, *in primis*, dal fatto che la norma predetta è stata, dal legislatore, dettata in attuazione del principio del contraddittorio, sulla cui rilevanza, anche a livello costituzionale, non è neppure il caso di diffondersi.

E certo, comunque, che la notificazione dell'atto di appello è intesa a consentire all'appellato l'esercizio più pieno del diritto di difesa, sia perché è il solo atto del processo tributario che legittima la proposizione, entro sessant'anni, dell'eventuale appello incidentale (art. 22 quarto comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636), sia perché al suo compimento è ricollegata la concessione di un ampio termine (non inferiore a sessanta giorni) per l'approntamento delle difese, sia, infine, perché agevola la esplicazione del predetto diritto di difesa, portando direttamente a conoscenza della parte appellata l'intero contenuto dei motivi del proposto gravame che, in senso contrario, l'appellato potrebbe conoscere solo attraverso un più difficile esame compiuto presso la segreteria della commissione. Ed è intuitivo che, qualora la norma potesse essere interpretata nel senso voluto dall'Amministrazione ricorrente, ne deriverebbe, quantomeno, una menomazione del diritto di difesa, con evidente violazione dei principi sanciti dall'art. 24 della Costituzione.

Privo di pregio è anche l'argomento secondo cui la nullità non potrebbe verificarsi perché la omissione della notifica è, nella fattispecie in esame, da attribuire al giudice e non alla parte. Il principio, infatti, che nelle nullità degli atti processuali potrebbe incorrere solo la parte, e non anche il giudice, è del tutto estraneo all'Ordinamento. Se mai, meriterebbe di essere chiarito che dall'annullamento senza rinvio, pronunciato dalla Commissione Tributaria Centrale nei confronti della decisione di secondo grado, l'appellante (l'Amministrazione Finanziaria) non può ritrarre sostanziale pregiudizio, poiché tale annullamento non chiude l'intero procedimento, ma riporta quest'ultimo alla fase iniziale dell'appello, cioè al momento del deposito del relativo atto dinanzi alla Commissione di secondo grado, cui incomberà sempre di procedere alla notifica dell'atto, per la quale la legge non ha stabilito alcun termine. La Commissione Tributaria Centrale, invero, ha adoperato la formula dell'annullamento senza rinvio, evidentemente perché, interpretando le norme contenute negli articoli 24 e 29 del

decreto citato, ha ritenuto che l'ipotesi della mancata instaurazione del contraddittorio in grado di appello non rientra in alcuna di quelle per le quali è previsto l'annullamento con rinvio. E poiché sull'adozione di tale formula dispositiva non è stato proposto alcun motivo di ricorso, non compete a questa Corte Suprema di verificarne la conformità alla legge: ma ogni eventuale pregiudizio per l'appellante — giova ripeterlo — è avviabile mediante una semplice sollecitazione, alla Segreteria della Commissione di secondo grado, per l'effettuazione della notifica.

Col secondo motivo, la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., la violazione e falsa applicazione degli articoli 22 e 33 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636.

Sostiene che lo stesso scopo cui tende la notifica dell'atto di appello è raggiunto dalla comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza di discussione, poiché la stessa consente alla parte appellata « non solo di venire a conoscenza dell'appello, ma anche e soprattutto di poter compiere tutte le attività processuali che avrebbe potuto compiere se la Segreteria avesse a suo tempo notificato la copia dell'atto di impugnazione ». Aggiunge che, in tal caso, non sarebbe precluso alla parte neppure di proporre l'eventuale appello incidentale (eventualità che, nel caso concreto, sarebbe esclusa dal fatto che la parte predetta era totalmente vittoriosa in primo grado), « poiché l'art. 22, quarto comma, del d.P.R. n. 636/72 non dispone che l'appello incidentale debba venir proposto a pena di inammissibilità nei termini e modi nelle stesse norme indicati, sembra logico e possibile ritenere che lo stesso possa essere proposto secondo i principi generali anche nel primo atto defensionale, cioè nella memoria da depositare nel termine di cui al terzo comma dell'art. 19 ». Conclude, perciò, asserendo che la Commissione Tributaria Centrale avrebbe errato nel non ritenere che se anche vi fosse stata la « nullità », la stessa sarebbe rimasta sanata « in conseguenza del fatto che l'atto aveva raggiunto il suo scopo e nessuna preclusione processuale si era verificata a danno dell'appellato ».

Anche questa censura è infondata.

Come già si è osservato esaminando il primo motivo di ricorso, la mancata notifica dell'atto di impugnazione determina la nullità del procedimento. Quest'ultima, tuttavia, può essere sanata dalla costituzione del convenuto, sempre che (avendo tale sanatoria efficacia *ex nunc*) non si sia nel frattempo verificata la decadenza dall'impugnazione, per essere, al momento della costituzione in giudizio, già scaduto il termine per la proposizione del gravame (cfr. la sentenza 25 giugno 1979 n. 3527). Situazione, quest'ultima, che peraltro non può verificarsi con riferimento al processo tributario, giacché il termine per l'impugnazione è solo previsto per la presentazione dell'atto di appello (60 giorni): la notificazione, infatti, deve essere fatta a cura della Segreteria della Commissione di secondo grado

e, in relazione ad essa, non è stabilito alcun termine (art. 22 quarto comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636).

Nel caso di specie, pertanto, il solo problema consiste nello stabilire se tale sanatoria si verifichi nell'ipotesi in cui il convenuto si sia costituito non già per accettare il contraddittorio, bensì, unicamente, per eccepire la nullità in questione: e ciò perché, nel caso concreto (secondo quanto risulta dalla stessa decisione impugnata) la comparizione dell'appellato davanti alla Commissione di secondo grado avvenne per quell'unico fine.

Ora, secondo una regola variamente espressa, l'efficacia sanante della costituzione del convenuto si verifica *anche* nell'ipotesi in cui la costituzione stessa sia avvenuta solo per far rilevare l'irregolarità. Se, infatti, la sanatoria si verifica come conseguenza del « raggiungimento dello scopo dell'atto » e se uno degli scopi (quello che interessa) della *vocatio in ius* è quello di consentire al convenuto l'esplicazione delle proprie difese, non v'è dubbio che il raggiungimento di tale scopo non possa ritenersi escluso per il solo fatto che il convenuto abbia volontariamente rinunciato alla esplicazione delle difese predette e si sia limitato a eccepire l'irregolarità.

Questa regola, però, non può trovare applicazione nel caso del processo tributario di cui si discute, proprio perché la semplice comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza, che ha determinato la costituzione del convenuto (cui non era stato notificato l'atto di appello), è atto processuale che ha uno scopo *minore* rispetto a quello che è tipico dell'atto di impugnazione nel suo complesso. Con la sola comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza, infatti, non si persegue per intero lo scopo di porre il convenuto nella condizione di esplicare compiutamente le proprie difese; e se, a seguito della costituzione del convenuto predetto, viene raggiunto solo questo scopo limitato, la sanatoria non si sarà verificata, proprio perché non potrà mai affermarsi che l'atto di impugnazione ha conseguito per intero il suo scopo.

Va, invero, chiarito che lo scopo può ritenersi raggiunto solo se, nella serie del procedimento, si sia avverato l'evento (successivo) cui l'atto è preordinato; e tale raggiungimento, com'è ormai pacifico, non può essere ravvisato nel prodursi dell'evento fisico che l'atto (invalidamente realizzato) è inteso a provocare come « acquisizione del risultato oggettivo nel quale risiede il fine del precetto », bensì in quel comportamento della parte che rappresenta l'attuazione dell'obbligo, o l'adempimento dell'onere, o l'esercizio del potere, la cui costituzione era prevista quale effetto dell'atto viziato. Il *fatto* realizzato — come è stato osservato in dottrina — in tanto costituisce « raggiungimento dello scopo », in quanto è suscettibile di valutazione normativa come comportamento appartenente alla serie preordinato del procedimento. Il fenomeno, cioè, *non* è dato dal combinarsi dell'atto invalido come un « fatto ulteriore » destinato a comporre col primo una diversa fattispecie, prevista in rapporto di sussidiarietà

rispetto alla fattispecie legale tipica: una simile configurazione, infatti, sarebbe forse accettabile sul piano sostanziale, ma sicuramente non risponde alle caratteristiche del procedimento, nel quale la pretesa fattispecie « sussidiaria » è data, puramente e semplicemente, dall'ulteriore comportamento dei soggetti, cui spetta a far progredire il processo verso la sua meta finale.

Sulla base di queste enunciazioni, com'è noto, la dottrina ha acutamente osservato che la sanatoria per raggiungimento dello scopo — proprio perché opera attraverso il comportamento della parte (cui spetterebbe di opporre l'eccezione di nullità) e come ostacolo alla pronuncia di nullità — si risolve in una forma di *acquiescenza*. Essa, perciò, non trova luogo laddove la nullità sia rilevabile di ufficio, e se tale conclusione potrebbe apparire invalida in relazione al processo penale (nell'ambito del quale si è, da taluno, ritenuto che anche le nullità *assolute* siano suscettibili di sanatoria per raggiungimento dello scopo), essa trova, invece, sicura conferma nel disposto dell'art. 164, secondo comma, cod. proc. civ., il quale palesemente si contrappone al disposto dell'art. 188, secondo comma, cod. proc. pen. Infatti, mentre quest'ultima norma riconosce alla parte, la quale dichiara che la sua comparizione è determinata dal solo intento di far rilevare l'irregolarità, soltanto il diritto a un termine per la difesa, la costituzione del convenuto, nel processo civile, lascia sopravvivere la nullità della citazione, allorquando il convenuto medesimo faccia valere un « diritto anteriormente quesito » (ed è questa, com'è chiaro, un'ipotesi in cui la nullità deve essere rilevata di ufficio). È stato, invero, a tal proposito rilevato che oggetto dell'eccezione necessaria del convenuto è non tanto il rilievo della sussistenza di uno dei vizi della citazione, quanto la deduzione della salvezza dei diritti quesiti.

Ora, nel caso di specie, si è in presenza di una situazione sostanzialmente analoga a quest'ultima, poiché se anche l'eccezione del convenuto non mirava a « far salvo » un diritto quesito, tendeva tuttavia a far rilevare la preclusione, nell'ambito del processo, dell'esercizio di un diritto.

L'art. 22, quarto comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 dispone che, dopo la notifica dell'appello (a cura della segreteria della commissione), la parte appellata può entro sessanta giorni, proporre l'appello incidentale. Nel comma successivo, poi, dispone che, trascorso tale termine, la segreteria trasmette alla commissione di secondo grado l'atto di appello e l'eventuale appello incidentale. Successivamente (ai sensi del combinato disposto degli articoli 23 e 19) viene fissata l'udienza e, « almeno trenta giorni prima », viene comunicato alle parti l'avviso di fissazione.

È chiaro, pertanto, che nel caso di specie la mancata notifica dell'atto di appello aveva precluso la possibilità della proposizione dell'appello incidentale (né rilevava — dovendosi, qui, enunciare una regola generale e astratta che, *in concreto*, il contribuente volesse o potesse proporlo);

ed è ovvio, perciò, che la costituzione del convenuto, resa possibile dalla comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza, proprio perché permetteva (in astratto) l'esplicazione delle sole difese possibili nella seconda fase del processo (deposito di memorie e documenti), non realizzava affatto quella fattispecie che è tipica del « raggiungimento dello scopo dell'atto », del quale si è detto. Tale raggiungimento, infatti, non potendo essere ravvisato nel fatto fisico della presenza del convenuto, dovrebbe, invece, essere ravvisato in un « comportamento » della parte che concretizzi il pieno esercizio del potere di difesa. Ciò, invero, rappresenta lo scopo tipico o peculiare della predetta *vocatio in ius*; ed è, perciò, inevitabile la conclusione che se un tale « comportamento » è reso impossibile, in quanto la costituzione del convenuto avviene in una fase processuale in cui è ormai preclusa l'esplicazione delle « difese » tipiche della fase processuale precedente, lo « scopo dell'atto », non potrà mai dirsi realizzato. A ciò, naturalmente, consegue che nessuna sanatoria potrà ritenersi realizzata.

La inevitabilità di tale conclusione, peraltro, non è sfuggita all'abile difesa dell'amministrazione, la quale, però, tenta l'aggiramento dell'ostacolo assumendo che la (eventuale) proposizione dell'appello incidentale sarebbe possibile anche dopo la comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza. Un siffatto assunto è, però, destituito di ogni fondamento, essendo dalla legge (art. 22, quarto comma, citato) previsto, per tale proposizione, un termine la cui perentorietà non sembra ammettere discussioni di sorta. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 20 novembre 1980 n. 6164 - Pres. Marchetti - Est. Cantillo - P.M. Antoci (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Rossi) c. Perchimunno (avv. Micheli).

Tributi erariali diretti - Imposta sui redditi di ricchezza mobile - Redditi di lavoro autonomo - Redditi prodotti anteriormente al 1° gennaio 1974 e percepiti successivamente - Ritenuta alla fonte - Diritto al rimborso.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, artt. 17, 81 e 115; d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, artt. 9, 50, 83).

Nel sistema del t.u. delle imposte dirette i redditi di lavoro autonomo soggetti all'imposta di ricchezza mobile erano tassati in base al principio di competenza, anche nei casi in cui erano soggetti a ritenuta alla fonte; di conseguenza rispetto ai redditi prodotti anteriormente all'entrata in vigore del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597 (che ha invece introdotto per l'IRPEF i principi della tassazione per Cassa) e percepiti successiva-

mente le somme versate a seguito di ritenuta alla fonte vanno rimborsate ove l'esercizio al quale i redditi si riferiscono per ragione di competenza sia stato definito per condono (1).

(omissis) Con l'unico motivo di ricorso — denunciando la violazione degli artt. 115 e 128 t.u. 29 gennaio 1958 n. 645, 3 l. 28 ottobre 1970 n. 801, 83 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 597, 25 e 26 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, nonché vizi della motivazione — l'Amministrazione critica la decisione della Commissione tributaria centrale nella parte in cui ha ritenuto applicabile alla concreta vicenda, in base all'art. 83 cit., il regime fiscale precedente alla riforma, nel convincimento che i redditi professionali fossero tassabili, nella normativa abrogata, con riferimento al periodo d'imposta in cui era stata eseguita la prestazione. Sostiene che, per i redditi di tale natura soggetti a ritenuta d'acconto, il presupposto del tributo venisse ad esistenza, invece, al tempo della percezione, quando, cioè, si operava la trattenuta, la quale, in caso contrario, avrebbe colpito — ad avviso della ricorrente — un reddito già tassato, e che perciò, non operando nel caso in esame il secondo comma di detta norma transitoria, la Commissione avrebbe dovuto ritenere legittima la ritenuta effettuata secondo la nuova normativa e conseguenzialmente negare il diritto al rimborso dell'imposta, stante altresì l'irrilevanza della circostanza che il Perchinunno si fosse avvalso del condono di cui alla legge n. 823 del 1973, riflettente soltanto i vecchi tributi.

La censura è infondata.

Giova chiarire che la controversia — insorta in conseguenza della ritenuta di L. 4.225.000 effettuata dal Comune di Lesina, in forza dell'art. 25 del d.P.R. n. 600 del 1973, a titolo di acconto IRPEF sulla somma di L. 32.500.000 corrisposta all'avv. Perchinunno nel 1975, a saldo di prestazioni professionali svolte in anni precedenti al 1973 — attiene all'individuazione del tributo applicabile a tale reddito, occorrendo stabilire se esso, prodotto prima della riforma fiscale, ma percepito dopo l'entrata in vigore della stessa, sia soggetto alla nuova imposta personale ed alle relative procedure applicative, secondo la tesi qui riproposta dall'Amministrazione finanziaria, ovvero al soppresso tributo mobiliare, così come affermato dalle commissioni tributarie, che hanno perciò dichiarato illegittima la ritenuta e riconosciuto il diritto del contribuente al rimborso

(1) L'affermazione che l'obbligo di ritenuta è solo strumentale e indipendente dall'obbligazione tributaria è certamente esatta. Oggi una riconferma di tale distinzione si ricava dal confronto degli artt. 37 e 38 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 riferiti l'uno alla inesistenza dell'obbligazione tributaria, l'altro all'inesistenza dell'obbligo di versamento.

Meno facile è tuttavia l'affermazione che sotto il vigore del t.u. del 1978 lo stesso principio potesse essere applicato con tutto rigore.

negando l'esistenza stessa dell'obbligazione tributaria, per avere egli definito, mediante condono, il carico tributario afferente ai redditi degli anni precedenti al 1974.

La ricorrente concorda sulla premessa — dalla quale correttamente muove la decisione impugnata — che il problema di diritto intertemporale ora enunciato debba essere risolto alla stregua della disciplina transitoria dettata dall'art. 83 del d.P.R. n. 597 del 1973 per i rapporti tributari sorti prima della sua entrata in vigore.

La norma, dopo di avere fissato, nel primo comma, la regola che i vecchi tributi continuano ad applicarsi in relazione ai presupposti di imposizione verificatisi in precedenza (anteriormente al 1° gennaio 1974), con il secondo comma stabilisce che lo stesso principio vige anche per i redditi percepiti dopo il 31 dicembre 1973 in base ad un diritto sorto entro questa data, sempre che debbano imputarsi, secondo la disciplina anteriore, al periodo di imposta di insorgenza del diritto medesimo, a nulla rilevando, in tal caso, che per la legge IRPEF dovrebbero imputarsi al periodo in cui sono stati effettivamente percepiti.

In sostanza, la seconda parte della disposizione conferma l'ultrattività della pregressa normativa per tutti i fatti imponibili venuti ad esistenza nel vigore della medesima, anche quando il reddito relativo venga percepito in tempo successivo, e conseguenzialmente attribuisce a tale circostanza autonomo rilievo giuridico nell'ambito della disciplina sopravvenuta, assoggettando il cespite alla nuova imposta solo se già in base alla vecchia legge la tassazione dovesse essere fatta con riguardo al periodo di imposta in cui è avvenuta la percezione, cioè, in pratica, a condizione che quest'ultima, e non la mera produzione del reddito, costituisca presupposto dell'imposizione tanto per il nuovo quanto per il vecchio tributo.

Applicando questa regola alla concreta vicenda, va anzitutto rilevato che ai fini dell'IRPEF i redditi di lavoro autonomo, qual è quello in questione, vanno sempre imputati al periodo d'imposta in cui sono percepiti. L'art. 50 del d.P.R. n. 597 del 1973, infatti, in coerenza con il c.d. principio della tassazione per cassa, accolto in via generale dall'art. 9 (secondo cui nella determinazione dei redditi e delle perdite non si tien conto dei crediti esigibili non ancora riscossi e dei debiti scaduti non pagati), testualmente dispone che « il reddito derivante dall'esercizio di arti e professioni è costituito dalla differenza tra i compensi percepiti nel periodo d'imposta e le spese inerenti all'esercizio dell'arte o professione effettivamente sostenute nel periodo medesimo ».

Non è seriamente contestabile, poi, che nel sistema dell'abrogata imposta di r.m. vigesse, all'opposto, il c.d. principio della competenza, secondo il quale i redditi vengono tassati nel periodo in cui sono prodotti e sorge il diritto di percepirla. Come altre volte ha avvertito questa Corte, ciò risulta chiaramente, fra l'altro, dagli artt. 17 e 81 del t.u. n. 645 del 1958, che individuano il presupposto del tributo nella « produzione di un red-

dito netto» e ricollegano l'obbligazione tributaria al momento in cui viene ad esistenza il cespite produttore del reddito medesimo, mentre l'effettiva sua percezione è circostanza estranea alla fattispecie impositiva (cfr. sent. n. 2874 del 1974). Questo criterio si trova espressamente confermato, per i redditi derivanti dall'esercizio di arti e professioni, nell'art. 115, secondo il quale il reddito è «costituito dall'ammontare dei compensi delle attività svolte nell'anno dal soggetto», detratte le spese relative, sicché i ricavi e i costi debbono essere imputati all'anno di effettuazione delle prestazioni, indipendentemente dalle effettive entrate e uscite.

L'esattezza di questa conclusione — che, secondo la normativa transitoria vale ad attrarre il rapporto in esame nell'orbita del vecchio tributo mobiliare — viene negata dall'amministrazione non già in assoluto, ma limitatamente ai redditi professionali soggetti, come quello *de quo*, a ritenuta alla fonte, relativi, cioè, a prestazioni a favore di enti pubblici o privati e di imprenditori commerciali, i quali, ai sensi del secondo comma dell'art. 128 del t.u. n. 645 del 1958, introdotto con l. 28 ottobre 1970 n. 801, erano obbligati ad operare, su due terzi delle somme corrisposte per tali prestazioni, una ritenuta dell'8% «a titolo di acconto dell'imposta dovuta dal soggetto percipiente».

A parere della ricorrente, la ritenuta d'acconto sarebbe un istituto proprio ed esclusivo dei tributi che assumono a presupposto dell'imposizione l'effettiva percezione del reddito, strutturati secondo il criterio della «cassa» e non della «competenza», non potendosi ammettere l'adempimento anticipato di un'obbligazione tributaria che, per essere relazionata al fatto generatore del reddito, al momento del prelievo «in acconto» non solo è già sorta, ma potrebbe essere stata anche adempiuta, sicché si verificherebbe un'evidente duplicazione. La cit. legge n. 801 del 1970, quindi, nell'assoggettare a ritenuta i redditi professionali di cui sopra, avrebbe implicitamente, ma necessariamente, modificato, rispetto ad essi, il presupposto dell'imposizione, spostandolo dal momento della produzione a quello della percezione, con conseguenziale abrogazione *in parte qua* dell'art. 115, ad onta dell'assolutezza della sua portata letterale, ascrivibile a difetto di coordinamento.

La fragilità della tesi si avverte, però, sul piano normativo, già alla stregua di quest'ultimo rilievo, appena si consideri che il sistema della ritenuta d'acconto — per la prima volta adottato, ai fini del tributo mobiliare, con la l. 5 gennaio 1956 n. 1 — era previsto, sia pure per una ristretta categoria di redditi di lavoro autonomo (prodotti da stranieri o da residenti all'estero) nel testo originario dell'art. 128 del t.u. n. 645 del 1958 e successivamente fu esteso ai compensi dovuti dalle imprese commerciali per prestazioni artistiche «ed altre indicate nell'art. 1 della l. 21 aprile 1962 n. 226, contenente una nuova formulazione dell'art. 128) e, infine, con la legge cit. del 1970, ai compensi pagati dai soggetti sopra indicati per

le prestazioni d'opera professionale. In questo quadro legislativo, infatti, il discorso sull'asserita incompatibilità con il criterio della competenza non può essere circoscritto ai redditi professionali, ma deve investire, ovviamente, gli altri redditi soggetti a ritenuta, ugualmente tassati in relazione al momento della produzione; e in questa più ampia prospettiva non solo riesce arduo far carico al legislatore di un difetto di coordinamento reiterato e di così vasto rilievo, ma la tesi dell'incompatibilità risulta compromessa *in radice*, per ciò che il criterio di imposizione sancito dall'articolo 115 e la ritenuta d'acconto coesistevano, come si è detto, nell'originaria disciplina del tributo.

L'introduzione della ritenuta per i redditi professionali sicuramente non può essere interpretata, quindi, in chiave di modifica, ancorché implicita, dei presupposti della tassazione e si inserisce, all'opposto, in un sistema che prevedeva quello strumento, volto ad assicurare la riscossione del tributo lasciandone fermo l'assetto sostanziale.

La qual cosa si conferma considerando altresì che la ritenuta sui compensi professionali, secondo la legge n. 801 del 1970, non era finalizzata alla sola imposta di r.m., ma riguardava anche l'imposta complementare e i tributi locali; e lo stesso fenomeno si verificava per altre ritenute, ugualmente funzionali ad una pluralità di tributi articolati su presupposti diversi (così, ad es., quella stabilita con la cit. legge n. 226 del 1962).

In realtà, sfugge alla ricorrente che la ritenuta d'acconto, nel nuovo come nel vecchio ordinamento delle imposte sui redditi è strutturata come fattispecie distinta dall'obbligazione tributaria cui si riferisce e ha funzione strumentale rispetto al soddisfacimento della stessa, dovendosi annoverare fra le tecniche di accertamento (in senso lato) e di riscossione del tributo (ed è oggi prevista appunto dal d.P.R. n. 600 del 1973, concernente la riscossione delle imposte dirette).

Essa consiste, invero, nell'obbligo imposto a determinati soggetti, nel momento in cui adempiono alla loro obbligazione nei confronti del contribuente, di trattenere una quota parte dell'importo oggetto del pagamento e di versarla all'ente impositore in conto dell'eventuale debito tributario del medesimo percipiente. Pertanto non comporta alcuna alterazione dei principi sostanziali dell'imposizione, né sotto il profilo soggettivo, perché l'obbligo giuridico suddetto grava su soggetto diverso dal contribuente, né sotto l'aspetto oggettivo della fattispecie impositiva, perché l'operazione è collegata ad un presupposto suo proprio, vale a dire l'adempimento della prestazione di cui è creditore il soggetto passivo del tributo, in presenza del quale (fatto) la ritenuta deve sempre essere effettuata, a prescindere dall'esistenza e dall'ammontare del debito tributario, salvo il diritto del contribuente al rimborso ove il tributo risulti non dovuto,

o dovuto in misura inferiore, dal controllo effettuato nelle sedi opportune, secondo gli ordinari procedimenti.

Di qui il *carattere meramente strumentale dell'istituto, nel senso che adempie in ogni caso ad una funzione cautelare*, favorendo l'accertamento del reddito complessivo del percipiente e garantendo l'adempimento del tributo, e nel senso che, ove questo sia dovuto, costituisce un mezzo di riscossione del medesimo.

Ciò posto, cade anche l'argomento — sul quale particolarmente insiste la ricorrente — circa l'asserita incompatibilità concettuale e giuridica della ritenuta di acconto con il sistema della competenza: la circostanza che la trattenuta sia inscindibile dalla percezione del reddito non spiega alcuna influenza, per quanto era detto, sul presupposto del tributo, essendo irrilevante, ai fini dell'operazione *de qua*, che il fatto costitutivo dell'obbligazione tributaria si perfezioni in quel momento o si sia perfezionato con la produzione del reddito.

Vero è che la tassazione a consuntivo, con il criterio c.d. della cassa, adottato dalla vigente disciplina IRPEF, meglio si armonizza con la ritenuta alla fonte, laddove il criterio opposto, seguito per l'imposta di r.m., dava luogo a difficoltà applicative, soprattutto in relazione alle iscrizioni provvisorie nei ruoli (che rendevano frequenti lo sgravio o il rimborso delle ritenute); e a queste difficoltà si riferisce, in pratica, la ricorrente, tuttavia traendone l'inaccettabile conseguenza di cui sopra sul sistema di imputazione dei redditi.

In conclusione, correttamente la Commissione centrale ha imputato il reddito in questione agli anni in cui fu prodotto, ai sensi dell'art. 115 cit., *ed ha ritenuto applicabile la precedente disciplina, in forza della disposizione transitoria sopra ricordata.*

Il ricorso deve essere perciò respinto. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 5 gennaio 1981, n. 11 - Pres. La Farina - Est. Sandulli - P. M. Silocchi (conf.) - Banca Popolare di Milano (avv. Stella Richter) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Angelini Rota).

Tributi erariali indiretti - Imposta sull'Entrata - Diritti di riscossione di titoli cambiari per conto di clienti - Banca non avente propri sportelli sulla piazza - Delega a banca corrispondente - Diritto corrisposto dal cliente alla banca incaricata - Costituisce per intero entrata imponibile - Provvigione corrisposta dalla banca incaricata alla banca corrispondente - Altra entrata autonomamente imponibile.

(l. 19 giugno 1940 n. 762, artt. 1, 3, 4; cod. civ. art. 1717 e 1856).

Il diritto corrisposto dal cliente alla banca per la riscossione di titoli cambiari costituisce per l'intero importo entrata imponibile per la banca,

anche se la banca incaricata non avendo propri sportelli sulla piazza debba delegare una banca corrispondente alla quale corrisponde una provvigione; detta provvigione che non costituisce spesa detraibile dall'entrata conseguita dalla prima banca è a sua volta un'entrata autonomamente imponibile per la banca corrispondente. Sono infatti realizzati due distinti rapporti fra loro indifferenti tra cliente e banca di fiducia a tra questa e la banca corrispondente e non un rapporto unico di sostituzione bancaria (1).

(omissis) Con l'unico motivo di ricorso — denunciando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1, 3 e 4 del decreto-legge 9 gennaio 1940 n. 2, convertito nella legge 19 giugno 1940 n. 762, in relazione agli artt. 1856 e 1717 cod. civ. — la banca ricorrente — premesso che una banca non possa assumere per sé il mandato della riscossione fuori piazza ex artt. 28 e 32 della legge bancaria 7 marzo 1938 n. 141 — si duole che sia stata riconosciuta la natura di entrata, con la conseguente sottoposizione all'I.G.E., all'intero importo percepito per diritti di riscossione di titoli cambiari, per conto di clienti, anche nell'ipotesi in cui il servizio bancario di incasso sia stato reso dalla banca incaricata, per mancanza di propri sportelli sulla piazza desiderata, attraverso altre banche o banche corrispondenti.

Deduce che a questa conclusione la sentenza impugnata sia pervenuta muovendo dall'erronea premessa che tale servizio dia luogo, se eseguito su piazze nelle quali la banca incaricata non abbia filiali, ad una duplicità di rapporto (tra cliente e banca e tra banca incaricata e banca corrispondente), con la conseguente tassabilità dell'intera somma corrisposta a titolo di commissione dal cliente, per la indetraibilità di essa, ai fini della determinazione dell'entrata imponibile, dell'ammontare versato dalla banca incaricata alla sua corrispondente, dovendo questo considerarsi spesa incidente sul costo di produzione del servizio.

Sostiene che, invece, si tratti di un rapporto unitario, nel quale il compenso sia ricevuto anche (in parte) nell'interesse e per conto della banca corrispondente e costituisca, per questa parte, non spesa di produzione del servizio, come tale non detraibile, ma separato compenso per la distinta prestazione della banca sostituita, come sarebbe dimostrato dalla considerazione che il cliente ha azione diretta verso la banca sostituita per la responsabilità inerente all'esecuzione dell'incarico commessole, anche se non gli sia stata comunicata l'avvenuta sostituzione (art. 1717 e 1856 cod. civ.), e come sarebbe confermato dal rilievo che, essendo entrambe le banche (incaricata e sostituita) tenute al pagamento dell'imposta generale sull'entrata sulla

(1) La elaborata motivazione merita piena adesione. È particolarmente da segnalare il metodo di indagine rivolto alla diretta considerazione della norma tributaria piuttosto che alla remota disciplina di diritto comune.

rispettiva parte del compenso percepito, l'estensione dell'applicazione del tributo all'intero importo versato dal cliente alla banca da lui incaricata dell'incasso degli effetti darebbe luogo a duplicazione d'imposta.

Il motivo è privo di fondamento.

La Corte del merito — dopo avere precisato che, quando un cliente si rivolge ad una banca per l'incasso di effetti cambiari da eseguirsi in diversa località e la banca incaricata non abbia nel luogo desiderato dal cliente una propria dipendenza, si avvale di altra banca corrispondente ivi operante, la somma pagata per l'operazione è comprensiva dell'importo versato dalla banca incaricata alla corrispondente quale retribuzione dovuta per il servizio da essa espletato — ha statuito — condividendo la tesi dell'Amministrazione Finanziaria — che tutta la somma pagata dal cliente debba essere assoggettata all'imposta generale sull'entrata, anche se una parte di essa serva a compensare la banca corrispondente, e, costituendo un autonomo movimento di denaro, debba essere tassata autonomamente, quale entrata verificatasi a favore della corrispondente, a norma della legge organica sull'imposta generale sull'entrata.

A tale statuizione la banca ricorrente — riproponendo la linea di difesa adottata in sede di merito — oppone che l'accoglimento della pretesa dell'amministrazione darebbe luogo ad una duplicazione d'imposta, in quanto nella fattispecie non sarebbero identificabili due distinti rapporti ma si configurerebbe un rapporto unico, nel senso che il cliente incarichi sin dall'origine contemporaneamente le due banche di provvedere all'incasso dei titoli cambiari e versi alla banca con cui direttamente tratta i compensi dovuti ad entrambe le banche.

Secondo la costruzione della ricorrente, nel quadro del sistema bancario al fenomeno inteso a consentire, secondo il regime contrattuale dei servizi bancari, l'incasso di effetti cambiari in piazza in cui la banca incaricata sia priva di sportelli, dovrebbe assegnarsi la veste giuridica della sostituzione bancaria (art. 1856, secondo comma, cod. civ.), costituente una specifica applicazione della sostituzione del mandatario (art. 1717 cod. civ.), onde — attuandosi, attraverso la sostituzione nell'incarico, una vera e propria intermediazione nella fornitura del servizio (simile, nella sostanza economica, a quella dell'agente e dello spedizioniere), richiesto dal cliente — alla banca sostituta (intermediaria) ne potrebbe essere imposto il pagamento dell'imposta generale sull'entrata sul compenso spettante all'effettivo fornitore dell'unico servizio e, cioè, alla banca sostituta, incaricata dell'esecuzione di esso.

Fra il cliente, la prima banca e la corrispondente — non essendo raffigurabile, nella realtà economica, una duplicazione di rapporti per un unico servizio bancario compiuto una sola volta — si instaurerebbe un unico rapporto nel quale il regime della responsabilità sarebbe impostato nel senso che dell'esecuzione dell'incarico sarebbe tenuta a rispondere

esclusivamente la banca sostituta, e non anche l'ente bancario sostituito, ed in cui il cliente avrebbe ex art. 1717, quarto comma, cod. civ., azione diretta (per responsabilità nell'esecuzione del mandato) nei confronti della banca corrispondente (sostituita) e questa (e non la banca sostituita) sarebbe investita della corrispondente azione contraria (*actio mandati contraria*), non essendo concepibile che un rapporto tipicamente sinallagmatico comporti obbligazioni a carico di una sola parte.

Consequente implicazione di tale concezione, ai fini tributari, sarebbe che la banca intermediaria (sostituita dalla banca corrispondente nella esecuzione dell'unico servizio di incasso degli effetti cambiari fuori piazza) potrebbe essere tassata sul compenso relativo alla sua opera di intermediazione e non su quello da essa trasmesso alla banca sostituita che ha compiuto il servizio bancario.

Il problema di fondo proposto è, quindi, se il pagamento della soppressa imposta generale sull'entrata sia dovuto dalla banca incaricata dell'incasso di effetti cambiari fuori piazza — che, essendo sfornita di sportelli nelle piazze desiderate, abbia affidato l'esecuzione del servizio ad una banca corrispondente, versando alla stessa una parte del compenso riscosso — sull'intero importo della commissione corrispostale dal cliente o soltanto sulla differenza tra tale compenso e la parte del corrispettivo trasmessa alla banca corrispondente.

Intimamente collegato, in funzione strumentale, alla profilata questione è il quesito se, nella fattispecie relativa alla prestazione da parte di una banca corrispondente del servizio bancario di incasso di effetti cambiari su piazze in cui l'istituto bancario incaricato sia privo di sportelli, debba ravvisarsi un unico rapporto, configurabile come sostituzione bancaria (art. 1856 secondo comma, cod. civ.) o una duplicità di rapporti distinti, configurabili come mandato (intercorrente fra il cliente e la prima banca) e submandato (intercorrente fra questa e la banca corrispondente).

Ai fini di una corretta impostazione del problema di base — trattandosi di una questione prevalentemente fiscale — occorre prendere le mosse dalla finalità perseguita dalla legge 19 giugno 1940 n. 762, istitutiva (in sostituzione della precedente tassa di scambio) dell'imposta generale sull'entrata.

Gli autori di detta legge — pur costituendo (lo scambio di beni e) le prestazioni di servizi l'oggetto dell'imposta sull'entrata ed il presupposto (o fatto generatore) del tributo stesso — hanno posto l'accento non tanto (sull'atto di scambio) o sulla prestazione di servizi quanto sull'entrata (in denaro o con mezzi di pagamento sostitutivi del denaro) acquistata in dipendenza (dello scambio o) della prestazione di servizi effettuata nel territorio dello Stato (art. 1, primo comma).

Invero, con la legge n. 762 del 1940 si è inteso assoggettare a tributo (proporzionale) — secondo quanto è precisato nella relazione — « tutto il complesso delle entrate di un individuo o di un ente, a mezzo di imposizioni molteplici sui vari atti economici (scambi), dai quali al detto individuo od ente l'entrata deriva ».

L'imposta generale sull'entrata è, quindi, « dovuta da colui a cui favore si verifica l'entrata con diritto di rivalsa su chi esegue il versamento dei compensi e corrispettivi costituenti l'entrata » (art. 6, primo comma).

Nel determinare la sfera d'imposizione, la legge istitutiva ha precisato come nelle categorie di entrate soggette ad imposta rientrano quelle conseguite in dipendenza di prestazioni di servizi da chiunque e nei confronti di chiunque effettuate (artt. 1, commi 1 e 2, 2, 3, 14 e 17) ed, in particolare, come sostituiscano entrate imponibili quelle derivanti dall'esercizio del credito, onde integrano entrate imponibili le provvigioni ed i compensi (fra cui i diritti di commissione) riscossi per le operazioni ed i servizi compiuti dagli istituti di credito a favore dei clienti (art. 3, lett. c).

E — poiché la materia imponibile è costituita dall'entrata lorda, « senza che sia ammessa alcuna detrazione a titolo di spese di produzione, imposte diritti, compartecipazioni ed altre, anche se tali oneri gravano direttamente l'entrata stessa » (art. 4, primo comma) — deve ritenersi che l'imposta colpisca, secondo la sua particolare struttura, l'entrata lorda conseguita dalle aziende esercenti il credito.

Per modo che appare evidente che, nell'ipotesi in cui un cliente richieda ad una banca di curare la riscossione di una cambiale, consegnandole il titolo girato per l'incasso e versandole la provvigione, questa costituisca un'entrata tassabile con l'imposta generale sull'entrata.

Nel caso, invece, che la cambiale sia pagabile fuori piazza e la banca girataria del titolo per l'incasso, non avendo una propria filiale nel luogo di pagamento, si avvalga della norma dell'art. 1856, secondo comma, cod. civ. incaricando della riscossione della cambiale un'altra banca o un suo corrispondente, a cui gira il titolo per procura (art. 22 comma 1 del r.d. 14 dicembre 1933 n. 1669, norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario) e versa una parte della provvigione riscossa dal cliente, si disputa se l'imposta generale sull'entrata debba essere ugualmente applicata sull'intero ammontare della provvigione a carico della banca che l'ha riscossa ovvero se da tale ammontare debba essere detratto il compenso versato alla banca corrispondente.

Il problema è stato risolto dalle decisioni della Corte Suprema 3 febbraio 1976 n. 345 e 6 giugno 1975 n. 2239 in senso favorevole alla tesi dell'amministrazione finanziaria.

Nel riproporre la questione la banca ricorrente ne ha sollecitato l'esame da parte delle Sezioni Unite, denunciando un conflitto fra le statuizioni contenute in dette sentenze e quelle contenute nelle precedenti

decisioni della Suprema Corte n. 2521 dell'8 ottobre 1973 e n. 895 del 5 aprile 1966 in ordine al fenomeno della sostituzione del mandatario.

La questione proposta — investendo, come in precedenza si è visto, un profilo prevalentemente fiscale — va risolta — contrariamente a quanto si sostiene dalla banca ricorrente — soprattutto in base alle norme tributarie.

Invero — ove si consideri che il cliente che richiede l'incasso del titolo cambiario fuori piazza versa l'intera provvigione alla banca da lui incaricata di curare la riscossione; che tale provvigione è tassabile con l'imposta generale sull'entrata (art. 3, lett. c), e che per la sua determinazione « non è ammessa alcuna detrazione a titolo di spesa di produzione, imposte, tasse, diritti compartecipazione ed altre, anche se tali oneri gravano direttamente l'entrata stessa » (art. 4, primo comma) — deve pervenirsi alla conclusione che sull'intera provvigione riscossa la banca incaricata dell'operazione di riscossione degli effetti cambiari, la quale consegue l'entrata, debba pagare l'imposta generale sull'entrata allo Stato, con diritto di rivalsa sul cliente (art. 6, comma 1).

E ciò in quanto estranea e giuridicamente irrilevante, ai fini della risoluzione del problema, rimane la corresponsione di parte dell'entrata conseguita alla banca corrispondente, dal momento che *ex lege* non può tenersi conto in alcun modo dei titoli in virtù dei quali l'entrata è in concreto decurtata.

E valida conferma di tale soluzione è che soltanto la banca incaricata ha la possibilità di esercitare a carico del cliente la rivalsa dell'imposta, attuando in tal modo il sistema di tassazione stabilito dalla legge, il quale non fa gravare a suo carico il tributo.

Né la prospettata soluzione può ritenersi contraddetta dalla struttura dell'istituto della sostituzione bancaria di cui all'art. 1856, secondo comma, cod. civ., non potendosi ammettere che, per effetto dell'esercizio della facoltà di sostituzione accordata da tale norma alla banca incaricata, il cliente, rivoltosi a questa per l'operazione, possa venirsi a trovare vincolato da un rapporto da lui non determinato e voluto, con un'altra banca a lui sconosciuta ed estranea.

Invero — come si riconosce dalla più autorevole dottrina — fra il cliente e la banca corrispondente non viene a costituirsi alcun rapporto, operando quest'ultima nell'interesse e per conto della banca incaricata.

E ciò in quanto, se dovesse ammettersi la sussistenza di un rapporto gestorio diretto fra cliente e banca sostituita, dovrebbe riconoscersi, con il diritto del mandante di agire nei confronti del sostituto ex art. 1717, quarto comma cod. civ. (profilo attivo della situazione sostitutiva), la titolarità di un'*actio mandati contraria* (profilo passivo della situazione) all'istituto bancario corrispondente, il quale sarebbe in tal modo abilitato a richiedere direttamente al cliente il corrispettivo per l'eseguito incarico.

Ma — poiché la sostituzione nell'esecuzione dell'incarico della banca corrispondente, lasciando ferma la responsabilità della banca intermediaria modellata nei limiti dell'art. 1717 cod. civ. (la cui norma, pur essendo inquadrata sotto la generica rubrica « sostituto del mandatario » si occupa esclusivamente della responsabilità del mandatario e del sostituto, tacendo completamente in ordine all'esistenza di forme di tutela diretta spettanti al sostituto nei riguardi del mandante), non attribuisce alla banca corrispondente alcuna azione contro il cliente-mandante per ottenere la corresponsione del compenso, il quale è dovuto non dal cliente, ma dalla banca che le ha affidato l'incarico (cfr. in tal senso, Cass. sent. 16 gennaio 1953 n. 110), non potendosi esigere che il mandante paghi un secondo compenso al sostituto (oltre quello comprensivo del suo, pagato al mandatario sostituente) — deve escludersi che un rapporto diretto si instauri fra cliente e banca corrispondente.

Per modo che, nella complessa fattispecie prevista dal coordinato disposto degli artt. 1856, secondo comma, e 1717 cod. civ., accanto al rapporto originario di mandato, intercorrente fra il cliente e la banca incaricata, deve ravvisarsi un secondo rapporto, strumentale, fra la banca incaricata dal cliente e la banca corrispondente (sostituita), il cui compito è l'espletamento dell'attività gestoria originariamente devoluta alla banca sostituente.

A tale affermazione, già contenuta nelle decisioni della Suprema Corte n. 345 del 3 febbraio 1976 e n. 2239 del 6 giugno 1975, non contraddice — contrariamente a quanto si assume dalla ricorrente — il principio dettato nelle sentenze della stessa Corte Suprema n. 2521 dell'8 ottobre 1973 e n. 865 del 5 aprile 1966, secondo cui « se l'attività del sostituto sia stata utile nell'interesse del mandante e questi se ne sia giovato, il medesimo non può disconoscere l'opera del sostituto ed è tenuto a compensarla direttamente, quando non abbia già provveduto a versare al mandatario il relativo compenso », in quanto tale statuizione, non riconoscendo al sostituto un'azione contrattuale e costituendo semplice applicazione del principio dell'*ubi commoda ibi incommoda* in materia di gestione di affari (art. 2031 cod. civ.) e di arricchimento senza causa (art. 2041 cod. civ.) (comportante forme di protezione, variamente articolate, a favore di chi abbia spiegato un'attività ridondante a vantaggio di un soggetto che, pur non legato al primo da un vincolo negoziale, abbia approvato e fatto proprio il risultato di quell'attività), vale a contrastare, e non a favorire, la tesi dell'unicità del rapporto (riguardando un'ipotesi diversa da quella in cui il cliente mandante provveda, come nel caso di specie, al pagamento dell'intera provvigione alla banca incaricata).

Per modo che — nel rilevare l'insussistenza del preteso contrasto giurisprudenziale denunciato dalla banca ricorrente — va affermata in conclusione, la ricorrenza, nella fattispecie considerata, di due distinti

rapporti di mandato (cliente-banca incaricata; banca sostituyente-banca sostituta corrispondente), strutturalmente e funzionalmente autonomi, nei quali — trattandosi di mandati onerosi — viene corrisposto un distinto compenso da ciascuno dei due mandanti a favore del rispettivo mandatario.

Il compenso dovuto dall'ordinamento alla banca incaricata e quello dovuto, a sua volta da questa alla banca sostituta — integrando due distinte entrate in denaro, conseguite da aziende di credito in corrispettivo di prestazioni di servizi bancari — devono, quindi, ritenersi soggetti entrambi, distintamente, all'imposta generale sull'entrata a norma della legge 19 giugno 1940 n. 962.

Pertanto, deve, in conclusione, affermarsi che è soggetta ad imposta generale sull'entrata l'intera provvigione corrisposta dal cliente ad una banca per la riscossione di titoli cambiari anche quando questa, per mancanza di propri sportelli sulle piazze desiderate, si avvalga dell'opera di altra banca corrispondente, cui versi una parte della provvigione, la quale non può essere considerata spesa di produzione del servizio, e come tale detraibile, e che è a sua volta autonomamente tassabile quale distinta entrata. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 6 gennaio 1981 n. 49 - Pres. Sposato - Est. Sensale - P.M. Ferraiolo (diff.). Ministero delle Finanze (avv. D'Avanzo) c. Marini (avv. Iannetti del Grande).

Tributi erariali diretti - Accertamento - Modificazione per sopravvenuta conoscenza di elementi nuovi - Nozione - Fattispecie.

(t.u. 29 gennaio 1958 n. 645, art. 35).

L'integrazione e la modificazione dell'accertamento definitivo in base alla sopravvenuta conoscenza di elementi nuovi è ammessa dall'art. 35 del T.U. delle imposte dirette quando emergono elementi del tutto ignoti che, se pure non debbano necessariamente ricollegarsi ad una fonte produttiva del reddito diversa da quelle considerate nell'accertamento, non potevano essere conoscibili dall'ufficio; è da escludere che l'ufficio possa ricorrere all'art. 35 per rivalutare elementi già noti e ritenuti non influenti o comunque per correggere errori commessi (1).

(1) La enunciazione contenuta nella motivazione appare eccessivamente restrittiva.

È esatto che la norma presuppone la ignoranza dei fatti non la non valorizzazione o non utilizzazione di essi ed è anche esatto che questo mezzo non consente di correggere errori di valutazione e di apprezzamento di fatti già noti o dei quali si aveva un principio di informazione. Sembra però eccessivo

(*omissis*) Con il primo motivo l'Amministrazione ricorrente denuncia la violazione dell'art. 35 t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., censurando la decisione impugnata per avere escluso — sul presupposto della menzione (peraltro evasiva e generica) degli appalti per conto della cooperativa « 2 Gennaio » e della S.r.l. « Immobiliare Appartamenti panoramici », fatta dal contribuente nella dichiarazione unica dei redditi (in relazione alla quale l'imponibile ai fini della imposta di R.M. era stato accertato con l'adesione del contribuente) — che essa Amministrazione, pur essendo venuta successivamente a conoscenza, a seguito d'informativa del nucleo di polizia tributaria, delle somme effettivamente incassate dal contribuente in relazione ai suddetti appalti, non potesse esercitare il potere d'accertamento integrativo, concesso dalla norma citata. La Commissione tributaria centrale avrebbe dovuto considerare, invece, che a tal fine non si richiede che i nuovi elementi di fatto i quali giustificano l'accertamento integrativo, derivino da una fonte produttiva piuttosto che da un'altra o che siano stati acquisiti in un dato modo, ma basta che essi non siano stati tenuti presenti in precedenza, perché completamente ignorati, di guisa che, se fossero stati conosciuti prima, avrebbero portato ad una diversa e maggiore valutazione del reddito.

Con il secondo motivo la ricorrente censura la decisione impugnata, ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, avendo ritenuto che il contribuente avesse denunciato entrambi gli appalti con tutti i particolari idonei a identificarli, senza considerare che la menzione che ne era stata fatta nella dichiarazione unica dei redditi era evasiva e generica, tanto da indurre essa Amministrazione a darvi credito e a definire l'imponibile con l'atto d'adesione del 13 novembre 1961.

Il ricorso è infondato.

Dalla decisione impugnata risulta che, in relazione alla dichiarazione unica dei redditi presentata dal Marini Dettina per l'anno 1959, l'Ufficio delle imposte dirette di Roma procedette ad accertamento del reddito soggetto ad imposta di R.M. definito con l'adesione del contribuente in data 13 novembre 1961. Circa due anni dopo, il 23 dicembre 1963, l'ufficio,

affermare che non possono essere utilizzati successivamente fatti conoscibili (ma non conosciuti) quali quelli acquisiti da successive indagini che l'ufficio avrebbe potuto esperire anteriormente. Tutto in teoria è conoscibile; ma la norma dell'art. 35 più realisticamente dà rilevanza alla conoscenza successiva di ciò che non era oggettivamente noto, anche se avrebbe potuto essere conosciuto con diverse e più fortunate indagini.

essendo venuto a conoscenza di elementi di fatto da esso ritenuti nuovi, in seguito ad informativa del nucleo di polizia tributaria, notificò al contribuente un nuovo avviso di accertamento ad integrazione del precedente.

Orbene, l'art. 35, primo comma del t.u. 645/58 consente l'integrazione e la modificazione dell'accertamento, ancorché sia intervenuta l'adesione del contribuente, in base alla sopravvenuta conoscenza di elementi nuovi e cioè di elementi del tutto ignorati dall'ufficio al momento del primo accertamento e che, se prima conosciuti, avrebbero dato luogo ad una diversa e maggiore valutazione dell'imponibile accertato. È escluso che possa trattarsi di elementi già noti e ritenuti non influenti ai fini della determinazione del reddito imponibile o insufficientemente valutati nella loro preesistente interezza, poiché la potestà di cui alla norma citata non è accordata all'Amministrazione al fine di correggere errori di apprezzamento commessi in precedenza.

Ciò vuol dire che i nuovi elementi di fatto giustificativi dall'accertamento integrativo, pur se non debbono necessariamente ricollegarsi ad una diversa fonte produttiva del reddito, devono essere, tuttavia, non soltanto non conosciuti, ma non conoscibili dall'ufficio al momento del precedente accertamento (v. per il riferimento alla non riconoscibilità, Cass. 4072/77 e 650/79). Infatti, il poter conoscere certi elementi di fatto e non svolgere la necessaria attività per prenderne effettiva conoscenza dà luogo ad una situazione non dissimile da quella in cui gli elementi siano già noti e tuttavia insufficientemente valutati o ritenuti non influenti ai fini della determinazione del reddito imponibile, avendo in comune, ciascuna di tali ipotesi, la riconducibilità al comportamento dell'Amministrazione della mancata tempestiva conoscenza degli elementi necessari all'esatta determinazione dell'imponibile.

Ciò vale, particolarmente, quando — come risulta essere avvenuto nel caso concreto — la conoscenza dei nuovi elementi di fatto provenga dal risultato d'indagini disposte dall'ufficio e cioè da una fonte che esso avrebbe potuto utilizzare anche prima del concordato concluso con il contribuente.

Lo stabilire se, nel caso concreto, l'Amministrazione fosse in grado di conoscere sin dall'epoca del primo accertamento per adesione quegli elementi di cui venne a conoscenza successivamente è accertamento di fatto insindacabile in questa sede, avendo dato atto — la decisione impugnata (conformemente a quanto ritenuto dalle commissioni di primo e di secondo grado) che dalla dichiarazione unica dei redditi presentata dal contribuente relativamente al 1959 risulta inequivocabilmente che gli appalti per la costruzione degli edifici della cooperativa «2 Gennaio» e della S.I.A.P. erano stati denunciati con tutti i particolari ido-

nei ad identificarli, per cui non poteva non ritenersi che essi fossero stati adeguatamente considerati in sede di concordato, sussistendo sin da quel momento, per l'Amministrazione, la possibilità di un controllo, attraverso quell'esame delle fatture e degli altri documenti ingiustificatamente compiuto soltanto dopo il concordato, dei ricavi e dei costi degli appalti.

Né è coerente, da parte dell'Amministrazione, sostenere da un lato che i dati forniti dalla parte erano evasivi e generici e dall'altro che essa non aveva motivo di disconoscere la veridicità e l'attendibilità della denuncia di parte; poiché, se fosse esatto il primo rilievo, maggiore sarebbe stato il dovere dell'Amministrazione di procedere alle indagini necessarie al fine di controllare la veridicità e l'attendibilità degli elementi denunciati. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE - Sez. I, 8 gennaio 1981, n. 141 - Pres. Granata - Est. Gualtieri - P.M. Valente (conf.). Ministero delle Finanze (avv. Stato Mari) c. Credito Bergamasco.

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Agevolazione per le case di abitazione non di lusso. Uffici e negozi - Nozione - Agenzia bancaria.

(l. 2 luglio 1949 n. 408, art. 17).

Agli effetti dell'agevolazione dell'art. 17 della legge 2 luglio 1949, n. 408, sono da considerare negozi i locali in cui vengono offerti direttamente al pubblico beni o servizi nell'esercizio di un'attività imprenditoriale e uffici i locali destinati, anche se in connessione con una impresa, a solo svolgimento di attività amministrative e di direzione senza contatto con il pubblico. La sede di una agenzia bancaria può rientrare nell'una o nell'altra ipotesi a seconda che i locali, in conformità della struttura, siano destinati a servizi a favore del pubblico o ad attività di direzione e amministrazione o puramente tecniche (1).

(*omissis*) Con unico motivo l'Amministrazione ricorrente, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 17 della legge 2 luglio 1949, n. 408, nonché illogicità manifesta o, quanto meno, omessa o insufficiente motivazione su punti decisivi, in relazione all'art. 360, n. 3 e

(1) Una puntuale conferma della sent. 6 ottobre 1977 n. 4256, in questa *Rassegna*, 1978, I, 220.

5 c.p.c., deduce che i locali in questione, predisposti per essere adibiti a sede di agenzia bancaria devono, ai fini della legge anzidetta, essere qualificati come negozi e non come uffici, in quanto la comune agenzia bancaria — a differenza della sede centrale o assimilabile dove si svolge solo la funzione creditizia ad un certo livello — ha carattere dominante di negozio, svolgendosi in essa attività tipicamente commerciale, quale è quella della raccolta e della distribuzione del danaro e dei relativi servizi offerti alla clientela.

La censura è fondata.

È pacifico, in linea di fatto, che il Credito Bergamasco destinò, fin dall'origine, le porzioni immobiliari acquistate, poste al piano terra dell'edificio in questione (otto vani per mq. 233), ad uffici bancari di agenzia.

Ciò premesso, deve rilevarsi che nell'interpretazione della legge n. 408/1949, i termini « negozio » ed « ufficio » vanno intesi in senso lato, e non già nel senso del lessico corrente, in quanto il legislatore non poteva fare una enumerazione precisa ed esauriente di tutte le ipotesi riconducibili alle categorie contrapposte a quella, bene individuabile, delle case di abitazione.

In considerazione di ciò, questa Corte ha già avuto occasione di precisare che, ai fini tributari qui considerati, deve intendersi per negozio qualunque locale in cui vengono offerti direttamente al pubblico beni e servizi nell'esercizio di una attività imprenditoriale, mentre deve intendersi per ufficio qualunque locale destinato, sia pure in connessione con un'impresa, al solo svolgimento di attività di direzione ed amministrazione, senza necessità di diretto contatto con il pubblico dei consumatori.

La sede della Banca può rientrare nell'una o nell'altra ipotesi a seconda delle attività che, in conformità alla struttura dei relativi locali, vi sono esercitate.

Pertanto, deve affermarsi che la sede di una agenzia bancaria in cui si svolgono direttamente a favore del pubblico le attività e i servizi tipici dell'istituto di credito, rientra, agli effetti della legge n. 408/1949 nella categoria dei negozi e che tali vanno qualificati i locali strutturalmente idonei all'esercizio di tali attività, mentre le sedi in cui la banca svolge attività di direzione e di amministrazione, o attività puramente tecniche, senza necessità di contatto con la clientela, rientrano nella categoria degli uffici (cfr. Cass. 6 ottobre 1977, n. 4256).

Conseguentemente deve ritenere errata la decisione impugnata, la quale ha escluso la qualifica di negozio ai locali in questione in base alla distinzione tra « negozi » e « uffici » intesi nel senso del lessico corrente, considerando ufficio la sede di una agenzia bancaria. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 8 gennaio 1981, n. 148 - *Pres. Rossi - Est. Bile - P.M. Caristo (conf.)*. Soc. Stock (avv. Urbani e Ascini) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Azzariti).

Tributi in genere - Potestà tributaria di imposizione - Decreto legge non convertito - Successiva disciplina dei rapporti sorti - Legittimità - Imposta di fabbricazione - Fattispecie.

(Cost., art. 77; d.l. 27 agosto 1970, n. 621; l. 18 dicembre 1970, n. 1035).

Tributi in genere - Potestà tributaria di imposizione - Obbligazione tributaria - Momento della nascita - Imposta di fabbricazione - Fattispecie.

(d.l. 27 agosto 1970, n. 621, art. 11).

Poiché l'art. 77 della Costituzione non stabilisce alcun limite all'esercizio da parte del Parlamento del potere di regolare con legge gli effetti dei rapporti giuridici sorti in base a decreto legge non convertito, è legittima la legge 10 dicembre 1970, n. 1035, che ha previsto che restassero validi i rapporti sorti sulla base dell'art. 11 del d.l. 27 agosto 1970, n. 621 prima della sua caducazione per mancata conversione (1).

Il rapporto giuridico tributario sorge nel momento in cui si determina la situazione di fatto considerata dalla legge come generatrice del debito di imposta; nel caso della imposta di fabbricazione una tantum sugli spiriti introdotta con l'art. 11 del d.l. 27 agosto 1970, n. 621, l'obbligazione è nata per effetto della giacenza di spiriti liberi da imposta al momento della entrata in vigore del decreto, indipendentemente dal successivo procedimento di liquidazione dell'imposta che opera al livello della esigibilità e non a quello della nascita del rapporto (2).

(omissis) 1. — Con il primo motivo del ricorso — deducendo violazione del d.l. 27 agosto 1970, n. 621, dell'articolo unico della legge 18 dicembre 1970, n. 1035, dell'art. 12 delle disposizioni sulla legge in generale, e dell'art. 77, terzo comma Cost. in riferimento all'art. 360, n. 3, c.p.c. — la S.p.A. Stock afferma che la Corte di Appello ha erroneamente ritenuto fondata la pretesa dell'Amministrazione finanziaria di percepire l'aumento dell'imposta di fabbricazione sugli alcoli liberi da imposta detenuti alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 621 del 1970, ai sensi dell'art. 11 del decreto stesso, senza considerare: a) che il decreto non è stato tempestivamente convertito in legge e la legge 18 dicembre 1970, n. 1035 che ha dichiarato efficaci i rapporti giuridici, anche

(1-2) Le Sezioni Unite hanno confermato l'indirizzo affermato con la sentenza 6 ottobre 1977, n. 4262, in questa *Rassegna*, 1978, I, 354. Della seconda massima, che riconferma un orientamento fermissimo, è notevole la rilevanza concreta degli effetti al di là di una teorizzazione scolastica.

tributari, sorti sulla base del decreto-legge, deve essere interpretata tenendo presente che il successivo decreto-legge 26 ottobre 1970, n. 745, convertito in legge 18 dicembre 1970, n. 1034, pur riproducendo quasi integralmente il contenuto del provvedimento non convertito, non contiene una disposizione corrispondente al citato art. 11; *b*) che la legge n. 1035 del 1970 attribuisce validità agli atti già compiuti in base al decreto-legge non convertito, ma non anche a quelli eventualmente adottati dopo la scadenza del periodo di temporanea vigenza del provvedimento, e nella specie gli atti dell'Amministrazione finanziaria applicativi del tributo per cui è causa sono tutti successivi a tale scadenza; *c*) che la legge n. 1035 del 1970 definisce efficaci i rapporti giuridici sorti in base al decreto-legge non convertito, ma non anche quelli non ancora esauriti nel periodo di temporanea vigenza, e nella specie il rapporto tributario — se pur poteva considerarsi sorto — non si era certamente esaurito in quel periodo; *d*) che la legge n. 1035 del 1970 si è risolta in una conversione tardiva di un decreto-legge.

Con il secondo motivo poi la ricorrente principale afferma che la legge citata, sia per la sua attività sia per la genericità della sua formulazione, appare in contrasto con l'art. 77, comma 3, Cost. e propone quindi la relativa questione di legittimità costituzionale.

I due motivi — che, per connessione, possono essere esaminati congiuntamente — sono infondati. I problemi sollevati dalla società ricorrente sono stati già esaminati, e risolti in senso ad essa sfavorevole, dalle sentenze n. 3871 e n. 4262 del 1977 della 1^a sezione civile di questa Corte, e rispetto a tali pronunzie non sono stati prospettati argomenti nuovi o comunque idonei a giustificare una diversa soluzione.

2. — La circostanza di cui alla lettera *a*) è del tutto irrilevante.

L'art. 5 del decreto-legge n. 621 aveva disposto un aumento dell'imposta di fabbricazione sugli spiriti. Tale aumento si sarebbe applicato agli spiriti in corso di fabbricazione, non ancora usciti dai locali di produzione, al momento della loro immissione sul mercato e di esso si sarebbe tenuto conto nella determinazione del prezzo del prodotto finito, con la nota conseguenza della traslazione dell'incidenza tributaria sul consumatore.

Era peraltro prevedibile che il nuovo prezzo avrebbe interessato anche i prodotti finiti che avevano già scontato l'imposta nella minor misura prevista dalla legislazione precedente e che si trovavano nei magazzini dei produttori o presso i rivenditori in attesa di essere immessi sul mercato. Per evitare che l'applicazione del nuovo prezzo anche a tali giacenze potesse risolversi in un ingiustificato arricchimento dei detentori delle scorte, che avrebbero incassato una somma più elevata senza una corrispondente maggiore spesa, l'art. 11 del decreto-legge — secondo un costante orientamento seguito in casi consimili (cfr. di recente l'art. 17 della l.

31 ottobre 1980, n. 693) — ha istituito, parallelamente all'aumento dell'imposta di fabbricazione, un'imposta *tantum* sulle giacenze di spiriti, in misura corrispondente alla differenza fra il nuovo importo dell'imposta e quello precedente. A seguito della mancata tempestiva conversione del decreto legge n. 621 sono stati emanati in data 18 dicembre 1970 due distinti provvedimenti legislativi. Da un lato la legge n. 1034 che, convertendo il decreto-legge 26 ottobre 1970, n. 745, ha nuovamente aumentato l'imposta di fabbricazione sugli spiriti, nella misura già contemplata dal precedente decreto. E dall'altro la legge n. 1035 che, dichiarando validi ed efficaci gli atti e i provvedimenti adottati e i rapporti giuridici, compresi quelli tributari, sorti sulla base del decreto non convertito, ha mantenuto ferma l'imposta sulle giacenze esistenti alla data di entrata in vigore del decreto stesso. Il decreto n. 745 perciò non ha riprodotto la disposizione dell'art. 11 del decreto n. 621 per la determinante ragione che la disciplina delle giacenze esistenti alla data di entrata in vigore di quest'ultimo provvedimento era stata tenuta in vita dalla legge n. 1035. La mancata riproduzione — lungi dal tradurre un intento « abdicativo » del legislatore, come afferma la ricorrente — può essere interpretata nel senso opposto ed è perfettamente coerente con l'esigenza di evitare ingiustificate disparità di trattamento in situazioni sostanzialmente non differenziate.

3. - Per quanto riguarda il punto di cui alla lettera *b*), le precedenti sentenze della prima sezione hanno già posto in rilievo che — avendo il decreto-legge n. 621 introdotto una disciplina di svariate materie, al fine di porre rimedio alla crisi economica in corso — la successiva legge n. 1035, emanata allo scopo di regolare gli effetti della mancata conversione del decreto stesso, ha adoperato intenzionalmente una terminologia comprensiva di tutte le ipotesi su cui doveva operare.

Pertanto, attribuendo efficacia agli atti ed ai provvedimenti adottati in base al decreto nonché ai rapporti giuridici sorti in base ad essi, la legge n. 1035 ha posto due previsioni alternative, onde essa è applicabile alla fattispecie in esame sia ove sussista un'ipotesi di « Atto compiuto o provvedimento adottato », sia ove si tratti invece di un « rapporto giuridico sorto » sulla base del decreto non convertito. Correttamente quindi la sentenza impugnata ha ritenuto determinante l'accertamento dell'esistenza nella specie di un rapporto tributario sorto nel periodo della temporanea vigenza del decreto.

4. - Il punto di cui alla lettera *c*) pone il problema della definizione di « rapporto giuridico (tributario) sorto » in base al decreto n. 621.

La tesi della ricorrente — secondo cui per « rapporto giuridico sorto » deve intendersi un rapporto del tutto definito o esaurito — non può essere condivisa, posta l'intuitiva differenza che (sul piano logico e linguistico prima ancora che giuridico) separa il fenomeno del « sorgere » di un

rapporto, che concerne l'origine, la nascita di esso, da quello della « definizione » o dell'« esaurimento », che attiene per contro alla sua fine. Ed è assolutamente irrilevante l'opinione espressa al riguardo in una circolare dell'Amministrazione finanziaria, su cui inutilmente la società si sofferma.

Né si può dire — con la ricorrente — che in tal modo si attribuisce alla legge prevista dall'ultimo comma dell'art. 77 Cost., che ha natura certamente retroattiva, un'inammissibile portata ultrattiva. La legge con cui le Camere regolano i rapporti sorti sulla base dei decreti non convertiti è sicuramente retroattiva, nel senso che la disciplina da essa posta si riferisce a situazioni verificatesi anteriormente alla sua entrata in vigore. Ma ciò non significa che la legge non possa — alla stregua di una valutazione la cui responsabilità politica compete esclusivamente al Parlamento, salvo il sindacato di legittimità costituzionale — riconoscendo validità ed efficacia ai rapporti nati nel periodo di temporanea vigenza del decreto, imprimere ad essi rilevanza per tutto il tempo del loro successivo esistere, fino alla sopravvenienza di un fatto estintivo.

Per quanto concerne più particolarmente il rapporto giuridico tributario la giurisprudenza di questa Corte ha ripetutamente affermato che esso sorge nel momento in cui si determina la situazione di fatto considerata dalla legge come generatrice del debito di imposta. Nel sistema introdotto dall'art. 11 del decreto-legge n. 621 il debito di imposta nasce per effetto della giacenza, al momento dell'entrata in vigore del decreto, di una certa quantità di alcoli liberi da imposta, che il possessore deve denunciare nel termine di dieci giorni da quella data. Nel caso di specie è pacifico che la pretesa dell'Amministrazione finanziaria si riferisce ad alcoli giacenti presso l'attuale ricorrente alla entrata in vigore del decreto e tempestivamente denunciati. Non è dubbio dunque che il fatto generativo del rapporto tributario si sia verificato nel periodo di temporanea vigenza del decreto e che i successivi atti dell'Amministrazione, posteriori a tale periodo ed in particolare la liquidazione dell'importo dovuto dal contribuente e la richiesta del pagamento attengono, non all'esistenza dell'obbligo tributario, bensì alla esigibilità del debito dell'obligato.

I ripetuti richiami fatti dalla ricorrente alla disciplina delle imposte di fabbricazione sugli spiriti, e specie all'art. 10 del testo unico approvato con d.m. 8 luglio 1924, non sono rilevanti. In primo luogo la liquidazione dell'imposta ad opera degli uffici finanziari competenti opera al livello dell'esigibilità, della pretesa della Amministrazione e non a quello della nascita del rapporto, come si è già detto.

E comunque la disciplina dell'imposta dovuta periodicamente sulle merci di volta in volta oggetto di fabbricazione non può essere utilmente richiamata per trarne criteri di interpretazione di una norma concernente invece un'imposizione tributaria prevista con carattere di unicità,

riferita cioè alle sole merci esistenti ad una determinata data, per la quale il fatto costitutivo del rapporto è la giacenza a quella data e la stessa entità del tributo è agevolmente determinabile moltiplicando l'importo previsto dalla norma per unità di misura per la quantità di merce denunciata dal detentore come giacente.

5. - In relazione ai punti di cui alla lettera *d*), è sufficiente rilevare che l'art. 77 comma terzo, Cost., non prevede alcun limite nell'esercizio da parte del Parlamento del potere di regolare con legge i rapporti sorti in base ad un decreto non convertito. E pertanto una legge che applicasse a tali rapporti l'identica disciplina introdotta dal decreto non potrebbe, di per sé, essere considerata in contrasto con il citato art. 77, salvo beninteso il rispetto degli altri principi costituzionali. Una tale legge non si risolverebbe — come ritiene di affermare la ricorrente — in una conversione tardiva del decreto-legge, oltre il termine di sessanta giorni previsto dalla Costituzione, in quanto la disciplina dei rapporti in esame sarebbe posta direttamente dalla legge rispetto alla quale il precedente decreto avrebbe l'unico valore di un precedente storico, del tutto irrilevante sotto il profilo dell'individuazione della regolamentazione positiva. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 15 gennaio 1981, n. 361, Pres. Granata - Est. Virgilio - P. M. Marozzo della Rocca (conf.). Cassa di previdenza avvocati (avv. Cogliati Dezza) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cevaro).

Tributi erariali diretti - Imposta sui redditi di ricchezza mobile - Pensioni - Sono equiparate ai redditi di lavoro subordinato - Pensioni erogate non in relazione ad un rapporto di lavoro subordinato - Irrelevanza della distinzione.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, artt. 85, 87, 127 e 143; legge 4 dicembre 1962, n. 1682, art. 2).

Tributi erariali diretti - Sanzioni non penali per le violazioni - Sanzioni in sede di riscossione - Applicabilità dell'art. 248 del t.u. 29 gennaio 1958, n. 645 - Esclusione.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 248).

Sono sempre equiparati ai redditi di lavoro autonomo tutte le pensioni anche se (come quelle degli avvocati) non sono in relazione ad un anteriore rapporto di lavoro subordinato; su tutte va operata la ritenuta di acconto (1).

La norma dell'art. 248 del t.u. delle imposte dirette, che prevede la inapplicabilità delle sanzioni quando sia seriamente contestabile l'esi-

stenza dei presupposti della obbligazione, è in esclusiva relazione con le sanzioni in sede di accertamento e non trova applicazione per le sanzioni in sede di riscossione quali quelle dell'art. 264 per omessa ritenuta (2).

(omissis) La ricorrente deduce: 1) - La Commissione centrale non ha considerato, incorrendo anche nel vizio di difetto di motivazione, che la assimilazione delle pensioni al reddito di lavoro subordinato, introdotta con la legge n. 1682 del 1962, riguarda esclusivamente le pensioni corrisposte in relazione a un pregresso rapporto di lavoro subordinato, e non quelle di diversa natura, come sono le pensioni erogate dalla Cassa; 2) - Comunque, la obiettiva incertezza sull'esistenza dei presupposti della obbligazione tributaria, avrebbe dovuto far ritenere applicabile, contrariamente a quanto ha deciso la Commissione centrale, la disposizione dell'art. 248 del T.U. n. 645 del 1958, che esclude in questi casi l'irrogazione delle sanzioni.

Il primo motivo è infondato.

Dal coordinamento delle molteplici disposizioni contenute negli articoli 85, 87, 127 e 143 del T.U. 29 gennaio 1958, n. 645, risulta che anche le pensioni diverse da quelle riferibili ad un pregresso rapporto di lavoro subordinato sono comprese nell'ambito della normativa sulla ritenuta di acconto per le imposte di ricchezza mobile e complementare.

Questo risultato interpretativo trova supporto nella modifica apportata all'art. 87 con la legge 4 dicembre 1962, n. 1682, per effetto della quale « le pensioni e le indennità di anzianità e di previdenza sono assimilate al reddito del lavoro subordinato ».

Poiché l'assimilazione è stata operata dal legislatore indiscriminatamente, per le categorie considerate (pensioni e indennità di anzianità e di previdenza), la distinzione tra pensioni derivanti da pregresso rapporto di lavoro subordinato e pensioni non ricollegantisi a tale tipo di attività lavorativa incontra un primo ostacolo nel tenore letterale della norma modificativa, e nel principio ermeneutico secondo cui all'interprete non è consentito — ove non si ravvisino nel sistema altri validi elementi chiaramente indicativi di una diversa *voluntas legis* — di introdurre, rispetto alle categorie concettuali enunciate, differenziazioni e distinzioni non previste.

Il sistema derivante dalla modifica apportata all'art. 87 risulta, dunque, di evidente linearità sul piano testuale: gli obblighi posti a carico

(1-2) La questione è nuova e di rilevante interesse. L'equiparazione delle pensioni agli stipendi è a tutti gli effetti; se si ammettesse una distinzione per sottrarsi all'obbligo della ritenuta, si dovrebbe affermare allo stesso tempo la non tassabilità; il che sarebbe troppo.

Sulla seconda massima v. Cass. 3 luglio 1979, n. 3735 in *Riv. leg. fisc.* 1980 n. 267.

dei soggetti menzionati nell'art. 127 — compreso quello di cui all'art. 143 riguardante la ritenuta d'acconto — si riferiscono non soltanto ai redditi del lavoro subordinato, secondo la originaria previsione dell'art. 87, ma anche a tutte le pensioni indistintamente (tranne, ovviamente, quelle che siano diversamente regolate in base a disposizioni speciali), tanto se collegate a pregresso rapporto di lavoro dipendente, quanto se dipendenti da altra causa.

Questa portata della legge trova, peraltro, piena conferma sul piano della interpretazione logica, in quanto non è ravvisabile alcun elemento atto a giustificare un trattamento differenziato, ai fini che qui interessano, per le due categorie di pensioni.

La difesa della ricorrente ha posto in evidenza — per dedurne che la innovazione apportata all'art. 87 riguarda soltanto le pensioni ricollegibili a pregresso rapporto di lavoro subordinato — alcune imprecisioni d'ordine testuale che, pur essendo formalmente esatte, non possono tuttavia indurre alla conclusione che se ne vorrebbe far derivare.

Dopo l'assimilazione disposta con la legge del 1962, sicuramente è divenuta pleonastica, per quanto concerne la categoria delle pensioni, la suddivisione contenuta nell'art. 85 tra redditi di lavoro subordinato e « redditi alla cui produzione non concorrono attualmente né capitale né lavoro, come pensioni, vitalizi, sussidi e simili ».

Infatti, per effetto della menzionata assimilazione, le pensioni risultano assoggettate alla medesima disciplina dei redditi del lavoro subordinato, per cui la loro tassabilità in Cat. C/2 trova ora nell'assimilazione stessa la sua fonte normativa, con la conseguenza che la menzione, nella elencazione dell'art. 85, anche delle pensioni ha perduto la sua originaria rilevanza.

Ma da questo mancato coordinamento terminologico tra le molteplici disposizioni del T.U. del 1958 e il testo modificato dell'art. 87 non si può trarre la illazione che l'art. 85 sia stato consapevolmente lasciato invariato, in quanto il termine « pensioni » seguita a designare, nell'ambito della categoria, quelle non riferibili a pregresso rapporto di lavoro subordinato, e perciò non rientranti tra le « assimilate » di cui alla legge del 1962, e che per questa specifica ragione era indispensabile mantenere immutato l'art. 85, al fine di evidenziare che le pensioni non assimilate erano pur sempre soggette a tassazione C/2.

L'argomentazione, per quanto sottile, non può comportare la propugnata interpretazione dell'art. 87, nel testo modificato, perché le conclusioni che si vorrebbero far derivare dalla suindicata asserita giustificazione del mantenimento del termine « pensioni » nell'art. 85 si pongono sul piano della incompatibilità, dal punto di vista letterale e logico, con la norma innovativa, la quale ha in definitiva inteso estendere, attraverso la assimilazione, l'obbligo della cosiddetta tassazione per ritenuta anche alle

pensioni di qualunque tipo e agli altri emolumenti menzionati nella norma stessa.

Gli ulteriori elementi indicati dalla ricorrente sono egualmente inidonei a suffragare la tesi sostenuta.

Che gli articoli 127 e 143, ai fini della ritenuta d'acconto, usino le espressioni — non modificate dopo la innovazione della legge del 1962 — « prestatori di lavoro » e « periodo di paga », le quali non si attagliano con precisione alla condizione dei pensionati (e tanto meno alla condizione dei pensionati non collegati a pregresso rapporto di lavoro subordinato, non essendo i loro emolumenti concettualmente classificabili come aventi natura di retribuzione differita) costituisce una mera anomalia terminologica — non inconsueta nei contesti normativi di una certa complessità che abbiano subito frammentarie modifiche — facilmente emendabile ove si consideri che, per quanto concerne le pensioni, le indicate espressioni vanno intese nel senso di « soggetti percipienti » e « periodi di erogazione » delle somme.

D'altronde, l'art. 89 (che disciplina la quota esente) parla, per tutti i redditi di cat. C/2, di detrazione « rapportata a ciascun periodo di paga », e con tale espressione, che indubbiamente si riferisce anche alle pensioni di ogni tipo — in quanto sarebbe inconcepibile la esclusione di alcune di esse dal beneficio della quota esente — accomuna, con l'uso di terminologia non rigorosamente esatta, redditi e pensioni.

Vi è, dunque, nello stesso sistema normativo in esame la conferma testuale dell'impiego di formule che, in senso rigorosamente letterale, non si attagliano a tutte le categorie concettuali che pur risultano sussunte sotto la medesima espressione formale.

Questa considerazione conferma che anche le altre imprecisioni segnalate dalla ricorrente trovano la loro ragionevole spiegazione nel menzionato fenomeno d'imperfezione formale, sotto il profilo terminologico, di alcune disposizioni del T.U. del 1958, che si è maggiormente accentuato dopo le parziali modificazioni apportate alla normativa.

Neppure il secondo motivo può essere accolto.

La questione dell'inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 248 del T.U. n. 645 del 1958 alla ipotesi di omissione dell'obbligo di operare la ritenuta di acconto (art. 264 stesso T.U.) è stata già esaminata e decisa da questa Corte Suprema con sentenza del 3 luglio 1979, n. 3735.

È stato messo in evidenza che la norma di tutela del contribuente, in caso di obiettiva incertezza sulla esistenza dei presupposti della obbligazione tributaria, si riferisce soltanto alle ipotesi di sanzioni (per « l'omissione, la tardività e l'incompletezza della dichiarazione ») comminate nel titolo XI, capo primo, del T.U., e non anche alle diverse ipotesi di « sanzioni in sede di riscossione », costituenti oggetto del capo II del medesimo titolo XI.

Non solo dal punto di vista della formazione letterale della disposizione suddetta (art. 248), ma anche con riferimento alla sua collocazione nell'ambito del capo I, risulta chiaro che il legislatore ha inteso limitare l'applicabilità di quella disposizione alle omissioni e manchevolezze riferentisi agli obblighi a carico del contribuente nel momento della dichiarazione, cioè nella fase di accertamento dei presupposti del tributo, mentre per le sanzioni relative a violazioni di obblighi « in sede di riscossione » (come è quella consistente nell'omissione della ritenuta), la fattispecie ricade nella previsione dell'art. 264 del T.U. del 1958, ed esula pertanto dalla sfera di operatività della disposizione particolare invocata dalla ricorrente.

Tale disposizione attiene, come si è già detto, alle sanzioni per le violazioni commesse nella diversa fase dell'accertamento del presupposto tributario, e non può essere estesa anche alle sanzioni, separatamente disciplinate, riguardanti violazioni commesse nella fase di riscossione, le quali ultime non sono state ritenute dal legislatore meritevoli dello stesso trattamento, a causa evidentemente della differente condizione in cui si trova il contribuente, rispetto a quella dell'obbligato ad operare la ritenuta di acconto. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. 15 gennaio 1981, n. 366 - Pres. Sandulli - Est. Borruso - P.M. Leo (conf.) - Lippolis c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Mari).

Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito di ricchezza mobile - Avviamento - Cessione di azienda - Presunzione - Applicabilità dell'art. 197 del t.u. 29 gennaio 1958, n. 645 - Esclusione.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 197).

La presunzione stabilita dall'art. 197 del t.u. delle imposte dirette è operante soltanto ai fini della responsabilità sussidiaria del cessionario per le imposte sui redditi prodotti dal cedente; deve di conseguenza dichiararsi la nullità dell'accertamento che abbia fondato sulla presunzione di cessione di azienda un accertamento di plusvalenza per realizzo di avviamento (1).

(1) Non può essere condiviso il formalismo che informa la decisione sopra riportata. Se pure non può disconoscersi che la stretta interpretazione dell'art. 197 del t.u. sulle imposte dirette è nel senso che la presunzione di trasferimento è stabilita « agli effetti » della responsabilità sussidiaria del cessionario, deve pure ammettersi che ad altri fini, ed indipendentemente da una norma specifica, si può presumere il trasferimento dell'azienda; gli stessi elementi sintomatici indicati nell'art. 197 del t.u. erano assunti anche nell'art. 18

(*omissis*) Col primo motivo di ricorso il contribuente — premesso che la presunzione di cessione di azienda posta dal citato art. 197 è dal medesimo espressamente limitata all'effetto di assicurare, con la responsabilità solidale dei presenti cessionari, idonee garanzie patrimoniali per la riscossione delle imposte ivi elencate nel caso di insolvenza del presunto cedente — lamenta che la Commissione Centrale avrebbe fatto una inammissibile applicazione analogica di tale norma, presumendo non soltanto la cessione ma anche, in tale occasione, il realizzo da parte del presunto cedente di un valore di avviamento, omettendo di considerare che in ordine a tale realizzo — non confondibile col reddito di esercizio — nessuna presunzione legale è posta dalla legge e che, pertanto, avrebbe dovuto la Finanza — e poi il contribuente — dare la prova del proprio assunto, in base ad una logica valutazione di elementi che conducessero a far ritenere effettivamente avvenuto il trasferimento dell'azienda.

Il motivo è fondato.

La presunzione « *iuris tantum* » di cessione di azienda, posta dal quarto comma dell'art. 197 del t.u. delle leggi sulle imposte dirette, approvato con D.P.R. 29 gennaio 1958, n. 645, nei confronti di chi, nei medesimi locali o in parte di essi, continui ad esercitare la stessa attività commerciale svolta dai precedenti titolari dell'azienda che gli si presume ceduta, non ha infatti, una portata generale nel campo delle imposte dirette, ma è espressamente limitata dal legislatore alla disciplina della riscossione delle imposte già accertate (o comunque già dovute dal contribuente) al solo fine di facilitarla stabilendo, rispetto al loro pagamento, una responsabilità solidale tra il presunto cessionario e il presunto cedente.

La « *ratio* » di una siffatta presunzione è del tutto evidente: poiché tra l'attività che genera la debenza dell'imposta e il suo accertamento da

dell'abrogata legge di registro come rivelatori di un trasferimento e sicuramente la plusvalenza per realizzo di avviamento può bene basarsi su una presunzione di trasferimento dell'azienda. Ed anzi se per affermare la responsabilità del terzo per un obbligo altrui è necessaria una norma espressa, questa esigenza non esiste per lo stesso contribuente che non può trarre profitto dal non aver reso palese la cessione.

Ora se i fatti rivelatori di una cessione sono stati posti a fondamento di un accertamento per realizzo di avviamento, occorrerà valutare la sussistenza della cessione sulla base degli elementi presuntivi adottati, anche se in modo non del tutto ortodosso nell'accertamento si è fatta menzione dell'art. 197.

Lascia seriamente dubbiosi la parte finale della motivazione ove si afferma che gli organi di giustizia tributaria non avevano il potere di sostituire d'ufficio il fondamento della pretesa fatta valere dalla finanza per indagare, a prescindere dall'art. 197, se la cessione potesse essere dimostrata in via di presunzione semplice, ma dovevano necessariamente dichiarare nullo l'accertamento. Un tale rigorismo di forme, che esalta il peccato di imperfetta menzione di una norma precludendo al giudice di conoscere sulla sostanza della controversia, è certamente inconciliabile con il giudizio tributario che è di merito sullo accertamento del rapporto.

parte della Finanza (o la stessa dichiarazione dei redditi da essa ricavati presentata dal contribuente all'ufficio delle imposte) trascorre un tempo notevole che per l'accertamento può giungere a calcolarsi in anni (tanti quanti sono quelli stabiliti dalla legge per la prescrizione del diritto della Finanza all'accertamento in rettifica o in sostituzione dell'imponibile dichiarato, senza contare la durata spesso lunghissima dell'eventuale contenzioso tributario), può ben accadere che, in sede di riscossione dell'imposta, definitivamente accertata a tanta distanza di tempo dall'anno in relazione al quale essa è dovuta, il contribuente abbia perduto ogni suo bene o comunque — in buona o in mala fede — se ne sia disfatto (ivi compresa l'azienda da cui scaturì il reddito oggetto dell'imposta), cosicché il recupero della medesima divenga impossibile per difetto di cespiti pignorabili, con gravissimo pregiudizio, materiale e morale, per la Finanza e intollerabile incoraggiamento a tal forma non sanzionabile di evasione tributaria.

Ad evitare un così deprecabile fenomeno il legislatore, nei primi tre commi del citato art. 197, ha stabilito la responsabilità solidale « degli acquirenti a qualsiasi titolo di una azienda produttiva di reddito di R.M. cat. B o C1 » con i cessionari « per il pagamento delle imposte sui redditi dell'esercizio e di quella sui redditi di categoria C2 dovute sulla base della dichiarazione o degli accertamenti dell'ufficio, da tutti i precedenti titolari per il periodo d'imposta in corso alla data della cessione e per il periodo precedente ».

Al quarto comma poi, il legislatore ha aggiunto: « Agli effetti dei commi che precedono si presume acquirente, salvo prova contraria, chi nei medesimi locali o in parte di essi, esercita la stessa attività commerciale dei precedenti titolari dell'azienda ».

Può, dunque, concludersi che, sia da un punto di vista strettamente letterale (dal quale la limitazione della presunzione è inequivoca per effetto dell'inciso « Agli effetti dei commi che precedono », inciso che esclude chiaramente estensioni di sorta), sia dal punto di vista della « ratio » della norma (fare dell'avvenuta cessione dell'azienda il titolo di una responsabilità solidale tra cedente e cessionario per il pagamento delle imposte già dal cedente stesso dichiarate o accertate nei suoi confronti dall'Ufficio e favorire sul piano probatorio la Finanza nel servirsi di tale responsabilità solidale, con una presunzione di cessione che ribalti sul contribuente l'onere di provarne l'inesistenza) non vi sia alcuna plausibile ragione per applicare la presunzione di cui trattasi in un settore e per effetti del tutto diversi da quelli in ordine ai quali è stata posta.

La pretesa dell'Ufficio delle Imposte di Bari nei confronti del vecchio Giuseppe Lippolis non atteneva ad alcuna responsabilità solidale con altri per il pagamento di imposte dirette già dichiarate o già accertate, ma in essa ci si è serviti della presunzione creata al fine di rendere più facil-

mente operante tale responsabilità per accertare una imposta nuova a carico del Lippolis stesso; per accertare, cioè, mediante presunzione che il predetto avrebbe ceduto la sua azienda ad una società costituita tra suo figlio e sua nuora e da tale presunzione ricavare l'ulteriore presunzione che, al momento di tale cessione, egli avrebbe realizzato il valore di avviamento dell'azienda ceduta.

A prescindere dalla inammissibilità della « *praesumptio de praesumpto* », qui è sufficiente osservare, per accogliere il ricorso del Lippolis padre, che non poteva, ex art. 197 già più volte citato, essere presunta la cessione per una finalità del tutto diversa da quella per la quale la presunzione di cessione è posta (e, ovviamente, non potendo essere presunta la cessione, neppure il realizzo del valore di avviamento che in tale occasione si sarebbe verificato). Come il ricorrente esattamente sostiene, nell'impugnata decisione si sarebbe in sostanza pervenuti a fare l'applicazione analogica di una norma dettata per una materia (la riscossione delle imposte dirette: titolo X, capo II del citato t.u. n. 645 del '58) ad una materia tutt'affatto diversa: l'accertamento delle imposte dirette e più precisamente la determinazione del reddito netto della R.M. cat. B e C1: titolo V, capo III del medesimo t.u.).

Orbene, in materia tributaria può essere ammessa — ove ne ricorrano le condizioni — l'interpretazione estensiva di una norma, ma non mai quella analogica, quando, come nella specie, si voglia basare sull'analogia con altra materia il titolo della debenza di un'imposta e la possibilità per la Finanza di provarla mediante presunzione. Regola generale del diritto tributario è che non possano essere pretese dal contribuente se non quelle imposte tassativamente previste nella legge e che spetti alla Finanza l'onere di provare il presupposto economico-giuridico sul quale l'imposta stessa è dal legislatore fondata e che ognuno risponda normalmente soltanto delle imposte che lo riguardano (che sono cioè in correlazione con la sua capacità contributiva: art. 53 Cost.).

Pertanto, la possibilità di applicare analogicamente il citato art. 197 fuori dei limiti di applicazione consentiti dalla lettera *e*) dalla « *ratio* » della norma, urta irrimediabilmente contro l'art. 14 delle preleggi ai sensi del quale « le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esso considerati ».

Conseguentemente, poiché l'Ufficio delle Imposte ha basato l'accertamento « *de quo* » unicamente sulla presunzione, di cui al citato art. 117, una volta accertata l'illegittimità di tale presunzione, l'accertamento stesso non può che essere annullato, non avendo gli organi della Giustizia tributaria il potere di sostituire d'ufficio, nel corso del processo, il fondamento della pretesa fatta valere dalla Finanza e, quindi, di indagare se — a prescindere dalla presunzione di cui al citato art. 197 — si potesse nella specie cogliere nelle difese dedotte dal contribuente per offrire la

prova contraria alla predetta presunzione, elementi probatori sufficienti a dimostrare in via presuntiva semplice (senza far ricorso ad alcuna specifica presunzione legale) l'esistenza di un trasferimento di azienda. E ciò anche perché prova e contro-prova non possono che essere valutate unitariamente, sicché se l'ufficio non aveva il diritto di usare come mezzo di prova la presunzione di cui trattasi, nessun conto può neppure tenersi dalle deduzioni di contro-prova illegittimamente provocate. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 21 gennaio 1981, n. 496 - Pres. Marchetti - Est. Corda - P.M. Valente (conf.) - Nunziata c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Viceconte).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Morte della parte - Omessa dichiarazione - Pronunzia della decisione - Legittimità - Art. 31 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 - Inapplicabilità nel caso che l'evento sopravveniva mentre il giudizio è pendente.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 31).

La morte della parte produce effetti processuali soltanto quando sia dichiarata sì che in mancanza di dichiarazione è legittimamente pronunciata la decisione nei confronti della parte defunta in pendenza del procedimento; in tale situazione non trova applicazione l'art. 31 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 che prevede la proroga del termine per l'impugnazione quando la morte sopravviene in pendenza del termine non quando sia avvenuta anteriormente all'inizio della decorrenza di detto termine (1).

(*omissis*) Nel caso in esame, pertanto, il termine ultimo per la proposizione del ricorso, tenuto conto, appunto, della data di pubblicazione

(1) È molto importante l'affermazione che la morte non dichiarata è irrilevante sul processo, con la conseguenza che la sentenza pronunciata nei confronti della parte defunta passa in giudicato con la decorrenza dell'anno dalla pubblicazione ex art. 327 c.p.c. (per l'applicabilità dell'art. 327, riaffermata anche in questa pronunzia, cfr. più diffusamente le sentenze 24 gennaio 1981, n. 542 e 27 gennaio 1981, n. 624, in questa *Rassegna*, 1981, I, 590).

Esattissima è anche la precisazione che l'art. 31 del d.P.R. n. 636 del 1972 disciplina soltanto l'ipotesi della morte che sopravviene mentre è già in corso il termine per proporre l'impugnazione.

Resta il problema della notifica della decisione e soprattutto il ricorso per Cassazione quando la morte sia ignorata dall'Amministrazione e non è possibile entro il termine individuare gli eredi; sul punto v. C. BAFILE, *Prime riflessioni sulla decorrenza del termine per la notifica del ricorso per Cassazione contro la decisione della Commissione Centrale*, in questa *Rassegna*, 1977, I, 722.

della decisione impugnata e della sospensione dei termini nel « periodo feriale », scadeva il 1° settembre 1977; né può ritenersi che lo stesso termine abbia subito « proroga » (ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636) per effetto della morte del contribuente, poiché tale fatto si è verificato non già in pendenza del termine per la presentazione del ricorso contro la decisione impugnata, bensì in pendenza del gravame dell'Ufficio contro la pronuncia della Commissione Provinciale di Napoli. Il citato art. 31, infatti, prevede — ai fini di detta « proroga » — l'ipotesi del decesso avvenuta *in pendenza* di un termine ancora aperto; e del resto, se il termine in questione è *prorogato di sei mesi* dalla morte del contribuente, è ovvio che, essendo questa avvenuta in una precedente fase del giudizio, la stessa non può esercitare influenza alcuna agli effetti della tempestività del ricorso proposto davanti a questa Corte di Cassazione.

Il ricorrente si adopera, inoltre, a dimostrare che sarebbe nulla la decisione impugnata, perché emessa nei confronti del Nunziata deceduto, sostenendo che sarebbe conseguentemente nulla anche la notifica fatta ai figli che, al momento, non avevano la veste di « eredi », ma solo di « chiamati alla eredità ».

In proposito, però, va osservato che il decesso della parte in tanto può assumere rilevanza e, quindi, produrre effetti nel processo, in quanto venga dichiarato. E poiché non risulta che tale fatto fosse stato mai portato a conoscenza della Commissione Tributaria Centrale, non può che concludersi nel senso che la Commissione predetta bene ha pronunciato nei confronti del contribuente. In ogni caso, l'assunto contrario (e cioè l'allegazione del fatto che il decesso era stato dichiarato e che, perciò, la pronuncia era stata data nei confronti di un soggetto che già risultava come non più esistente) l'odierno ricorrente avrebbe dovuto, eventualmente, dedurre con una tempestiva impugnazione. Ma poiché deve concludersi — in base a quanto si è detto in precedenza — che la notifica della decisione ai figli del contribuente era avvenuta quando già la decisione era passata in giudicato, è vano discutere della regolarità, o meno, della notifica di che trattasi, anche se la questione è stata posta, in ultima analisi, per gli eventuali riflessi che avrebbe potuto avere sulla legittimazione *ad processum*. *Ad abundantiam*, tuttavia, può ancora osservarsi, secondo quanto suggerito dalla difesa dell'Amministrazione, che la posizione del ricorrente appare, in proposito, palesamente contraddittoria, perché da un lato egli assume di avere proposto l'impugnazione nella sua qualità di chiamato all'eredità (e, quindi, per compiere un atto diretto alla conservazione del patrimonio relitto dal contribuente) e, dall'altro, finisce per negare di avere la legittimazione a esercitare il relativo diritto. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 26 gennaio 1981 n. 571 - Pres. Sandulli - Est. Corda - P.M. Grossi (conf.) - Soc. Fiscambi (avv. Salvucci) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Rossi).

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Privilegio - Decorrenza - Imposta principale dalla data di confezione dell'atto - Imposta complementare e suppletiva dalla data della registrazione.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 97; c.c. 2772).

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Privilegio - Validità - Azione esercitata contro il debitore - Termine di decadenza.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 97).

Il privilegio speciale che assiste l'imposta di registro sorge al momento della confezione dell'atto per l'imposta principale ed al momento della registrazione per l'imposta complementare e suppletiva (1).

Il privilegio speciale che assiste l'imposta di registro è soggetto al termine triennale di decadenza sia quando venga esercitato verso terzo possessore sia quando venga vantato contro lo stesso debitore (2).

(omissis) 1. — Col primo motivo, la ricorrente S.p.A. Fiscambi lamenta la violazione e falsa applicazione degli articoli 97 della legge organica di registro (r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269) e 2772 cod. civ. Critica la sentenza impugnata nella parte in cui afferma che il privilegio speciale sugli immobili, relativo al « supplemento » di imposta, prende data dal momento in cui l'atto (al quale l'imposta di registro si riferisce) viene posto in

(1-2) La prima massima introduce una illogica distinzione, sorretta da una argomentazione assai fragile. Ai fini del privilegio la distinzione va fatta tra imposta principale e complementare, soggette allo stesso regime, e imposta suppletiva. Ciò emerge chiaro sia dall'art. 97 della legge di registro ove si precisa che lo stesso privilegio garantisce anche l'imposta complementare, sia dall'art. 2772 c.c. nel quale la limitazione dell'ultima parte del primo comma riguarda soltanto l'imposta suppletiva.

Le assai elaborate sentenze 11 maggio 1978, n. 2994 e 3 aprile 1979, n. 1878 (in questa *Rassegna*, 1978, I, 621 e 1979, I, 554) hanno affermato, a seguito di una disamina che supera le anteriori diverse statuizioni, che il privilegio sorge al momento della confezione dell'atto (ed è quindi poziore rispetto a diritti acquisiti nel tempo intercorrente tra la confezione e la registrazione) non soltanto per l'imposta principale, ma anche per l'imposta (complementare) dovuta a seguito di decadenza da agevolazioni; per la stessa ragione bisogna risalire alla data di confezione dell'atto non soltanto nelle varie ipotesi in cui l'imposta viene ordinariamente liquidata in un momento ritardato (negozio condizionato, contratto a corrispettivo variabile ecc.) ma anche per l'imposta « sul maggior valore accertato ».

Nessuna ragione può giustificare il ritardo della operatività del privilegio per l'imposta complementare; e sarebbe assurdo lasciare alla discrezione del

essere. Denuncia l'erroneità di tale impostazione, assumendo che, in caso di « supplemento » di imposta, il privilegio speciale suddetto prende, invece, data dal giorno della registrazione dell'atto; con la conseguenza nel caso concreto, che il privilegio non poteva essere esercitato in pregiudizio dei diritti di essa ricorrente che aveva iscritto (sull'immobile al quale si riferiva il tributo garantito dal privilegio speciale) un'ipoteca di undici giorni anteriore alla registrazione.

La censura è fondata nei termini e limiti che saranno qui appresso indicati.

La sentenza impugnata, per respingere il motivo di appello incidentale proposto dalla Fiscambi contro la pronuncia di primo grado (motivo che ricalcava, nella sostanza, quello oggi riproposto in questa sede) si è, invero, limitata a enunciare la regola che il privilegio speciale sugli immobili, relativo alla « normale » imposta di registro, prende data dal giorno in cui è posto in essere l'atto soggetto a registrazione (e, a conforto, ha citato la sentenza di questa Corte Suprema 24 aprile 1963, n. 1086); mentre, nel caso di imposta « suppletiva » il privilegio prende data dal giorno della registrazione. E, dopo questa premessa (peraltro neppure puntuale, perché la « normalità » dell'imposta attiene alla misura dell'aliquota, non già alla natura dell'imposta stessa, di modo che ha ben scarso significato il contrapporre l'imposta « normale » a quella « suppletiva » quando voglia enunciarsi la regola del differente trattamento in tema di nascita del privilegio speciale; non esauriente, inoltre, perché viene totalmente trascurata la considerazione del trattamento legale riservato all'imposta « complementare ») ha concluso che « essendo l'atto soggetto all'imposta di data anteriore alla iscrizione dell'ipoteca di cui la Fiscambi è titolare, non può dubitarsi che il conflitto fra privilegio speciale a favore dello Stato e diritto d'ipoteca spettante al terzo si risolve a vantaggio del primo ».

contribuente il poter manipolare l'efficienza del privilegio con il registrare l'atto successivamente (molte cose possono essere fatte nel termine di 20 giorni) ad altri atti di costituzione di diritti.

A ben diverse esigenze deve sottostare l'imposta suppletiva (imprevedibile, mentre è sempre da prevedere, nel termine annuale di decadenza, un accertamento di maggior valore); ma la differenza non sta nella decorrenza del credito e del privilegio dal momento successivo della registrazione (è ben difficilmente accettabile che l'unica obbligazione tributaria di registro sorga frazionatamente in momenti diversi). Anche per l'imposta suppletiva il privilegio sorge (verso il debitore) al momento della confezione dell'atto, ma in realtà esso non è esercitabile verso i terzi che comunque abbiano acquisito diritti, anche successivamente alla registrazione.

Per una ben diversa *ratio* il privilegio sulla imposta suppletiva cede sempre ai diritti dei terzi acquisiti prima che esso venga esercitato ed in ciò si distingue nettamente dall'imposta complementare.

Del tutto fragile è l'argomentazione che aggancia la validità del privilegio al decorso del termine di prescrizione individuando in ciò una differenza tra

Siffatta conclusione, però, non è neppure conseguente alla « premessa maggiore », perché nel ragionamento seguito è chiaramente saltato il gradino della « premessa minore » ossia la qualificazione giuridica delle imposte in forza delle quali l'Amministrazione aveva esercitato il privilegio (tale non essendo, come si è accennato, quella qualifica di « normalità » contenuta nella predetta « premessa maggior »). E se può, da un lato, affermarsi che quello qui rilevato integra gli estremi di un vizio di motivazione e, altresì che una tale denuncia è stata omessa dalla ricorrente, bene può dall'altro, ritenersi che anche la denuncia di « violazione e falsa applicazione degli articoli 97 della (vecchia) legge di registro e 2772 cod. civ. » (quest'ultimo nel testo antecedente alla modifica apportata dalla legge 29 luglio 1975, n. 426) consente tuttavia, data la particolarità della fattispecie (come sarà più avanti chiarito) di esaminare la questione sotto l'aspetto dell'intrinseco vizio giuridico contenuto nella predetta conclusione.

La resistente Amministrazione finanziaria, peraltro, sembra negare anche, in modo assoluto, l'esattezza della riferita « premessa maggiore », poiché sostiene (richiamandosi alla « consolidata giurisprudenza ») che nascendo l'obbligazione tributaria sempre al momento del verificarsi del « presupposto » (ossia, giacché si è in tema di imposta di registro, al momento in cui viene posto in essere l'atto soggetto a registrazione) solo a quel momento può essere fatto risalire il sorgere del privilegio speciale. Ma una siffatta convinzione, evidentemente, ha origine in una non attenta disamina dei precedenti giurisprudenziali invocati.

Intanto va chiarito che l'art. 97 della legge organica di registro del 1923, dopo avere premesso che lo Stato ha privilegio, secondo le norme stabilite dal codice civile, per la riscossione delle « tasse » di registro sui mobili e immobili cui la tassa si riferisce e, altresì, che il privilegio « garantisce anche la tassa dovuta sul maggior valore » accertato nel

imposta principale e imposta complementare e suppletiva. Premesso che è ben possibile l'ipotesi che sia dovuta una imposta principale su atto già registrato (si pensi all'imposta dovuta su atto registrato per errore gratuitamente) soggetta a prescrizione triennale, si deve rilevare che è del tutto razionale il decorso della prescrizione dalla data della registrazione, mentre sarebbe illogica la decorrenza da un momento anteriore; ma questo non significa che prima della registrazione non esiste nulla.

Anche la seconda massima approfondisce scarsamente il problema. Senza dubbio tutte le numerose pronunzie che hanno considerato di decadenza il termine dell'art. 97 si sono basate sull'esigenza di tutelare la circolazione dei beni e il diritto dei terzi; presumere che la stessa regola valga anche verso il debitore è troppo elementare se si considera la eccezionalità della durata improrogabile del privilegio. La questione meriterebbe un maggiore approfondimento; essa si presenta sotto diversa luce con la normativa della legge vigente (art. 54 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634) che stabilisce invariabilmente l'estinzione del privilegio nel termine di cinque anni dalla registrazione.

giudizio di stima » (imposta complementare) disponeva che « l'azione si estingue nei termini stabiliti dalla presente legge per domandare il pagamento della tassa o del suo supplemento ».

Ora, per quanto in questa sede non interessi particolarmente il problema della natura della « estinzione » (peraltro, unanimamente risolto nel senso che trattasi di una « decadenza »: v. ad es. la sent. n. 1086/63) non può tuttavia, non rilevarsi che se l'estinzione dell'azione privilegiata è legata al termine stabilito per l'estinzione dell'azione diretta a chiedere il pagamento dell'imposta, analogo legame deve ritenersi sussistente per ciò che attiene alla nascita di detta azione. E poiché è stabilito che l'azione per *chiedere* l'imposta principale (l'imposta, ovviamente, dovuta per gli *atti non registrati*: chè, se l'atto è presentato alla registrazione, l'imposta principale non viene più in considerazione, perché corrisposta in quel momento) si prescrive in venti anni (art. 138) mentre quella relativa alla richiesta di pagamento del « supplemento di tassa » si prescrive col decorso di tre anni « dal giorno della registrazione » (art. 136, secondo comma) è di palmare evidenza che il privilegio nasce, nel primo caso, il *giorno del compimento dell'atto*, e nel secondo caso, il *giorno della registrazione*. E ciò, naturalmente, perché non può intendersi la concessione di un privilegio che non sia accessorio a un'azione esercitabile. Né vi è dubbio — anche al lume delle indicazioni fornite dalla migliore dottrina — che con l'espressione « supplemento di tassa » (peraltro non perfetta, sia perché il vocabolo « supplemento » non ha riscontro nell'art. 7 che specifica i vari tipi di imposta, classificate secondo la loro intima natura, in relazione al momento della riscossione; sia perché il tributo in questione è un'imposta indiretta, non già una *tassa*, come invece, sembra ritenere la ricorrente) il legislatore abbia inteso riferirsi non solo all'imposta *suppletiva*, ma anche a quella *complementare*: abbia inteso, cioè, riferirsi a tutte quelle imposte che, in relazione al momento della riscossione, differiscono dalla imposta principale.

Questa stessa impostazione, d'altra parte appare già chiara nella giurisprudenza di questa Corte Suprema. Infatti, se da una parte si rinviene la perentoria affermazione che il credito dello Stato per imposta di registro nasce, unitamente al connesso privilegio immobiliare, al momento e per effetto della « confezione » dell'atto, per cui il privilegio stesso prevale, indipendentemente dalla data di registrazione dell'atto dalla cui tassazione nasce il credito d'imposta con esso garantito, sulle ipoteche di terzi iscritte sullo stesso immobile successivamente alla « confezione » dell'atto soggetto a registrazione (v. in tal senso, le sentenze 1879/79, 2294/78; 2293/73, 2856/72, 2271/69; 610/64 e sono evidentemente le sole sentenze che la Corte di appello e l'Amministrazione resistente

hanno tenuto presenti) si rinviene, dall'altra, l'affermazione apparentemente opposta, poiché la nascita del credito dello Stato, sempre per l'imposta di registro, e il connesso privilegio immobiliare sono fatti risalire al giorno della registrazione (sent. 2204/69; 2565/67; 1086/62). Non si tratta, però a ben vedere di un « contrasto giurisprudenziale » bensì di due gruppi di sentenze che attengono a due fattispecie diverse: il primo riguarda l'imposta principale; il secondo, il « supplemento di tassa », ossia l'imposta suppletiva o quella complementare.

È chiaro, pertanto, che quando si discute di anteriorità o prevalenza del privilegio speciale dello Stato sulle ipoteche o altri diritti reali dei terzi, deve, in primo luogo, essere determinata con precisione la natura dell'imposta pretesa. La distinzione tra imposte principali, complementari o suppletive, infatti non è in linea generale rilevante solo agli effetti della prescrizione o dell'individuazione dei soggetti obbligati al pagamento, ma altresì per quanto si è detto, anche agli effetti del privilegio dello Stato per la riscossione. Lo stesso art. 1772 cod. civ. nel vecchio testo (vigente al tempo in cui è sorta la controversia in esame) stabiliva, fra l'altro, con una disposizione rimasta peraltro in vigore anche dopo la modifica del 1975, che « se si tratta di imposta di registro suppletiva, il privilegio non si può neppure esercitare in pregiudizio dei diritti acquistati dai terzi dopo la registrazione dell'atto ». La necessità dell'individuazione della natura dell'imposta, perciò, appare quantomai necessaria.

La norma or ora citata disponeva (e anche questa disposizione è rimasta invariata) che hanno privilegio i crediti dello Stato per ogni tributo indiretto sopra gli immobili ai quali il tributo si riferisce, precisando che « il privilegio non si può esercitare in pregiudizio dei diritti che i terzi hanno anteriormente acquistati sugli immobili ». E poiché è palese che l'anteriorità in parola deve essere riferita al momento in cui il creditore d'imposta acquista il privilegio, sempre più evidente si manifesta la necessità di individuare il « tipo » di imposta cui il privilegio è relativo proprio perché il privilegio — come si è detto — nasce al momento del sorgere del credito (al momento della « confezione » dell'atto, per l'imposta principale, in caso di omessa registrazione, al momento della registrazione per le imposte complementare e suppletiva).

L'individuazione del tipo di imposta, cioè, finisce per diventare un elemento integrativo della fattispecie; ed è chiaro, allora, che la relativa omissione (riscontrabile, come si è premesso, nel ragionamento seguito dalla Corte d'appello) rileva non solo e non tanto come vizio logico del ragionamento (non dedotto in concreto), ma soprattutto come violazione di legge, nel senso della falsa applicazione di essa.

Il rilievo di tale vizio, pertanto, comporta l'accoglimento del motivo di ricorso in esame e quindi l'annullamento della sentenza. Il giudice di rinvio, conseguentemente, dovrà procedere alla individuazione predetta,

tenendo conto delle circostanze di fatto già risultanti dagli atti e particolarmente di quelle relative al giudizio di primo grado, nel quale la stessa Amministrazione finanziaria aveva precisato che il credito aveva titolo formale in due ingiunzioni di pagamento; a) la prima, relativa alla registrazione (avvenuta il 29 aprile 1964) dell'atto di vendita dell'immobile su cui il privilegio gravava, originata dal fatto che l'Ufficio aveva accertato (appunto, dopo la registrazione) che trattavasi di « botteghe » e non di « appartamenti » per cui l'imposta doveva essere liquidata nella misura « normale »; b) la seconda, relativa alla registrazione dell'atto di trasferimento di un appartamento (dello stesso stabile), originata dal fatto dell'omessa presentazione tempestiva dei documenti comprovanti la spettanza del beneficio, invocato ai sensi della legge reg. sic. 28 aprile 1954, n. 11. Solo dopo accertato il momento della nascita del privilegio (e, quindi, dopo risolto il problema della « prevalenza » dell'una sull'altra delle garanzie), dovrà, poi, essere esaminato e risolto quello della eventuale estinzione del privilegio speciale, su cui l'attuale ricorrente aveva imperniato le proprie difese, nelle fasi di merito. L'estinzione del privilegio, infatti, acquista rilevanza nell'ipotesi che il privilegio stesso sia dichiarato prevalente; ed è ovvio che il problema potrà essere risolto se, prima sarà individuato con esattezza (tenuto conto, appunto, del « tipo » di imposta) il momento della nascita del privilegio predetto.

Va, infine, chiarito — sempre in relazione a questo primo motivo di ricorso — che non ha fondamento l'assunto « subordinato » dell'Amministrazione resistente, secondo cui, in ogni caso (cioè anche nell'ipotesi in cui fosse ritenuta l'anteriorità dell'ipoteca della Fiscambi, rispetto alla nascita del privilegio), dovrebbe ritenersi la *prevalenza* del privilegio speciale. Tale assunto la resistente ha fondato sulle seguenti considerazioni: a) ai sensi del secondo comma dell'art. 2748 cod. civ., i creditori che hanno privilegio sui beni immobili sono preferiti ai creditori ipotecari « se la legge non dispone diversamente »; b) l'art. 2772, nel far salvi i diritti che i terzi hanno acquistato anteriormente sugli immobili, non contiene affatto quella diversa disposizione, perché « riguarda solo il diritto di proprietà e i diritti reali di godimento, ma non anche i diritti reali di garanzia ».

Tale assunto, è però privo di fondamento perché l'art. 2772, nella parte che interessa, contiene proprio — *per tabulas* una deroga alla norma contenuta nel secondo comma dell'art. 2748; mentre la sentenza 3637/71 di questa Corte Suprema invocata dalla resistente a sostegno del proprio assunto, non contiene affatto l'enunciazione di quel principio ma si limita a ribadire la regola enunciata nel secondo comma (vecchio testo) del citato art. 2772, secondo cui il privilegio, « per quanto riguarda l'imposta di successione, non ha effetto a danno dei creditori del defunto che hanno iscritto ipoteca nei tre mesi dalla morte di lui ».

2. — Col secondo motivo, la ricorrente lamenta « omessa e contraddittoria motivazione in ordine all'esclusione dei limiti temporali previsti dal citato art. 97, nei confronti dei terzi, e più in particolare, dei terzi portatori di diritti reali di garanzia su beni oggetto di privilegio fiscale ». Critica la sentenza nella parte in cui afferma che la decadenza relativa al privilegio (art. 97 secondo comma) si verificherebbe solo nel caso in cui la Finanza agisca contro il terzo acquirente dell'immobile gravato dal privilegio predetto. Denuncia l'erroneità di tale impostazione assumendo che al contrario, la decadenza in parola può ritenersi verificata anche nella fattispecie caratterizzata dal fatto che l'Amministrazione finanziaria agisce direttamente contro il debitore d'imposta che abbia conservato il proprio diritto reale sull'immobile predetto, ovvero contro il terzo creditore di tale debitore.

Anche questa censura è fondata.

L'art. 97 della legge organica di registro del 1923 disponeva — come già si è ricordato — che « l'azione si estingue nei termini stabiliti dalla presente legge per domandare il pagamento della tassa o del suo supplemento ». E poiché, né in tale norma, né in alcun'altra, al verificarsi della predetta decadenza è posto alcun limite di carattere soggettivo, deve senz'altro concludersi che la tesi affermata dai giudici di appello non ha riscontro alcuno nella realtà giuridica. La convinzione dei giudici di appello è stata, probabilmente determinata dal fatto che, contro il debitore di imposta, l'Amministrazione agisce, per il recupero entro termini che sono di prescrizione e non di decadenza: argomentando da tale incontestabile fatto si sarebbe, cioè, finito per concludere che anche l'azione privilegiata (al pari di quella di recupero, esercitata contro il debitore di imposta o il terzo suo creditore ipotecario) sarebbe soggetta a termini di prescrizione e non di decadenza. Ma una siffatta argomentazione è sicuramente erronea, perché non tiene conto che nessuna norma, né alcun inviolabile principio, autorizza a ritenere che l'azione di recupero debba essere assistita dal privilegio per tutta la sua possibile durata (prolungata, cioè da eventuali fatti interruttivi o sospensivi della prescrizione): laddove è chiaro, invece, che l'azione predetta è « privilegiata » solo entro i limiti di tempo utili per far valere il privilegio (che, essendo di « decadenza » non subiscono quel prolungamento), scaduti inutilmente i quali l'azione di recupero che non fosse ancora prescritta cesserebbe, ovviamente, di essere privilegiata.

I predetti giudici però, non hanno per la verità indicato alcun argomento logico-giuridico idoneo a sorreggere il loro convincimento, ma si sono limitati a dichiarare che doveva intendersi « pacifica » quell'interpretazione della norma poiché la stessa così risultava interpretata da questa Corte Suprema con la sentenza 3388/73 e dalla Corte Costituzionale con la sentenza 141/74.

Siffatto assunto si colloca però anche esso fuori della realtà, perché se è vero, da un lato, che le sentenze citate sono entrambe relative a fatti-specie in cui la Finanza aveva agito contro un terzo acquirente dell'immobile (cioè non direttamente contro il terzo debitore d'imposta), non è men vero, dall'altro che le stesse non contengono affatto l'affermazione che la decadenza non può verificarsi quando l'Amministrazione agisce contro il debitore d'imposta che sia anche titolare del diritto reale sull'immobile gravato da privilegio speciale, ovvero contro il suo creditore ipotecario. Laddove, peraltro, riuscirebbe ben difficile comprendere la *ratio* di un diverso trattamento nei confronti del terzo acquirente e del terzo creditore ipotecario; giacché nei confronti del primo l'azione privilegiata dell'Amministrazione sarebbe soggetta a termini di decadenza, mentre nei confronti dell'altro sarebbe soggetta a termini di prescrizione. È ben vero, d'altra parte, che nella sentenza della Corte costituzionale (in particolare) si accenna alla *ratio legis* che avrebbe tenuto conto, nel dettare il termine di decadenza, dell'esigenza di tutelare il terzo acquirente: ciò però non significa, ovviamente, che se in concreto manca un terzo acquirente non possa più parlarsi di decadenza. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 26 gennaio 1981, n. 572 - Pres. Marchetti - Est. Martinelli - P.M. Catelani (diff.). Kemenater (avv. Tamburello) Ministero delle Finanze (avv. Stato Angelini Rota).

Tributi in genere - Accertamento tributario - Notificazione - Nullità - Sanatoria - Art. 21 d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 - Applicabilità ai rapporti anteriori - Esclusione.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 21).

Tributi in genere - Accertamento Tributario - Notificazione - Nullità - Sanatoria - Notifica eseguita in luogo diverso da quello prescritto - Inapplicabilità.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 21 e 24).

Tributi in genere - Accertamento tributario - Notificazione - Sanatoria - Necessità dell'impugnazione dell'atto - Impugnazione di atto successivo - Non si verifica.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 21 e 24).

La norma dell'art. 21 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, concernente la sanatoria della notifica dell'atto di accertamento ha rilevanza, oltre che processuale, anche sostanziale e sotto questo profilo non è applicabile ai rapporti sorti anteriormente alla riforma tributaria (1).

(1-3) Se si può concordare sulla prima massima e particolarmente sulla affermazione che la regola introdotta con l'art. 21 ha una portata sostanziale

La sanatoria dell'art. 21 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 trova applicazione nei casi di vizi comportanti nullità relativa, ma non quando si tratti di inesistenza giuridica della notificazione, come nel caso che sia effettuata in luogo diverso da quello prescritto (2).

La sanatoria prevista dall'art. 21 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636 opera soltanto quando la rinnovazione della notificazione riguarda l'atto direttamente investito dalla impugnazione, non anche quando sia impugnato un atto successivo, come nel caso che sia impugnato il ruolo sul presupposto della mancata notificazione dell'accertamento (3).

(omissis) Con il primo e secondo motivo che stante la loro interdipendenza logica vanno congiuntamente esaminati, il ricorrente, lamentando la violazione degli artt. 112 codice procedura civile, 25, 29, 31 primo comma d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, 153, 154, primo comma, 157, 162 primo comma codice procedura civile, 31, 32, 38 d.P.R. 29 gennaio 1955, n. 645 in relazione all'art. 360 n. 3 e 4 codice procedura civile, censura l'impugnata decisione per aver, da un lato, omesso completamente di pronunciare sulle richieste del contribuente, che aveva eccepito l'assoluta mancanza di notificazione dell'accertamento nel domicilio fiscale, prescritta dall'art. 38, lett. c) e d) del d.P.R. 646/58 all'epoca vigente, e la decadenza del potere dell'ufficio di rinnovarla per la sopravvenuta scadenza del termine per l'accertamento, dall'altro, per avere disposto la rinnovazione della notificazione, pur senza averne il potere, e senza nemmeno rilevare che l'atto da rinnovare non era un atto meramente processuale; che alla nullità aveva dato causa la stessa P.A. che aveva richiesto la

in quanto concerne l'eliminazione della decadenza dal potere di accertamento, si deve dissentire dalle altre due massime che rivelano la insufficiente considerazione dell'ampia portata del problema.

Innanzitutto va ricordato che nelle non molte occasioni in cui la S.C. si è pronunciata sono emerse tendenze non univoche.

La sentenza 10 novembre 1979, n. 5789, citata nel testo (in *Foro It.* 1980, I, 1034), proponendo un'interpretazione ristrettissima dell'art. 21, aveva affermato che la sanatoria in esso prevista potesse riguardare soltanto l'atto contro cui è proposto il ricorso e non un atto anteriore sia pure presupposto e quindi nel caso di ricorso contro il ruolo, basato sulla inesistenza di una valida notifica di precedente accertamento, non poteva ordinarsi la rinnovazione della notifica dell'accertamento.

All'opposto altra pronuncia (13 giugno 1979, n. 3332 in *Riv. Leg. fisc.* 1980, 251), con una interpretazione allargata dall'art. 21, ammetteva che la sanatoria si verifici quando l'ufficio di sua iniziativa provveda a rinnovare, anche dopo la scadenza del termine, la notifica dell'accertamento, senza che sia nemmeno necessaria un'ordinanza della commissione ed anche indipendentemente dalla impugnazione.

Altra pronuncia riconfermava che alla sanatoria dell'art. 21 non è di ostacolo l'avvenuta scadenza del termine stabilito per la notifica dell'accertamento (20 maggio 1980, n. 3306 in questa *Rassegna*, 1981, I, 226), che anzi la ragion d'essere della norma sta proprio in questo, non potendosi nemmeno dubitare

rinnovazione; e che la rinnovazione era, in ogni caso, preclusa da un termine perentorio, stabilito dall'art. 32 del d.P.R. 645/1958, del quale era inammissibile una proroga.

Con il terzo motivo, denunciando la violazione del combinato disposto degli artt. 157 e 162, primo comma, cod. proc. civ., nonché del principio generale dell'obbligo della motivazione, il ricorrente censura l'impugnata decisione nel punto in cui avrebbe, apoditticamente, rilevato soltanto vizi di notifica, laddove si sarebbe trattato, invece, di una mancata (nel senso di non eseguita) notificazione nel comune di residenza e domicilio fiscale del contribuente.

Con il quarto motivo, denunciando la violazione dei principi generali contenuti nell'art. 11, primo comma e 15 delle disposizioni sulla legge in generale, in connessione con la violazione degli artt. 31, primo comma, 38 lett. c) d) e ultimo comma del t.u. 645/1958, 21, 24, primo comma e 29 secondo comma, del d.P.R. 636/1972, 160 cod. proc. civ., 76 secondo comma, 31, 42, 43, 58, 59 e 60 del d.P.R. 600/1973, il ricorrente deduce che, nella specie, non avrebbero potuto essere applicate le disposizioni sul domicilio fiscale e sulle notificazioni, introdotte con il d.P.R. 600/1973, né quelle sui poteri delle commissioni tributarie di primo e di secondo grado in materia di rinnovazione di notificazione invalida dell'accertamento stabilite dal d.P.R. 636/1972, dovendo applicarsi, invece, soltanto la normativa contenuta nel t.u. n. 645/1958, vigente al momento dell'accertamento in contestazione.

Deduce, ancora, la violazione del principio generale dell'obbligo della motivazione, per non avere la C.T.C. indicato sotto quali dei vizi di notifi-

dell'illimitata possibilità in ogni situazione di ripetere entro il termine la notifica di qualunque atto.

Con la recentissima novella del processo tributario (d.P.R. 3 novembre 1981, n. 739) l'art. 21 è stato profondamente modificato, ma è rimasto sostanzialmente invariato il collegamento tra ordinanza di rinnovazione e atto contro il quale il ricorso è stato proposto.

È pertanto importante confutare il principio della terza massima.

L'operatività dell'art. 21 nel senso della possibilità di rinnovazione della notifica dell'accertamento solo quando questo sia l'atto direttamente e formalmente impugnato, può far pensare che la norma non abbia un pratico contenuto; è invece evidente la non lieve portata innovativa della norma, che non a caso è stata sospettata di illegittimità costituzionale.

Nella formulazione letterale dell'art. 21 il riferimento all'atto « contro il quale è stato proposto il ricorso » non ha una portata limitativa, ma sta a significare che non può essere dichiarata la decadenza a causa del difetto di regolare notifica tutte le volte che tale regolarità viene comunque apposta dalla parte, ma deve invece provvedersi ad ordinare la rinnovazione con effetto sonante.

Ed invero non si comprende perché di fronte ad una notifica irregolare dell'accertamento si possa avere sanatoria ove il soggetto passivo ricorra contro l'accertamento deducendo per l'appunto l'irregolarità, ma debba negarsi la

cazione per i quali la nuova legge consente la rinnovazione della notifica, potesse farsi rientrare il vizio di non eseguita notifica nel comune di residenza e di domicilio fiscale del contribuente.

Le censure, per quanto di ragione, sono fondate.

Va, innanzitutto, rilevato che la sanatoria, con effetti *ex tunc*, prevista dagli artt. 21, 24 d.P.R. n. 636 del 1972, per le notificazioni nulle, non soltanto degli atti processuali, ma dello stesso atto accertativo ed impositivo del tributo (direttamente investito dall'impugnazione), assume per quest'ultimo atto, oltre che natura ed effetto processuale, anche quello di natura sostanziale. Tuttavia, se la disposizione in esame trova, ugualmente, applicazione anche per i procedimenti in corso, riguardanti rapporti tributari insorti in data antecedente all'entrata in vigore del d.P.R. n. 636 del 1972, per quanto attiene alla natura e agli effetti processuali della sanatoria (in base al principio, di carattere generale, che gli atti processuali sono regolati dalle norme giuridiche in vigore al momento del loro compimento), ciò non può affermarsi, per quanto attiene agli effetti sostanziali dell'atto investito dall'impugnazione del contribuente.

Infatti, la rinnovazione della notificazione dell'atto di accertamento tributario, nullo per essere stato, irritualmente, notificato al contribuente (e senza che, comunque, detto atto abbia raggiunto il suo scopo nei termini e nelle forme previste nella pregressa legislazione), trova un limite invalicabile nell'intervenuta decadenza in cui sia incorsa la Finanza (ex

sanatoria ove la stessa irregolarità venga dedotta in altro momento ricorrendo contro il ruolo o contro l'ingiunzione.

Se si esamina dinamicamente la sequenza degli atti, si vede chiaramente che l'impugnazione è rivolta contro l'accertamento anche se formalmente è impugnato l'atto di riscossione. L'ufficio ha notificato un accertamento in modo che ha ritenuto regolare; il destinatario non impugna l'accertamento e quindi l'ufficio procede all'iscrizione a ruolo a titolo definitivo sulla premessa di un accertamento non impugnato; a questo punto il soggetto passivo ricorre contro il ruolo affermando, che esso non è stato preceduto dall'accertamento; l'ufficio controdeduce che l'accertamento è stato notificato e produce in giudizio il relativo atto; a questo punto il ricorrente eccepirà che quella notifica è nulla. Di qui nascerebbe una questione che potrebbe essere portata fino all'estrema istanza, se non venisse troncata da un'ordinanza che dispone la rinnovazione, e che riguarda la notifica dell'accertamento.

Come si può fondatamente affermare che tale questione concerne soltanto il ricorso contro il ruolo e non riguarda l'accertamento che non sarebbe stato impugnato. Inizialmente l'accertamento non era stato impugnato perché se ne ignorava l'esistenza, ma quando l'accertamento viene prodotto in giudizio e si eccepisce la nullità della sua notifica, questo diventa un atto contro il quale il ricorso è proposto.

In conclusione la chiara portata dell'art. 21 è nel senso che la commissione non può mai dichiarare la nullità della notifica comunque eccepita, ma deve sempre ordinare la rinnovazione.

Inaccettabile è anche la limitazione della seconda massima basata sulla arbitraria distinzione tra nullità assoluta e relativa.

art. 31, 32 t.u. n. 645 del 1958), costituente ormai una situazione quesita ed irreversibile.

Alla luce dei suesposti principi, appare del tutto evidente l'errore in cui è incorsa la Commissione centrale nel disporre una rinnovazione dell'atto di accertamento, riguardante un rapporto tributario, antecedente all'entrata in vigore del nuovo regime tributario, e per il quale si era realizzata un'evidente ipotesi di decadenza (ex artt. 31, 32 t.u. cit.); senza peraltro, considerare che la disposizione di cui all'art. 21 d.P.R. n. 636 del 1972 trova applicazione soltanto nei casi di vizi della notificazione e di conseguenti nullità relative, e non in quello in cui si tratti di inesistenza giuridica della notificazione.

Questa Corte, con giurisprudenza consolidata, ha affermato che l'inesistenza giuridica della notificazione ricorre non soltanto quando questa manchi del tutto, ma anche quando sia effettuata in modo non assolutamente previsto dal codice di rito; tale cioè che non possa essere sussumta nel tipico atto di notificazione. Detta ipotesi si ha per realizzata ogni qualvolta, la medesima venga effettuata in un luogo diverso da quello prescritto che non abbia alcuna attinenza o riferimento con il destinatario della notificazione (cfr. Cass., Sez. I, 2 maggio 1977 n. 1670; Sez. I, 4 agosto 1977, n. 3481). È indubbio che in *subiecta materia* si è realizzata tale evenienza; atteso che si è proceduto alla notificazione in un diverso comune fiscale che non aveva alcun collegamento con il destina-

Su questo punto la norma tributaria fa un preciso riferimento all'art. 160 c.p.c.; è allora chiaro che tutte le nullità inerenti alla individuazione della persona alla quale la copia va consegnata sono sanabili, mentre non lo sono quelle relative alla qualità del soggetto che esegue la notifica: i vizi di quest'ultima specie sono imputabili alla parte che richiede la notificazione; gli altri sono invece sottratti ad ogni potere della parte che non potrebbe mai, con la migliore diligenza, evitare il rischio di una irregolarità. Per questo quando la parte (nel caso l'ufficio) ha tempestivamente tentato la notificazione richiedente un ufficiale capace, non può incorrere in irregolarità che non siano sanabili (sotto questo profilo la norma dell'art. 21 non è molto dissimile da quella dell'art. 35 del r.d. 8 luglio 1937, n. 1516).

Ma l'individuazione della persona alla quale la copia deve essere consegnata implica anche (e ricomprende nella sanatoria) la determinazione del luogo in cui la consegna medesima va eseguita: le persone di famiglia e addette alla casa o all'ufficio e, più ancora, il vicino, il domiciliatario, o la casa comunale, possono essere ritenute abilitate a ricevere la copia solo in ragione della determinazione del luogo in cui la notifica andava eseguita. Non si può quindi condividere l'affermazione che l'esecuzione della notifica in luogo diverso da quello prescritto comporta una nullità assoluta ed insanabile. Forse potrebbe profilarsi una tale ipotesi se la notifica fosse avvenuta in luogo assolutamente estraneo ad ogni riferimento con il destinatario. Ma se, come spesso accade, si discute se la notifica poteva avvenire nel luogo che dagli atti risulta essere il domicilio fiscale nel quale il destinatario più non si trova o di altre simili questioni, è evidente che si rientra nella categoria di vizi sanabili.

tario della notificazione (così come è risultato acclarato « in punto di fatto » dalla Commissione Centrale).

Ma a prescindere dalle considerazioni sopraesposte, la pronuncia della Commissione centrale è erronea per un'assorbente ragione. Infatti, l'art. 21 legge cit. consente la rinnovazione dell'atto, la cui notificazione sia nulla, al fine della sanatoria, soltanto se l'ordine di rinnovazione della notificazione e la sua esecuzione, riguardino l'atto direttamente investito dall'impugnazione.

Questa Corte ha in precedenza affermato che gli artt. 21, 24 si riferiscono alla notificazione dell'accertamento ove il medesimo sia stato, direttamente, investito dall'impugnazione, cosicché nel caso in cui risulti impugnata l'iscrizione a ruolo, non possono utilizzarsi i principi fissati dagli artt. 160, 162 cod. proc. civ. che si riferiscono agli atti processuali e non ai loro antecedenti di fatto... (cfr. sent. I 10 novembre 1979, n. 5789). Ora è indubbio che nella fattispecie concreta in esame il ricorso del contribuente ebbe ad investire la sola iscrizione a ruolo del tributo sul presupposto che l'Amministrazione finanziaria aveva proceduto, in modo irrituale, a tale iscrizione in base ad un accertamento non definitivo, in quanto non ritualmente notificato; e per il quale, di conseguenza, non erano decorsi i termini per la sua impugnazione.

È indubbio, quindi, che la Commissione Tributaria avrebbe dovuto limitare la propria indagine in ordine all'esistenza dei presupposti previsti dall'art. 188 lett. a) t.u. n. 645 del 1958 (che, una volta accertati, non avrebbero potuto che comportare la nullità dell'iscrizione a ruolo); senza disporre — così come fece — la rinnovazione della notificazione dell'atto di accertamento che non risultava investito dall'impugnazione del contribuente. È indubbio che al compimento di tale incombenza avrebbe dovuto procedere in via autonoma ed esclusiva l'Amministrazione finanziaria, una volta che fosse stata dichiarata la illegittimità dell'iscrizione a ruolo; salva si intende, l'esistenza di ipotesi di decadenza ex art. 31, t.u. cit.

Né ha alcun pregio l'assunto prospettato dall'Amministrazione finanziaria, la quale afferma che l'art. 188 lett. a) t.u. n. 645 del 1958 prevede un'ipotesi di rimessione in termini in favore del contribuente per la proposizione dell'impugnazione avverso l'atto di accertamento, a lui non notificato o notificato irritualmente, una volta che questi sia venuto a conoscenza dell'iscrizione a ruolo; cosicché non soltanto il contribuente ha l'onere di svolgere con il ricorso contro il ruolo i motivi di censura in ordine all'atto di accertamento, ma la stessa Commissione ha il potere di disporre la rinnovazione della notificazione dell'anzidetto atto di accertamento.

L'infondatezza di tale assunto si appalesa del tutto evidente (a prescindere dalle considerazioni ricollegabili al caso concreto in esame e in precedenza esposte), ove si consideri: a) che la legge, in vigore all'epoca, non poteva, ragionevolmente, imporre al contribuente, con la proposi-

zione del ricorso contro l'iscrizione a ruolo, anche una contestuale impugnazione dell'atto di accertamento, per il quale non essendo intervenuta la notificazione, il medesimo non era stato posto in condizione di conoscere le ragioni poste a fondamento dell'accertamento di ufficio, che, pure, all'epoca, era soggetto all'obbligo di motivazione (ex art. 37 t.u. cit.); b) l'atto di accertamento nullo per mancanza o vizio di notificazione non poteva ritenersi sanato per aver raggiunto il suo scopo (in via analogica degli artt. 156, 157 cod. proc. civ.) con l'intervenuta iscrizione a ruolo, in quanto essa stessa irrituale, non essendo stata preceduta dall'esistenza di un accertamento definitivo; ma neppure poteva ritenersi sanato a seguito della intervenuta conoscenza dell'iscrizione a ruolo da parte del contribuente, non postulando questa la relativa conoscenza del contenuto dell'accertamento, presupposto dell'iscrizione; c) il carattere innovativo della disposizione dell'art. 21 d.P.R. n. 636 del 1972 per quanto attiene la sanatoria, con effetti *ex tunc*, degli atti, facenti parte del procedimento impositivo, e direttamente impugnati innanzi alle Commissioni tributarie. Nella pregressa legislazione tributaria, come questa Corte ha in precedenza affermato, era consentita l'applicabilità dell'istituto della sanatoria dell'atto nullo nella notificazione per il raggiungimento da parte del medesimo del suo scopo, trattandosi di un principio di carattere generale, applicabile anche in materia tributaria; ma ciò era ritenuto realizzabile soltanto nel caso in cui il contribuente fosse stato posto in condizione di esercitare nel termine e nelle forme, previste dalla legge, la sua tutela amministrativa o giurisdizionale. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 4 marzo 1981 n. 1240 - Pres. Vigorita - Est. Santasuosso - P.M. Minetti (diff.) Labanti (avv. Zavattaro) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cevaro).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ripartizione di potestà tra commissioni di primo e secondo grado e corte d'appello - E' questione di competenza e non di giurisdizione.

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 40).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Giudizio di terzo grado - Imposta di ricchezza mobile - Plusvalenza - Accertamento dell'intento di speculazione - Deducibilità.

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 40).

L'attribuzione del potere decisorio alla cognizione delle commissioni di primo e secondo grado oppure alla Corte d'appello dà luogo ad una questione di competenza (tra organi della stessa giurisdizione) e non ad una questione di giurisdizione (1).

(1-2) L'argomento della prima massima è di molto rilievo. La sentenza in esame risolve la questione con un semplice richiamo a due precedenti

Costituisce una questione di estimazione complessa, deferibile al giudizio della Corte d'appello, l'accertamento dell'intento di speculazione ai fini della sussistenza della plusvalenza (2).

(omissis) I ricorrenti sostengono che le doglianze proposte dinanzi alla Corte d'appello (inesistenza della società di fatto, mancanza della forma scritta per l'acquisto di immobili, difetto dei caratteri legali delle presunzioni, carenza dell'intento speculativo) non davano luogo a questioni attinenti alla giurisdizione e non si limitavano a questioni di valutazione estimativa, involgendo la risoluzione di alcuni problemi giuridici.

I ricorsi sono in gran parte fondati.

Che l'attribuzione delle varie questioni alla cognizione delle Commissioni di primo e secondo grado oppure alla Corte di appello dia luogo, nel nuovo sistema del contenzioso tributario ad un problema di competenza tra organi della stessa giurisdizione tributaria, si deduce già da

sentenze. Il richiamo non è in verità molto pertinente; la prima sentenza (22 novembre 1977, n. 5086, in questa *Rassegna*, 1977, I, 874, con nota di C. BAFILE) aveva considerato una questione di competenza, nell'ambito di una unica giurisdizione speciale, il diverso problema della ripartizione dei poteri fra commissioni di primo e secondo grado e Commissione Centrale; la seconda sentenza (22 giugno 1978, n. 3077, in *Riv. Leg. fisc.* 1978, n. 2276) si limita ad affermare *de plano* che le questioni di fatto di valutazione estimativa sono riservate alla « competenza esclusiva » delle Commissioni di primo e secondo grado.

Certamente diverso è il problema quando, come nella specie, la ripartizione si pone fra Commissioni di primo e secondo grado e Corte d'appello. Formalmente si pone un confronto fra organi appartenenti a diverse giurisdizioni.

Tuttavia la Corte d'appello, che è sempre giudice della impugnazione in terzo grado, è inserito in un processo unitario, almeno prevalentemente di giurisdizione speciale, e si pone nella stessa posizione e nella stessa funzione della Commissione centrale. È stato detto in proposito che la Corte d'appello partecipa ad un processo speciale (TESAURO, *Limiti di esclusività della giurisdizione delle Commissioni Tributarie*, in *Riv. Dir. Finan.* 1976, II, 113) e che tutte le fasi dell'unico processo e quindi anche quella della Corte d'appello hanno la medesima natura giurisdizionale (ANDOLINA, *Giurisdizione ordinaria e giurisdizione speciale in materia tributaria*, in *Riv. dir. e proc. civ.*, 1978, 760); l'unitarietà del processo è altresì segnalata da RUSSO, *Il nuovo processo tributario*, Padova 1974, 73 ss.).

Tale innegabile unitarietà non può portare addirittura a ritenere che anche la Corte d'appello diventa una giurisdizione speciale. È però incontestabile che il processo iniziato innanzi al giudice speciale, prosegue in terzo grado innanzi alla Corte d'appello (e proseguirà ulteriormente innanzi alla Corte di Cassazione), ed è sicuramente da escludere che innanzi alla Corte d'appello si inizi una nuova vicenda processuale (il che è molto importante ai fini dell'istruttoria).

È quindi da condividere l'affermazione che il verificare la sussistenza dei poteri decisori del giudice di terzo grado non dà luogo ad una questione di giurisdizione; sarebbe certamente inopportuno ingombrare le Sezioni unite con il gran numero di controversie su questo argomento e sarebbe anzi più incongruente se la identica questione si ritenesse di competenza con

alcune precedenti sentenze di questa Suprema Corte (22 novembre 1977 n. 5086; 22 giugno 1978 n. 3077). Tale orientamento, condotto anche alla luce dei criteri indicati dalla legge delegante, va confermato nella presente controversia.

Ci si deve piuttosto soffermare sul secondo profilo delle tesi dei ricorrenti, se cioè le questioni prospettate dinanzi alla Corte di appello andavano inquadrare fra quelle di valutazione complessiva e non meramente estimativa. Al quesito va data risposta affermativa sotto diversi profili.

In tema di accertamento dell'intento speculativo di una operazione economica, mentre in un primo momento (sent. 17 maggio 1975 n. 1926) questa Corte aveva ritenuto che in tale determinazione era ravvisabile una questione di estimazione semplice, siccome attinente all'identificazione dei caratteri di un fatto, con successiva pronuncia (sent. 19 febbraio 1979

riguardo alla Commissione centrale e di giurisdizione con riguardo alla Corte d'appello.

Ma a questa conclusione può giungersi non tanto sulla premessa che la Corte di appello appartiene alla stessa giurisdizione delle Commissioni, quanto sulla osservazione che non si pone affatto né una questione di giurisdizione né una questione di competenza, bensì semplicemente il problema della ammissibilità di una impugnazione limitata. Se l'impugnazione esorbita dai limiti stabiliti nella legge è semplicemente inammissibile, ma non può parlarsi né di incompetenza né di difetto di giurisdizione del giudice adito (nessuno ha mai pensato alla incompetenza o al difetto di giurisdizione della Corte di cassazione rispetto a censure di merito).

La seconda massima è ugualmente di molto interesse. Dopo che la S.C. con l'ordinanza 19 giugno 1980 n. 337 (in questa *Rassegna*, 1981, I, 109, con nota di C. BAFILE) aveva, in contrasto con una consolidata tradizione, ipotizzato una figura completamente nuova del giudizio di terzo grado, è molto importante la riaffermazione che il criterio discriminatore dei poteri del giudice di terzo grado è tuttora quello della contrapposizione tra estimazione semplice ed estimazione complessa.

Non soddisfa però l'applicazione del principio al caso concreto. Vi è in vero un precedente specifico nella sentenza 19 febbraio 1979 n. 1075 (in questa *Rassegna*, 1979, I, 496) che è però contraddetto da altre pronunzie. Altra sentenza (19 novembre 1979 n. 6022 *ivi*, 1980, I, 429 con nota di C. BAFILE) solo sulla base di una singolare concezione dell'estimazione complessa afferma che l'accertamento dell'intento speculativo, che di per sé rientrerebbe nell'estimazione semplice, può essere pronunciato dal giudice di terzo grado in quanto connesso con altra questione di applicazione della legge. Ma decisamente per la ricompressione della questione nell'estimazione semplice è la sentenza 3 maggio 1979, n. 2553 in *Riv. leg. fisc.*, 1979, 1967.

L'accertamento dell'intento di speculazione e una questione di mero fatto attinente all'esistenza del presupposto, giacché l'intento di speculazione fa diventare un reddito un fenomeno altrimenti irrilevante; ogni questione di fatto inerente all'esistenza, oltre che alla misura del fenomeno tributario, riguarda l'estimazione semplice come ha ben messo in luce la menzionata sentenza 22 novembre 1977, n. 5086.

CARLO BAFILE

n. 1074) e con riferimento sia alla nuova disciplina del contenzioso tributario sia alla precedente normativa, è stato ritenuto che la questione inerente alla qualificabilità, come operazioni speculative, di vendite stipulate dal contribuente, al fine di stabilire se le plusvalenze con le medesime realizzate siano assoggettabili ad imposta di ricchezza mobile, esige, per la sua definizione, un'indagine ermeneutica sui criteri fissati dalla norma, per l'individuazione in astratto di detta fattispecie impositiva, nonché la qualificazione giuridica dei fatti accertati, con riferimento al caso concreto; per cui la questione esorbita dalla mera valutazione estimativa.

Più in generale, deve riaffermarsi che le questioni puramente estimative sono quelle in cui la scelta dei criteri di valutazione e la determinazione del valore imponibile risultino basate su operazioni di carattere tecnico, quali quelle che attengano alla rilevazione dell'obbiettiva consistenza qualitativa o quantitativa del cespite, all'individuazione dei fattori di calcolo o all'espletamento di questo, mentre appartengono all'ambito della valutazione complessa, non solo tutte le questioni che comportano un'operazione giuridica di interpretazione ed applicazione di leggi, regolamenti, pronunce, atti e negozi giuridici, ma ogni violazione di legge ravvisabile anche nel vizio di motivazione o nell'errata risoluzione di questioni di fatto, con la sola esclusione delle questioni di fatto attinenti alla valutazione estimativa (Cass. 25 febbraio 1980, n. 1307, n. 1835/79; 5086/77 n. 2424/76 ed altre).

In coerenza con tali principi, può affermarsi che anche gli altri profili sotto i quali il ricorso è prospettato, confermano la natura complessa della valutazione che i ricorrenti invocano da parte della Corte d'appello. Ed invero, l'indagine sui requisiti per l'esistenza di una società, sulla forma prescritta per l'acquisto di immobili da parte della società stessa, sui caratteri delle presunzioni, comportavano un'operazione giuridica di interpretazione e di applicazione di norme che la Corte d'appello ha omesso di compiere, nel presupposto della sua carenza di potere giurisdizionale sulla materia. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 9 marzo 1981 n. 1312 - Pres. Vigorita - Est. Martinelli - P. M. Catelani (conf.). Vaglio (avv. Palladino) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Rossi).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ricorso alla Commissione centrale - Presentazione presso la segreteria della Commissione centrale Inammissibilità.

(d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 25).

È inammissibile il ricorso in terzo grado presentato presso la segreteria della Commissione Centrale, anziché presso la segreteria della Commissione che ha pronunziato la decisione che s'impugna (1).

(*omissis*) Con l'unico motivo, che si articola in più proposizioni logiche e giuridiche, la ricorrente lamentando la violazione dell'art. 24 terzo e quarto comma d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, censura l'impugnata decisione per aver omesso di rilevare l'inammissibilità del ricorso sotto il profilo che irritalmente il ricorso *de quo* era stato depositato presso la segreteria della Commissione Centrale, anziché a quella del giudice *a quo* (Commissione di II grado), così come è previsto dall'articolo citato; che il medesimo era stato notificato ad essa contribuente fuori termine; ovvero sia oltre il 60° giorno.

La censura è fondata.

Va, innanzitutto, rilevato che la nuova legge sul contenzioso tributario, che ha innovato la pregressa normativa in materia, prevede, per la proposizione dell'impugnazione dell'atto di accertamento, e, in genere, di ogni altro atto facente parte del procedimento impositivo, nonché per la impugnazione delle decisioni delle Commissioni tributarie, una fattispecie procedimentale a formazione progressiva e complessa, costituita: *a*) da una fase iniziale, rappresentata dal deposito del ricorso presso la segreteria della Commissione Tributaria, come momento perfezionativo dell'esercizio del potere di impugnazione nel termine di decadenza contemplato dalla legge; *b*) da una successiva fase diretta alla costituzione del contraddittorio mediante la notificazione della copia del ricorso alla controparte (con decorrenza dall'adempimento di tale formalità del termine per la proposizione in grado di appello ed innanzi alla Commissione Centrale del controricorso e del ricorso incidentale).

Va infine rilevato che per l'impugnazione della decisione della Commissione tributaria è stabilito dalla legge, come per il procedimento penale, il deposito dell'atto, concretizzante l'impugnazione presso la segreteria del giudice *a quo* che dovrà provvedere alla notificazione della copia del ricorso (ex art. 22 quarto comma, 25 terzo comma d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636). È indubbio che il sistema predisposto dal legislatore, in materia di contenzioso innanzi alle Commissioni Tributarie, è quello della citazione mediata e non diretta.

Alla luce dei suesposti principi è evidente che *in subiecta materia* l'Amministrazione finanziaria non ha rispettato, con il ricorso innanzi alla Commissione Centrale, alcuno dei momenti e dei requisiti della fattispecie

(1) La decisione merita adesione. Sono infatti di decisiva importanza gli adempimenti affidati alla segreteria della Commissione che ha pronunciato la decisione impugnata e la loro omissione comprometterebbe il regolare svolgimento del procedimento anche in relazione alla eventualità che non avendosi tempestiva conoscenza dell'avvenuta proposizione del ricorso, possa essere adita la Corte d'appello.

procedimentale, predisposta dalla legge, per il perfezionamento dell'impugnazione.

Infatti non soltanto il ricorso *de quo* non è stato depositato nel termine di decadenza presso la segreteria della Commissione tributaria di II grado (ex art. 25 d.P.R. citato), ma la stessa copia del ricorso non è stata notificata alla contribuente, ai fini della costituzione del contraddittorio, e del tempestivo e rituale esercizio del potere, spettante alla controparte, di proposizione del controricorso e del ricorso incidentale. Né può sopperire a tale carenza l'intervenuta comunicazione dell'avviso di udienza alla contribuente, in quanto atto atipico ed inidoneo al raggiungimento dello scopo proprio delle formalità previste dagli artt. 22 quarto comma, 25 terzo comma d.P.R. citato e peraltro, posto in essere in epoca successiva al decorso del termine per la proposizione dell'impugnazione.

Né *in subiecta materia* è calzante il richiamo alla giurisprudenza di questa Corte, espressa con la sentenza 27 maggio 1978 n. 2532, considerato che detta pronuncia riguarda una diversa fattispecie, nella quale l'atto d'impugnazione era stato, comunque, notificato direttamente e tempestivamente alla controparte.

Neppure è calzante il richiamo all'art. 2 ultimo comma d.P.R. n. 1199 del 1971, che prevede l'ininfluenza del deposito del ricorso gerarchico presso un'autorità incompetente, atteso che nella fattispecie, trattasi di procedimento giurisdizionale, nei confronti del quale non può trovare applicazione analogica una disposizione esclusivamente prevista in materia di procedimenti amministrativi. Pertanto, la Commissione Centrale doveva rilevare e pronunciare l'inammissibilità dell'impugnazione. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 9 marzo 1981, n. 1316 - Pres. Granata - Est. Lipari - P. M. Ferraiolo (conf.) Ministero delle Finanze (avv. Stato Mari) c. Ospedale S. Croce di Fano (avv. Bracci).

Tributi in genere - Contenzioso tributario - Ricorso alla Commissione Centrale - Motivazione - È necessaria - Indicazione di motivi specifici - Non è necessaria.

(d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636, art. 22 e 25; c.p.c. art. 342 e 366).

Il ricorso alla Commissione centrale, al pari dell'appello, deve essere motivato a pena di inammissibilità (solo in primo grado può essere ammesso il ricorso interruttivo); tuttavia la motivazione è sufficiente quando non generi incertezza circa quel che si chiede in giudizio, e non è richiesta la indicazione di motivi specifici o l'indicazione delle norme su cui l'impugnazione si fonda secondo quanto prescrivono gli artt. 342 e 366 cod. proc. civ. (1-2).

(1-2) Importante è la precisazione che il ricorso alla Commissione centrale, come pure l'appello, deve essere motivato, e che il richiamo all'art. 15

(*omissis*) 1. Il ricorso principale e quello incidentale condizionato, essendo diretti contro la medesima decisione (della Commissione Centrale tributaria) devono essere riuniti e decisi con unica sentenza (art. 335 cod. proc. civ.).

Il ricorso incidentale per cassazione, nonostante l'operato condizionamento, va esaminato con carattere di priorità poiché investe una questione di rito di carattere preliminare contestando la stessa ammissibilità del ricorso alla Commissione tributaria Centrale per difetto di sufficiente articolazione del motivo.

Al riguardo, lamentando la violazione dell'art. 366 n. 4 cod. proc. civ., si sostiene appunto la inadeguata articolazione del motivo, comportante l'inammissibilità del ricorso alla Commissione tributaria centrale.

Va subito precisato che l'ente ospedaliero, invocando l'art. 366 n. 4 cod. proc. civ. nella rubrica del motivo incorre in una imprecisione formale che peraltro non si risolve nella violazione della norma suddetta volta a puntualizzare uno dei requisiti di ammissibilità del ricorso per cassazione.

Il ricorrente incidentale, cioè, ha operato una indebita sovrapposizione delle cause di inammissibilità del ricorso per cassazione e del ricorso alla C.T.C.

Ai sensi dell'art. 25 del d.P.R. 28 ottobre 1972 n. 636 il ricorso alla C.T.C. deve contenere « l'esposizione sommaria dei fatti ed i motivi dell'impugnazione » e stante l'operato rinvio all'art. 15 secondo comma del medesimo decreto va dichiarato inammissibile non solo « se risulta assolutamente incerto uno degli altri elementi indicati nel comma precedente alle lettere a), b), c), e) » in base al quale resta esclusa la lettera d) riguardante i motivi, ma anche in difetto di enunciazione dei motivi.

del d.P.R. n. 636/1972 non sta a significare che sia ammissibile il ricorso interrottivo.

Appare tuttavia eccessiva l'affermazione che la motivazione è sufficiente quando non genera incertezza assoluta circa quel che si chiede in giudizio di modo che non si richiede la specificità dei motivi dell'art. 342 c.p.c. e meno che mai l'articolazione dell'art. 366 n. 4.

Per ogni impugnazione, e quindi anche per l'appello, è sempre necessaria la indicazione specifica dei motivi, che ha la funzione di individuare le parti della decisione che si intendono gravare per distinguerle nettamente da quelle che con l'impugnazione non vengono investite.

Ma per il ricorso alla Commissione centrale si richiede qualcosa di più, se pure non può pretendersi quella particolare articolazione motivata caratteristica del ricorso per cassazione. Poiché l'impugnazione innanzi alla Commissione centrale è limitata, è evidentemente necessaria una motivazione che consenta di verificare se l'impugnazione è o meno ammissibile. Non ha allora molta importanza il superamento della formulazione dell'art. 46 del r.d. 8 luglio 1937 n. 1516; è il carattere essenziale dell'impugnazione, che si differenzia dall'ordinario appello, a rendere necessaria una qualificata motivazione del ricorso.

Ne consegue, quindi, che il ricorso alla C.T.C. è inammissibile se manca l'indicazione dei motivi dell'impugnazione, così come stabilito dall'art. 22 per l'ipotesi dell'appello (laddove in I grado è consentito il ricorso interruttivo).

Non si richiede l'indicazione di motivi specifici (cfr. art. 342 cod. proc. civ.), né la enunciazione dei « motivi per i quali si chiede la cassazione con l'indicazione delle norme di diritto su cui si fondano » (cfr. art. 366 n. 4 cod. proc. civ.).

Davanti alla C.T.C. non è ammesso il ricorso interruttivo, e non è consentito indicare i motivi stessi per *relationem* con riferimento a quelli proposti nei precedenti gradi; la dizione del nuovo contenzioso appare in definitiva meno formalistica di quella contenuta nell'art. 46 del r.d. 8 luglio 1937 n. 1516, secondo cui nel ricorso dovevano essere indicati gli articoli di legge o di regolamento che si affermavano violati.

Tanto l'appello quanto il ricorso alla C.T.C. sono pertanto inammissibili solo quando vi sia incertezza assoluta circa quel che si chiede in giudizio.

Più rigoroso, invece, il dettato del n. 4 dell'art. 366 cod. proc. civ. che, peraltro, è stato interpretato da questa S.C. nel senso che la specificazione dei motivi e la indicazione del loro supporto normativo non vanno considerati come requisiti autonomi e concorrenti, ma costituiscono una sorta di endiadi, dovendo cospirare alla puntualizzazione della censura mossa il cui contenuto può risultare con chiarezza dalle proposizioni illustrative anche se manchi la corrispondenza fra le medesime e l'esponente numerico delle disposizioni che ne consacrano i contenuti normativi invocati, ed anche se addirittura tale indicazione sia stata effettuata erroneamente, sempre che l'antitesi non sia tale da rendere del tutto incomprendibile la portata della doglianza.

Da un lato, pertanto, il ricorrente incidentale non vede precluso l'esame della dedotta censura per avere erroneamente richiamato, quale norma parametro di questa l'art. 366 n. 4 cod. proc. civ. invece dell'art. 25 del d.P.R. n. 636, essendo chiaro che ha voluto dedurre il vizio di non adeguata articolazione del motivo formulato davanti alla Commissione tributaria Centrale, dall'altro ed *a fortiori* deve ritenersi che detto vizio non sussiste.

Ed invero la Finanza, sostenendo che, a suo avviso, gli enti ospedalieri siano soggetti all'IVA ai sensi dell'art. 4 punto 2 del d.P.R. n. 633 del 1972, ha chiaramente indicato la fonte normativa e la ragione giuridica dell'attacco mosso alla decisione di secondo grado che tale assoggettabilità aveva negato, operando la *relatio* soltanto alle ragioni illustrative della pretesa assoggettabilità che ben avrebbero potuto, come furono, essere spiegate nella successiva memoria, restando con sufficiente precisione circoscritto nell'ambito dell'impugnazione. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 9 aprile 1981 n. 2045 - Pres. Granata - Est. Zappulli - P.M. Valente (conf.). Soc. Officine Aeronavali (avv. Caniato) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Cevaro).

Tributi in genere - Repressione delle violazioni - Pena pecuniaria - Coscienza e volontà - Ignoranza della norma tributaria - Irrilevanza.

(l. 7 gennaio 1929 n. 4, artt. 3 e 4).

La pena pecuniaria, pur distinguendosi nettamente dalla sanzione penale, presuppone la coscienza e volontarietà dell'azione od omissione a differenza della soprattassa che ha una applicazione automatica; tuttavia, salva diversa disposizione derogatrice, è irrilevante l'ignoranza della norma tributaria violata (1).

(omissis) Con il secondo motivo, ovviamente subordinato al rigetto del primo, è stata lamentata dalla società ricorrente la violazione nella sentenza impugnata del principio generale per il quale la pena pecuniaria prevista per le violazioni delle leggi tributarie presuppone la responsabilità, e cioè il dolo o la colpa del contribuente al quale è inflitta, mentre l'assenza pur della colpa nella specie risulta dal fatto che l'imposta doveva essere trattenuta dall'amministrazione committente sulla somma da pagare e, in caso di sua omissione era da corrispondere dalla appaltatrice su invito dell'amministrazione committente a pagarla nei modi normali. Ha sostenuto la ricorrente che nella stessa sentenza è stata contraddittoriamente affermata la assenza di tale colpa con il riconoscersi, nel disporre la compensazione delle spese, la presenza di « imponenti ragioni » per quest'ultima a seguito degli « innegabili affidamenti » che le erano pervenuti dall'amministrazione committente, poi contraddetta da altra, sul pagamento dell'imposta in questione.

Anche questo motivo è infondato. Invero, a prescindere dal fatto che nessuna norma prevede quell'invito, la corte di merito non ha riconosciuto il principio invocato dalla ricorrente, secondo il quale la pena pecuniaria prevista, in linea generale, dagli artt. 3 e 4 della l. 7 gennaio 1929 n. 4, può essere inflitta solo in base ad una ritenuta responsabilità del contribuente. Circa i limiti di quest'ultima è da rilevare che l'illecito amministrativo, di cui ai citati articoli, deve essere la conseguenza di una azione od omissione che sia imputabile al soggetto sul piano della mera coscienza e volontà, salvo che norme particolari pongano una diversa disciplina.

(1) Va segnalata la precisione della motivazione sia sul punto dell'elemento psicologico sia sulla irrilevanza della *ignorantia legis*.

Giova osservare che la l. 7 gennaio 1929 n. 4, e in particolare con gli artt. 3 e 4, doveva porre i principi iniziali e fondamentali di una disciplina nel campo delle infrazioni tributarie, analoga per alcuni lati a quella penale ma nettamente distinta nei suoi effetti, tanto che il suddetto art. 4 statuiva espressamente che la conseguente « obbligazione ha carattere civile ». Se qualche equivoco poteva sorgere per quel termine di « pena pecuniaria », rispetto al quale effettivamente sarebbe stato più appropriato quello di sanzione amministrativa, l'espressa contrapposizione delle relative infrazioni ai reati, contenuta nell'art. 3 (« che non costituisce reato »), conferma la diversità delle due categorie.

Tuttavia, i richiami dello stesso art. 4, per la determinazione in concreto della sanzione stessa alla gravità dell'infrazione e, per il lato psicologico, alla personalità di chi l'ha commessa, da valutarsi secondo i precedenti penali e giudiziari e, in genere, la sua condotta, manifestano e confermano che in tal materia non vi è l'automaticità di applicazione delle soprattasse, ma è richiesta una precisa valutazione dell'elemento psicologico.

Conseguentemente, da un lato la ritenuta esigenza di una rigorosa e generale applicazione di quelle sanzioni con un vigore corrispondente a quello delle norme penali, dall'altro il carattere pubblicistico delle norme tributarie hanno escluso la rilevanza di errori di diritto nella interpretazione e applicazione delle norme tributarie che siano rimaste violate; secondo il principio del diritto pubblico *ignorantia legis neminem excusat*.

Né da tale principio si sono discostate le pronunzie di questa Suprema Corte, con le quali, proprio in materia di imposta generale sull'entrata, è stato precisato che quando l'infrazione sia imputabile ad uno solo dei soggetti dell'atto economico generatore dell'imposta, al pagamento della stessa sono ugualmente tenuti verso lo Stato entrambi i soggetti, mentre, invece, al pagamento delle soprattasse e della penale è tenuto solo il soggetto al quale la trasgressione è imputabile (Cass. 9 ottobre 1971 n. 2781; 6 maggio 1975 n. 1749); in tali casi, infatti, mancano la coscienza e la volontarietà da parte del soggetto non imputabile, e non si tratta semplicemente di un suo errore.

Lo stesso legislatore, nel regolare per le varie imposte, la repressione delle infrazioni, ha confermato, con l'apportare qualche specifica norma derogatrice, quel principio generale senza il quale essa non avrebbe avuto ragione di essere. Al riguardo, infatti, l'art. 248 del t.u. sulle Imposte Dirette approvato con il d.P.R. 29 gennaio 1958 n. 645 ha statuito che le sanzioni previste per l'omissione, la tardività e l'incompletezza della dichiarazione prevista da quella legge non si applicano se l'obbligo della dichiarazione (e quindi del pagamento) era fondatamente contestabile per obiettiva incertezza sull'esistenza dei presupposti dell'obbligazione tributaria. La portata della norma e la specificità dell'ipotesi prevista rendono

chiaro che si è trattato di una vera e propria norma eccezionale, non suscettibile di applicazione analogica, rispetto alla necessità in generale della sola coscienza e volontarietà dell'azione od omissione causati e dell'infrazione.

Pertanto, bene nell'applicazione del principio, la corte di merito ha affermato, circa la responsabilità della società, che il contribuente ha l'onere di verificare che il pagamento sia avvenuto nel modo previsto dalla legge, e cioè nella specie con la ritenuta da parte della pubblica amministrazione prevista dall'art. 45 del regolamento sull'imposta generale sull'entrata 26 gennaio 1940 n. 10 e, « in difetto, di eseguirlo nei modi ordinari... dovendo successivamente ravvisarsi nel mancato assolvimento di questi oneri una violazione sanzionabile ».

È evidente che, quando l'amministrazione committente, come nella specie, non abbia provveduto alla suddetta ritenuta, l'appaltatrice non può essere responsabile di tale omissione della controparte né di non avere provveduto al pagamento in altro modo dell'imposta prima della riscossione della somma, ove non ne abbia avuto previa notizia, attraverso il versamento in conto corrente postale previsto, in linea generale, dal primo comma del medesimo art. 45 del regolamento perché tale omissione non è certo volontaria ma ciò non esclude che anche senza il menzionato invito, sorge a suo carico l'obbligo di provvedervi al più presto appena ne venga edotto. Infatti, essendo, dopo di ciò, a esistere quella volontarietà e quella coscienza poste a base della sua responsabilità, l'inosservanza della citata norma da parte dell'amministrazione committente non esclude la sua obbligazione tributaria, né, a causa del carattere imperativo delle leggi tributarie l'errore sulla interpretazione delle stesse può escludere l'applicabilità delle sanzioni e delle pene pecuniarie. Pertanto, se da un lato il ritardo nel conseguente versamento dell'imposta, ove congruo e giustificato in relazione alle modalità del pagamento a suo favore del prezzo o del corrispettivo e alle forme e mezzi del successivo adempimento, può rendere inapplicabile al ritardo stesso così limitato la suddetta penale, la successiva assenza del dovuto pagamento dell'imposta, come l'ulteriore mora rientrano necessariamente nelle inosservanze delle norme tributarie, senza che occorra una specifica indagine, così come affermato nella sentenza impugnata che ha legittimamente ravvisato quella responsabilità nella violazione dell'obbligo di provvedere, pure in quel caso, al pagamento dell'imposta nei modi ordinari.

Non può l'errore di una delle parti, pur se si tratti di una amministrazione statale diversa da quella finanziaria competente, giustificare, anche ai fini dell'applicazione della penale, la omissione del pagamento dell'imposta dall'altra, che, senza ragione, ne trarrebbe un illegittimo arricchimento. (*omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 14 aprile 1981 n. 2227 - Pres. Marchetti - Est. D'Orsi - P.M. Catelani (conf.) Barale c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Angelini Rota).

Tributi erariali indiretti - Imposta di registro - Concordato fallimentare con assuntore - Base imponibile - Crediti privilegiati - Vi sono compresi.

(r.d. 30 dicembre 1923 n. 3269, tariffa A, art. 32).

Ai fini dell'imposta di registro sul concordato fallimentare con assuntore, la base imponibile è costituita da tutti i crediti oggetto del concordato, compresi quelli privilegiati (1).

(omissis) La controversia propone un'unica questione consistente nell'accertare se nel caso di concordato fallimentare con assuntore (il quale si obblighi a pagare tutti i debiti, privilegiati e chirografari, questi ultimi nella percentuale stabilita, ricevendo tutte le attività fallimentari e subentrando nelle azioni revocatorie, con immediata liberazione del fallito) l'imposta di registro prevista dall'art. 32 della tariffa all. A del regio decreto 30 giugno 1923 n. 3269 debba essere commisurata soltanto all'ammontare dei crediti chirografari od anche a quello dei crediti privilegiati.

La Commissione centrale delle imposte ha dato al quesito risposta nel senso dell'applicabilità della imposta sulla base dell'intera posizione debitoria, sotto il principale rilievo che l'intervento di un terzo comporta l'accollo di tale posizione nella sua interezza.

Ha poi negato validità alla tesi secondo cui i creditori privilegiati, essendo in ogni caso garantiti e non avendo diritto di voto in sede di approvazione del concordato, sarebbero estranei all'accollo; ha osservato in proposito che tale estraneità non sussiste, in quanto il credito privilegiato potrebbe non trovare in pratica materia sufficiente per soddisfarsi. Ha, infine, richiamato la lettera dell'art. 32 della tariffa all. A che fa riferimento all'intera somma che si assume l'obbligo di pagare.

A sostegno della tesi contraria, e, cioè, di quella che vuole commisurare l'imposta al solo importo dei debiti chirografari il Barale sviluppa i due mezzi di ricorso.

Con il primo mezzo denunciando il vizio di motivazione su un aspetto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., il ricorrente parte dalla premessa che secondo la tesi dell'ufficio nel caso

(1) Viene confermato l'indirizzo contenuto nella sentenza 8 gennaio 1980, n. 19, in questa *Rassegna*, 1980, I, 631. Nell'ipotesi ora decisa di concordato con assuntore è di tutta evidenza che il terzo assume obbligazioni verso tutti i creditori, compresi i privilegiati. Ma in base agli stessi principi si deve ritenere, come nella precedente sentenza, che il concordato produce comunque degli effetti sui crediti privilegiati che di esso formano oggetto.

in esame era stato considerato, ai fini dell'imposta di registro, anche l'importo dei crediti privilegiati unicamente perché il garante del concordato era stato assuntore. La distinzione operata tra garante-fideiussore e garante-assuntore sarebbe arbitraria e la Commissione centrale avrebbe ritenuta non plausibile la tesi del contribuente senza una idonea motivazione. Con il secondo mezzo, strettamente connesso con il precedente, il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 32 tariffa all. A L.R. in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ. e, facendo leva sulla mancanza di diritto al voto da parte dei creditori privilegiati ai quali deve in ogni caso essere assicurato il pagamento, insiste sulla mancanza di differenza tra il garante-fideiussore e il garante-assuntore; giudica poi irrilevante la cessione al garante dei beni del fallito sia perché la cessione avviene solo dopo l'adempimento degli obblighi derivanti dal concordato e sia perché il passaggio dei beni sconta poi la regolare tassazione. Il ricorrente nega anche che sulla base del concordato vi sia novazione nei rapporti tra l'imprenditore fallito e i suoi creditori per quanto riguarda i creditori privilegiati e insiste sul rilievo che in sede di concordato ciò di cui si discute è unicamente l'ammontare della percentuale dei crediti chirografari, sicché i creditori privilegiati nulla hanno da concordare e non prendono nemmeno parte alla formazione ed approvazione del concordato.

Nelle memorie illustrative, insistendo su questi concetti, aggiunge che i creditori privilegiati, per essere coinvolti nel concordato, debbono rinunciare al privilegio e solo in tal caso votano. Secondo la tesi dell'Amministrazione finanziaria, invece, sarebbero coinvolti nel concordato, pur non partecipando ad essa e lo stesso discorso varrebbe per l'assuntore, che non figura nel verbale di accertamento.

Il ricorrente poi nelle memorie propone per la prima volta la questione dei limitati effetti del verbale di approvazione della proposta di concordato rispetto alla sentenza che conclude il giudizio di omologazione e afferma che il verbale non potrebbe considerarsi concordato.

Questa Corte ritiene che il ricorso sia infondato. Prescindendo dalla questione sollevata per la prima volta in memoria, che non può ovviamente essere presa in esame, in quanto funzione delle memorie è solo quella di illustrare il ricorso o il controricorso, va rilevato che il ricorso come si è detto propone l'esame dell'ambito di applicazione dell'art. 32 della tariffa all. A al regio decreto n. 3269 del 1923 in tema di concordato fallimentare con assuntore, se, cioè l'ammontare del concordato debba comprendere anche l'importo dei crediti privilegiati.

La questione non è nuova nella giurisprudenza di questa Corte.

Con la sentenza n. 4257 del 16 novembre 1976, questa Corte affermò che l'imposta proporzionale di registro prevista dall'art. 32 della tariffa suddetta è applicabile oltre che ai crediti chirografari, anche a quelli privilegiati, qualora i titolari di questi ultimi, anziché rimanere estranei all'ac-

cordo, partecipino al concordato, subendo una riduzione o variazione del loro credito. È da rilevare però che in quella fattispecie non si discuteva se l'ammontare dei crediti privilegiati dovesse essere calcolato ai fini dell'imposta proporzionale: ma si trattava dello specifico caso di un creditore privilegiato, il quale aveva in sede di concordato accettato di postergare il soddisfacimento del suo credito all'integrale esecuzione del concordato. E risolvendo il quesito questa Corte affermò che l'ammontare di tale credito doveva essere conteggiato.

Il più completo caso del calcolo del valore del concordato fallimentare (ai fini dell'imposta proporzionale di registro), se commisurato al solo importo da pagare ai creditori chirografari od anche a quello da corrispondere ai creditori privilegiati, è stato esaminato diffusamente dalla sentenza n. 119 dell'8 gennaio 1980. Questa Corte in tale sentenza è partita dalla premessa secondo cui, in caso di concordato, il debito del fallito non è più quello che discende dal titolo originario, ma quello nascente dalla transazione conclusa mediante il concordato, sicché all'obbligazione originaria viene a sostituirsi una nuova obbligazione, diversa non tanto per l'oggetto, quanto per il titolo, ed è giunta alla conclusione che in caso di concordato tutti i crediti privilegiati vengono a costituire la base imponibile ai fini della tassazione, per imposta proporzionale di registro, del concordato medesimo.

In particolare è stato osservato che i creditori privilegiati, pur se non hanno diritto a voto, possono influire sull'omologazione del concordato sia opponendosi, sia chiedendone l'annullamento. È stato anche aggiunto che, ove si volesse collegare l'imponibile al consenso dato al concordato (per non considerare i crediti privilegiati), non si comprenderebbe perché debba essere conteggiato l'ammontare dei creditori chirografari, i cui titolari hanno votato contro il concordato. In particolare è stato rilevato che il suddetto art. 32 contempla «convenzioni» e «concordati» contempla cioè gli accordi veri e propri (convenzioni) e quelle particolari figure (concordati) che non possono essere ricondotte agli accordi e che costituiscono la regolamentazione della situazione debitoria dell'imprenditore in conseguenza di un procedimento complesso, talché il problema della tassazione va impostato e risolto prescindendo dai principi che regolano la tassazione di negozi bilaterali o di contratti e tenendo conto del fatto che i creditori assistiti da privilegio, a seguito del concordato, hanno diritto di essere pagati, (con prelazione e per intero) in virtù del concordato stesso e indipendentemente dalla validità dei titoli originariamente vantati.

Tutte le suesposte proposizioni sono state affermate in un caso in cui si discuteva della tassazione di un concordato preventivo.

Esse, però, possono essere proficuamente rapportate al caso di specie, in cui si tratta di concordato fallimentare. Le differenze tra l'un tipo di concordato e l'altro non riguardano infatti il meccanismo di approvazione

GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE ED APPALTI PUBBLICI

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 2 luglio 1981, n. 4285 - Pres. Granata - Est. Lipari - P. M. Silocchi (conf.). - S.a.s. Impresa di costruzioni Mattioda Pierino e Figli (avv. Giordano e Manfredonia) c. A.N.A.S. (avv. Stato Onufrio).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Contabilità provvisoria - Onere di riserva rispetto ai lavori contabilizzati - Sussiste - Contabilità di fatto - Riserve - Onere - Inapplicabilità.

(r.d. 25 maggio 1895 n. 350, artt. 36, 37, 51, 53 e 54).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Riserve - Fatto continuativo - Tempo e forma della riserva - Sospensione dei lavori - Verbale di ripresa.

(r.d. 25 maggio 1895 n. 350, artt. 30, 36, 37, 51, 53 e 54).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Riserve - Sospensione di fatto - Tempo della riserva - Prima contabilizzazione successiva alla ripresa dei lavori.

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Riserva - Ostacoli ai lavori ancora presenti in sede di consegna - Tempo della riserva - Verbale di consegna.

(r.d. 25 maggio 1895 n. 350, artt. 10, 11, 36, 37, 51, 53 e 54).

L'onere della riserva opera in principio ed analiticamente sulle singole partite di lavoro quali risultano dalle iscrizioni e trova il suo dies a quo nella rilevanza causale delle appostazioni contabili, volta a volta sottoscritte. Ne deriva che la contabilità provvisoria, cioè quella relativa a lavori in avanzamento, comporta l'onere di riserva rispetto ai lavori contabilizzati, mentre le modalità della sua tenuta, e quindi irregolarità approssimazioni ritardi eccedenze provvisorieta ed inadeguatezza delle partite contabili, possono rilevare in rapporto a concrete pretese ed in ragione dell'emergere « successivo » dell'attitudine di certi fatti a risultare onerosi, ma non valere in se ad escludere l'onere della riserva in genere per ogni lavoro contabilizzato. Né la contabilità provvisoria può essere ricondotta a quella di fatto, cioè non riprodotta sul registro di contabilità, rispetto alla quale l'inesigibilità dell'onere deriva dalla stessa mancanza del documento contabile da sottoscrivere (1).

(1) Sui rapporti tra onere della riserva e contabilizzazione provvisoria, cfr., in senso conforme, nella giurisprudenza della cassazione, Cass., 20 gen-

e di voto e la posizione dei creditori privilegiati è la medesima. Non a caso l'art. 32 della tariffa all. A L.R. parla di concordati « stipulati tanto prima che dopo la dichiarazione di fallimento ».

Nel caso di specie, però, la soluzione è resa ancor più agevole dal fatto che vi è stato l'intervento di un assuntore, con conseguente liberazione immediata di tutti i debitori falliti (società e singoli soci). E per non allargare il discorso, al di là della fattispecie in esame, conviene soffermarsi proprio sull'ipotesi di tassazione di un concordato fallimentare con assuntore.

È noto che nel concordato viene ravvisato un atto complesso ed esso esce dal piano puramente privatistico per colorarsi dei riflessi pubblicistici propri della procedura fallimentare. Sotto tale profilo esso legittimamente coinvolge persone senza il loro consenso (es. creditori privilegiati, creditori chirografari non votanti, creditori che non hanno presentato domanda di ammissione al passivo), in base al nuovo titolo costituito appunto del concordato.

Ora nel caso di concordato con assuntore non è possibile negare che dal punto di vista soggettivo sia sorto un nuovo rapporto obbligatorio anche per i creditori privilegiati.

La novazione soggettiva, richiamata dal codice civile (art. 1235) solo dal lato passivo, non ha una disciplina propria unicamente perché essa è conseguenza della sostituzione con altro soggetto del debitore originario con liberazione di quest'ultimo, attuata mediante i tipici mezzi della delegazione, dell'espromissione o dell'accollo.

Non è qui il caso di indugiare sulla natura negoziale o contrattuale della novazione, che la più moderna dottrina tende ad escludere, preferendo ravvisare in essa un effetto che discende da atti di diversa natura. Ciò che rileva — ai fini della imposta di registro — è il fenomeno economico derivante dal concordato, in base al quale un nuovo debitore si è sostituito ai precedenti nei confronti di tutti i creditori originari e il valore dell'atto è costituito appunto dall'insieme delle somme che il debitore deve pagare. (*omissis*)

La riserva non comporta necessariamente la contestuale quantificazione del pregiudizio risentito dall'appaltatore e perciò, riguardo ai c.d. fatti continuativi, tra i quali va ricompresa la sospensione, l'onere della iscrizione della riserva, salva la successiva quantificazione, sorge già nel momento in cui assume adeguata consistenza la percepibilità della rilevanza causale del fatto dannoso, momento che, rispetto alle pretese fondate sull'intervenuta sospensione, certamente non può essere spostato oltre la sottoscrizione del verbale di ripresa dei lavori (2).

La riserva, con cui l'appaltatore deduca d'aver subito un danno in conseguenza di una sospensione di fatto dei lavori (avutasi a partire dalla consegna e per la mancata espropriazione di aree su cui eseguire i lavori), è tardiva se, in mancanza di verbale di ripresa dei lavori, non sia iscritta in occasione della prima contabilizzazione successiva all'effettivo inizio dei lavori e neppure all'atto della contabilizzazione successiva allo esaurimento della causa che aveva dato luogo alla sospensione di fatto (3).

La riserva, con cui l'appaltatore deduca d'aver subito un danno in conseguenza del mancato o ritardato spostamento di linee telefoniche, telegrafiche ed elettriche nella zona in cui avrebbe dovuto eseguire l'opera, è correttamente ritenuta tardiva in base alla considerazione che i fatti riscontrati erano immediatamente valutabili nella loro portata, in quanto di palese ostacolo all'inizio dei lavori o ad un pieno ritmo di esecuzione, ed erano quindi suscettibili di incidere sulla produttività dell'impresa cagionando un accorciamento del termine contrattuale di esecuzione dell'opera, sicché stante l'attualità dell'incidenza causale, emergente dalla consistenza della zona al momento della consegna, la riserva avrebbe dovuto essere inserita nel verbale di consegna (4).

(omissis). 1. - Si discute in causa, in tema di contratto di appalto di opera pubblica, delle pretese dell'impresa appaltatrice fondate su riserve la cui tempestività è stata esclusa dal giudice di merito.

La società ricorrente riconosce che la sentenza impugnata ha correttamente richiamato i principi fondamentali che reggono l'intero siste-

naio 1981, n. 476, *Giust. civ. Mass.* 1981, 185; Cass. 10 gennaio 1979 n. 162, in questa *Rassegna* 1979, I, 570 con richiamo di ulteriori precedenti.

(2-3) In tema di fatto continuativo, cfr., Cass. 1 aprile 1980, n. 2097 e Cass. 16 ottobre 1980, n. 5564, in questa *Rassegna* 1980, I, 967 e 969; Cass. 19 gennaio 1979 n. 394, *ivi*, 1979, I, 573 con richiamo di ulteriori precedenti; in tema di sospensione, nel senso che il verbale di ripresa dei lavori costituisce la sede ultima perché l'appaltatore formuli la propria riserva sulla legittimità della sospensione o della sua durata e sui danni derivatigliene, Cass. 1 aprile 1980, n. 2097, *Arch. giur. op. pubbl.*, 1980, II, 20; Cass. 17 ottobre 1977, n. 4430, *ivi*, 1978, II, 16; Cass. 15 aprile 1976 n. 1337, in questa *Rassegna* 1976, I, 619, Cass. 5 gennaio 1976 n. 8, *ivi* 1976, I, 124.

(4) In argomento, cfr., Cass. 1 aprile 1980 n. 2097, in questa *Rassegna* 1980, I, 967 e Cass. 19 marzo 1980 n. 1818, in questa *Rassegna*, 1981, I, 410.

ma delle riserve; ma assume che l'applicazione fatta in concreto di tali principi sia erronea.

La *ratio* della prescrizione relativa alla riserva è infatti rappresentata — si osserva — dalla necessità di tenere costantemente informata la stazione appaltante delle possibili variazioni in aumento del costo dell'opera, onde metterla in grado di adottare tempestivamente gli opportuni provvedimenti. Pertanto l'appaltatore è tenuto ad iscrivere ed esplicitare le riserve negli appositi documenti contabili, secondo le norme dettate dal r.d. 25 maggio 1895 n. 350, restando escluso tale onore solo nel caso in cui la contabilità sia informale e non ricostruibile, dovendosi altrimenti (e specificamente anche in caso di contabilità « provvisoria ») quando non sia ancora attualmente possibile individuare il maggior onere subito, procrastinare l'iscrizione (ed eventualmente la sola esplicitazione quantitativa) al momento in cui la rilevazione del maggior danno e la sua entità siano (con media diligenza) percepibili.

Ciò premesso, con il primo motivo si lamenta che, i giudici del merito abbiano negato la concreta ricorrenza di una contabilità informale ed irricostruibile, senza procedere ad una puntuale ricostruzione del concetto, e senza accertare la riconducibilità al modello normativo della fattispecie in cui si riscontravano due tipi di contabilità, l'una informale e veritiera, l'altra formalmente ineccepibile, ma non rispondente alla realtà.

Nonostante le decisioni di questa Corte si riferiscano univocamente, per fissare il concetto di « contabilità informale » a quella contenuta in brogliacci, l'ipotesi si verifica anche tutte le volte in cui le registrazioni, pur essendo effettuate sui regolari registri non rispondono in alcun modo al reale stato dei lavori (mirando esclusivamente a consentire il pagamento di acconti all'impresa).

L'impossibilità del controllo andrebbe perciò ricollegata non soltanto alla mancanza dei requisiti formali nella tenuta della contabilità ma pure alle suddette ipotesi.

Nella specie il divario fra registrazioni e reale stato di avanzamento dei lavori era imponente (219 partite iscritte rispetto a 1080 partite costituenti la contabilità definitiva); ed in tale situazione l'onere di riserva e di relativa quantificazione risultava di impossibile osservanza.

Aveva quindi errato la Corte escludendo l'esonero dalle riserve rispetto ad essa contabilità di comodo — pur se formalmente regolare — preordinata al pagamento degli stati di avanzamento dell'impresa.

Si addebita alle sentenze di non avere dato decisivo rilievo alla circostanza che la « contabilità reale » era tenuta su brogliacci e lo stesso libretto delle misure non rispecchiava l'effettivo andamento dei lavori, mentre il registro ufficiale conteneva voci e cifre non rispondenti alla realtà.

Il sistema della doppia contabilizzazione rendeva possibile la esplicitazione di tutte le riserve ivi comprese quelle non attinenti alla materiale esecuzione dei lavori (differimento della data di inizio, condizioni delle

aree consegnate) venendo a dipendere la quantificazione specifica di ciascuna riserva dalla globale considerazione di tutti i dati relativi all'appalto (I motivo: violazione degli artt. 36, 37, 51, 53 e 54 del r.d. 25 maggio 1895 n. 350 e dei principi generali in tema di riserve; omesso esame di punto decisivo, omessa e insufficiente motivazione).

2. - Il motivo non è fondato.

In definitiva l'impresa pretende di addebitare alla Corte del merito un errore di diritto per non avere allargato la nozione di contabilità informale od irricostruibile a quella di contabilità trascritta nei registri in via provvisoria senza puntuale corrispondenza agli effettivi stati di avanzamento dei lavori, mentre la contabilità reale era contenuta in brogliacci che non avrebbero potuto essere e non vennero sottoposti all'appaltatore per la sottoscrizione, risultando quella formalmente versata nei registri sottoscritti dall'appaltatore puramente di comodo, e si propone di superare in effetti la lineare distinzione emergente dalla giurisprudenza di questa S.C. nel senso di postulare l'assoggettività allo onere delle riserve anche rispetto alla contabilità provvisoria, in contrapposizione a quella informale (Cass. 476/81; 162/79; 2613/76; 1355/72). E pretende di corroborare in punto di fatto il proprio assunto deducendo l'omesso esame della circostanza che era stata tenuta appunto una doppia contabilità, e che quella formalmente consacrata nei registri non rispondeva allo stato dei lavori, la cui decisività, sta o cade, ovviamente con l'accoglimento o la reiezione della tesi giuridica di cui vorrebbe rappresentare il supporto fattuale.

Il problema interpretativo è stato esaminato diffusamente dalla Corte d'Appello la quale ha escluso che sia consentito, in presenza di una contabilità per partite provvisorie, differire l'adempimento dell'onere sino al definitivo allibramento di tutte le categorie di lavoro e di tutte le quantità, poiché se al momento della sottoscrizione determinate quantità iscritte implicano fatti che già si presentino come potenziale fonte di maggiori pretese, nei limiti suddetti operano i principi generali.

Non sarebbe rispondente alle finalità dell'istituto delle riserve — secondo la Corte del merito — esentare l'appaltatore dall'onere sol perché la stazione appaltante è incorsa in irregolarità ed approssimazione della tenuta dei registri della contabilità, se tali irregolarità non impediscono di cogliere la rilevanza causale incidente su maggiori oneri derivanti dalle relative appostazioni.

La provvisorietà della contabilità gioca cioè soltanto sul detto piano della rilevanza causale, consentendo di differire il momento di iscrizione ed esplicazione delle riserve in dipendenza della percepibilità del maggior onere, restando esclusa in generale la immediata denuncia solo rispetto ad una contabilità non consacrata negli appositi registri del tutto informale e irricostruibile, che non viene sottoposta all'appaltatore per la sottoscrizione e non gli consente comunque obiettivamente di appurare

l'effettiva determinazione dei titoli di spesa e delle pretese riconosciute-gli. La contabilità provvisoria parziale, ha precisato la impugnata sentenza, riecheggiando l'orientamento giurisprudenziale di questa Corte di Cassazione, si risolve in una registrazione limitata, ma entro questi limiti postula l'operatività dell'onere di (tempestiva) riserva, in correlazione alla funzione svolta di consentire pagamenti parimenti parziali.

Sul piano applicativo la Corte ha rilevato che la contabilità tenuta dall'Anas, anche se si svolse mediante registrazioni di misure provvisorie, era stata formalmente ineccepibile, venendo trascritta nei prescritti registri debitamente vidimati, e sottoposti, di volta in volta, all'approvazione ed alla sottoscrizione dell'impresa, rispecchiando nelle singole voci esplicitamente contemplate, ed in quelle che ne risultavano chiaramente implicate i vari momenti di esecuzione dall'opera, ed i relativi oneri sopportati dall'appaltatore.

Conseguentemente, secondo i giudici romani, le pretese dell'impresa concernenti le partite di lavori via via registrate, anche se per quantità parziali, e che da queste partite erano comunque implicate, andavano iscritte al momento della sottoscrizione ed esplicate entro i quindici giorni successivi, salva la possibilità di determinare anche successivamente il *quantum* preteso, ove « allo stato » il danno non fosse esattamente emerso, ovvero fosse ancora suscettibile di espansione.

Di fronte a questa adeguata motivazione, in diritto ed in fatto, le censure dell'impresa non appaiono centrate sia per il taglio delle doglianze, sia perché significativamente non si contesta in concreto il difetto di rilevanza causale rispetto alle riserve costituenti le singole pretese fatte valere in giudizio.

Non quindi la provvisorietà delle registrazioni, ma la inavvedutezza dell'appaltatore che, fra le maglie di quelle pur inadeguate contabilizzazioni, non seppe cogliere il danno emergente sta al fondo della tardiva formulazione delle riserve e comunque, della mancata esplicazione delle medesime, con conseguente decadenza. E l'allargamento di prospettiva così insistentemente sottolineato nel ricorso e nella memoria non viene in considerazione poiché rispetto alle partite in quel conto allibrate la tempestiva deduzione delle riserve sarebbe stata agevolmente possibile.

Mentre la Corte d'Appello muove dalla affermazione in diritto della idoneità delle iscrizioni « provvisorie » a far scattare l'onere delle riserve, non rilevando la eventuale irregolarità, e solo per *incidens* ed in guisa di contrapposizione, ricorda che detto onere viene meno soltanto rispetto alla contabilità informale ed irricostruibile, risultante dai brogliacci, « indecifrabile e non ostensibile » lasciando chiaramente intendere che il tema di discussione non riguardava una situazione siffatta, la compatibilità con il suddetto onere delle registrazioni provvisorie, in sede di ricorso si addebita alla Corte medesima di non essersi data carico di fissare adeguatamente la nozione di contabilità e di avere escluso la ricorrenza di

questa ipotesi valorizzando le (provvisorie) registrazioni formali e trascurando la parallela contabilità di fatto.

Potrebbe, quindi, addirittura dubitarsi se la prospettiva della esclusione dell'onere in presenza di una doppia contabilità (di cui quella formale meramente di comodo) sia una « questione nuova » come tale inammissibile in cassazione. Il Collegio lo esclude sul rilievo che la tematica dell'esigibilità o meno dell'onere ha informato di se l'intera lite risolvendosi la riconducibilità all'uno ed all'altro fondamento giuridico in una questione di mero diritto da decidere sulla base di elementi fattuali già comunque invocati davanti al giudice di appello.

3. - La censura pur formalmente ammissibile, non coglie nel segno, giacché porta a sovrapporre e confondere due concetti che non interferiscono fra loro.

La provvisorietà della contabilità formalmente rituale e risultante dagli appositi libri previsti dalla legge, non fa venir l'onere della riserva che non ha modo di estrinsecarsi solo quando le annotazioni restano estranee ai libri contabili (dove il riferimento ai brogliacci) e presentino connotati sostanziali tali da non consentire di intenderla e di trarre elementi orientativi (dove gli aggettivi « informe » con riguardo alla situazione di attuale confusione, ed « irricostruibile » con riferimento alla impossibilità di apportare un minimo di uniformità, chiarezza e coerenza a dati approssimativi incoerenti e confusi).

Mentre la contabilità provvisoria è comunque consacrata nel registro di contabilità, che è il luogo di elezione della riserva, rispetto alla contabilità « di fatto », estranea al sistema garantistico che si realizza anche con lo strumento della riserva, manca l'elemento di base perché l'onere venga in considerazione, vale a dire la sottoscrizione del documento contabile ufficiale (il registro appunto) cui deve accompagnarsi la riserva in relazione alla presa in considerazione di dati emergenti dalle appostazioni e nella misura comportanti un aggravio del costo dell'opera. Ne consegue che l'inesigibilità dell'onere delle riserve rispetto alla contabilità di fatto è postulata dalla logica giuridica prima ancora che dalla piena applicazione delle norme positive.

Per la verità talora, specialmente nella giurisprudenza arbitrale si è manifestata la tendenza a ricondurre la contabilità provvisoria trascritta nell'apposito registro, alla contabilità di fatto formalmente inesistente, informe ed irricostruibile affidata ad appunti o brogliacci.

Ma il superamento di questo orientamento è ormai acquisito.

Prendendo le mosse dai dati positivi va ricordato che la registrazione dei lavori è effettuata anzitutto nei libretti delle misure, che sono tenuti, « in corrente » con il progresso dei lavori (art. 47 2° comma r.d. n. 350 del 1895); le relative annotazioni sono riportate nel registro di contabilità, ed accompagnate dalla indicazione del prezzo pattuito (artt. 53 e

54 del medesimo decreto) in modo che sia possibile ricavarne gli stati di avanzamento quando debba farsi luogo al pagamento di rate di acconto (art. 58 1° comma r.d. n. 350 cit.), ed a tale trascrizione si correla, in termini di tempestività, l'onere della riserva. Ai sensi dell'art. 42 2° comma del citato decreto la misurazione deve specificare la parte di lavoro eseguito, quando l'opera non risulta ancora ultimata, ed in questo senso si parla di lavori di avanzamento, con riferimento alla effettiva esecuzione dei medesimi in corso di completamento. La registrazione in avanzamento è designata nella prassi come «registrazione provvisoria»; e questa terminologia si è andata generalizzando, intendendosi per contabilità provvisoria quella relativa a lavori in avanzamento (mentre in senso proprio la provvisorietà va riferita a misurazioni non ancora riportate nei libretti delle misure nel caso che il direttore dei lavori non sia *in loco*, ovvero ai certificati di acconto emessi senza che risulti firmato il registro di contabilità (cfr. artt. 48 e 58 2° comma r.d. n. 350 cit.).

L'illegittimità della tentata equiparazione della contabilità provvisoria a quella informale, chiaramente diretta ad allargare l'ambito derogatorio al principio generale della riserva, appare manifesta ove si consideri che rispetto alla contabilità informale, a ben vedere, non si tratta di introdurre una deroga, facendo radicalmente difetto i presupposti di operatività dell'istituto perché il dato contabile non è stato evidenziato nell'apposito registro, sicché manca una contabilità (formale) in senso proprio, cui correlare la riserva che deve essere tempestivamente formulata ogni qualvolta alle registrazioni si provveda, sia pure in via provvisoria, non rilevando la inesattezza e la arbitrarietà delle specifiche appostazioni.

La diversità essenziale delle due ipotesi è addirittura macroscopica, assumendo determinante rilievo l'inserzione nel registro di contabilità, che costituisce l'unico punto di incontro giuridicamente rilevante, di appaltatore e pubblica amministrazione.

Rispetto ai dati non ancora consacrati nel registro di contabilità, la inapplicabilità della regola della riserva discende direttamente dal difetto del presupposto.

Invece, nel caso di contabilità formalmente inserita nel registro, ma sostanzialmente inesatta e contestabile, non basta allegare irregolarità, approssimazioni, ritardi, eccedenze da parte dell'amministrazione appaltante per escludere la necessità della riserva (Cass. 78/74), venendo soltanto in rilievo, come ben messo in evidenza dall'impugnata sentenza, il criterio della rilevanza causale, alla stregua del quale l'appaltatore è tenuto ad iscrivere riserva, sempre che, e dal momento in cui, secondo indici di media diligenza e di buona fede possa rendersi conto, nonostante le riscontrate manchevolezze, del maggior aggravio derivante a suo carico (non sussistendo nesso di causalità fra le carenze contabili ed i fatti che dovrebbero formare oggetto di riserva).

Esattamente, pertanto, l'impugnata sentenza ha sottolineato che le irregolarità delle registrazioni contabili possono tutt'al più differire nel tempo il momento della deduzione ogni qualvolta i dati contabili registrati non consentono l'immediata rilevabilità del maggior esborso cui l'appaltatore va incontro e che può dipendere sia dalla quantità del lavoro svolto, sia dalle diverse modalità di esecuzione.

La provvisorietà delle registrazioni in avanzamento non comporta l'esonero della riserva, nemmeno sotto il profilo, ampiamente trattato nel motivo, del carattere fittizio, o di comodo della contabilità, formata al solo scopo di rendere possibile la compilazione degli stati di avanzamento ed i conseguenti pagamenti di acconti.

Anche ad ammettere, concessivamente, che le circostanze esposte nel motivo di ricorso siano state tutte acquisite in causa, risultando utilizzabili sul piano probatorio, non sembra superabile il rilievo che le registrazioni, per quanto difformi dalla realtà, nel momento in cui venivano effettuate al solo scopo di consentire i parziali pagamenti, evidenziavano certe partite di lavoro, alla stregua delle quali, in quanto ne emergessero maggiori pretese dell'appaltatore, scattava il relativo onere.

Il discorso astratto sulla « impossibilità » di formulare riserve e quantificarle prima che fosse completato il quadro della situazione effettiva dell'andamento dei lavori, non è condivisibile, perché l'onere delle riserve opera in principio ed analiticamente sulle singole partite di lavoro quali risultano dalle iscrizioni e trova il suo *dies a quo* nella rilevanza causale delle appostazioni contabili, volta a volta sottoscritte.

Ne segue che l'inesattezza non pregiudica l'imprenditore per quanto riguarda le quantità, ma è altrettanto ovvio che se viene in considerazione, in ipotesi, il costo unitario del lavoro eseguito, la provvisorietà della registrazione non si riflette negativamente sulla rilevanza causale del fatto generatore di danno, venendo a dipendere dalla definitività delle misurazioni, solo eventualmente la quantificazione del danno già resosi evidente nell'*an*.

Sotto questo aspetto la genericità della censura nuoce all'impresa che non può pretendere di ricollegare alle modalità di tenuta della contabilità la applicabilità del sistema delle riserve, ma la provvisorietà ed inadeguatezza delle partite contabili avrebbe potuto invocare eventualmente, caso per caso, rispetto a ciascuna delle riserve formulate, per sostenerne la tempestività in relazione all'emergere « successivo » dell'attitudine di certi fatti ad aggravarne gli oneri rispetto alla originaria iscrizione.

E poiché la Corte del merito si è richiamata ad ineccepibili criteri giuridici esattamente applicati quali canoni di valutazione alle singole riserve, ne risulta la pretestuosità delle dedotte censure riguardanti asseriti vizi di motivazione per omesso esame di fatti decisivi, non essendo le circostanze di fatto invocate dal ricorrente suscettibili di infirmare la

impostazione di fondo seguita dai giudici romani, che hanno escluso che una contabilità riportata nel registro pur se provvisoria, e di comodo, non corrispondendo alla realtà valesse ad esonerare la impresa dal sistema delle riserve (riflettendosi se del caso soltanto sullo scorrimento in avanti del termine di deduzione), trattandosi di verificare caso per caso la tempestività della riserva in relazione alla peculiarità della singola posta. (*omissis*)

(*omissis*) Con il terzo mezzo si passa dal piano delle censure di principio, che investono la sentenza nella sua globalità, alle contestazioni specifiche. E si sostiene che, per quanto riguarda i fatti continuativi, la Corte del merito, con riguardo alle riserve nn. 1, 2, 3, pur avendo enunciato principi esatti li avrebbe — ancora una volta — erroneamente applicati, non considerando « fatto continuativo » sia la sospensione di fatto intervenuta agli inizi del lavoro per mancata predisposizione degli atti di esproprio (prima riserva lett. *b*), sia la presenza degli ostacoli sul tracciato dell'opera da eseguire (riserva n. 2), dato che, in ambedue i casi, ci si trovava di fronte a situazioni che, come causa di maggiori oneri, si erano prodotte continuativamente sino al termine dell'appalto, dando origine a sempre nuovi e diversi oneri.

Al riguardo la Corte contraddittoriamente da un lato avrebbe escluso che l'originaria sospensione dei lavori potesse considerarsi fatto continuativo (avendo esaurito ogni potenzialità di produrre ulteriori oneri per l'impresa al momento dell'emanazione dell'ultimo decreto di esproprio), e dall'altro avrebbe respinto la richiesta di maggiori compensi derivanti dalla accelerazione dei lavori per ovviare il ritardo, sul rilievo che, trattandosi di oneri connessi alla sospensione originaria, l'aver omesso di proporre la riserva in quell'occasione precludeva ogni richiesta per il riflettersi di tale fatto sull'intera durata dell'appalto (ammettendo, quindi, implicitamente, la continuità di effetti dannosi in precedenza negata).

Il motivo non è del tutto chiaro, né nella rilevazione dell'*iter* logico seguito dalla sentenza, né nella critica che ad essa si muove denunciando (con rubrica identica a quelle proposte al secondo mezzo) la violazione e falsa applicazione degli artt. 53 e 54 del r.d. 25 maggio 1895 n. 350, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo).

Giova quindi prendere le mosse dalla sentenza impugnata e dal riconoscimento che il ricorrente fa della esatta enucleazione del concetto di fatto continuativo e del suo riflettersi sulla disciplina della riserva operata dalla Corte romana, in aderenza agli orientamenti interpretativi di questa Corte.

6. Dopo aver precisato che il cosiddetto « fatto continuativo » consiste in una causa che costantemente si ripete, e che è destinata ad

operare come fonte di sempre nuovi e distinti, anche se analoghi effetti dannosi, la Corte del merito ha dato atto dell'evoluzione della giurisprudenza sul punto, aderendo alla tesi per cui, anche rispetto al fatto continuativo, le riserve devono essere immediatamente iscritte non appena tale fatto risulti pienamente apprezzabile quale causa potenziale di un aggravamento della prestazione, salva la precisazione dell'entità dei danni nelle successive registrazioni, ovvero anche nel conto finanziario (Cass. 78/74, 1148/75, 2841/75, 1458/75, e da ultimo 2097/80 e 476/81).

La Corte ha, pertanto, disatteso le tesi dell'impresa la quale sosteneva in primo luogo l'insussistenza dell'onere di iscrizione rispetto alle contabilizzazioni provvisorie (cfr. i precedenti paragrafi 2 e 3 per la riproposizione della tesi in questa sede sotto la angolazione della equiparazione della contabilità provvisoria a quella informale) ed assumeva in subordine che la riserva ben poteva essere avanzata rispetto ai fatti continuativi, all'atto della sottoscrizione della contabilità definitiva, ed ha escluso, in punto di fatto, che l'emergere dei fatti continuativi fosse stato tempestivamente denunciato, non senza rilevare la inconciliabilità di questa osservazione con la principale linea difensiva seguita.

Passando all'esame delle singole riserve la Corte ha rilevato (nei limiti della contestazione ancora rilevante in questa sede): che la riserva sub 1 b) riguardava una sospensione di fatto dei lavori dalla consegna, avvenuta il 12 aprile 1963, sino al 10 ottobre a causa della ritardata emanazione dei decreti di espropriazione (o di temporanea occupazione) da parte della regione Valle d'Aosta; al riguardo l'impresa non aveva provato che il direttore dei lavori le avesse taciuto la mancanza dei decreti di espropriazione, o di temporanea occupazione, impedendole di iscrivere riserva nel verbale di consegna dei lavori; comunque alla data dell'ultimo decreto di esproprio e cioè al 10 ottobre, la sospensione aveva ormai esaurito la sua potenzialità di danni (avendo avuto termine).

Che non si poteva ravvisare in detta sospensione un fatto continuativo (Cass. 8/76) ma anche ad accedere alla qualificazione e facendo ricorso alla giurisprudenza più longanime della Cassazione, l'impresa avrebbe dovuto iscrivere riserva in mancanza di verbale di ripresa dei lavori, in calce alla contabilizzazione sottoscritta il 30 novembre 1963 (sia pure nel presupposto erroneo di doverlo fare a causa dannosa ormai esaurita, non senza contare che già il 30 settembre 1963 vi era stata una prima contabilizzazione rispetto alla quale era stata iscritta una incomprensibile riserva per « revisione » laddove avrebbe dovuto denunciare i fatti che avevano impedito lo svolgersi dei lavori secondo un ritmo normale, circostanza questa di agevole percepibilità e di indubbia rilevanza causale), invece la riserva era stata formulata sotto la data del 3 ottobre 1967, alla chiusura dei registri di contabilità, e cioè

a distanza di oltre un anno dalla fine dei lavori e dalla sottoscrizione dell'ultima contabilizzazione provvisoria e ad oltre quattro anni dalla verifica degli anormali eventi a cui si attribuisce l'attitudine a produrre danni; e conseguentemente la riserva era stata sicuramente in-tempestiva;

che quella sub 1/C, riguardante l'acceleramento dei lavori imposti dall'Anas, dipendendo dal ritardo iniziale, non tempestivamente dedotto, era come tale inammissibile e comunque si sarebbe verificata decadenza anche nell'ipotesi di iniziale iscrizione, per mancata riproduzione nel conto finale;

che quella sub 2 riguardava il risarcimento del danno patito a causa del mancato o ritardato spostamento dalla zona dei lavori delle linee telefoniche, telegrafiche elettriche, degli impianti di illuminazione e delle cabine elettriche, ed altresì a causa delle misure di prevenzione adottate per garantire l'integrità ed il funzionamento di tali impianti quasi per l'intera durata dei lavori;

che una volta effettuata la consegna, nel relativo verbale l'impresa avrebbe dovuto iscrivere le riserve che riguardavano i fatti preclusivi all'inizio dei lavori od al loro normale svolgimento con incidenza sulla produttività e quindi riduzione del termine contrattuale di esecuzione dell'opera che rischiava di non poter essere rispettato; mentre non aveva provveduto a inserire la opportuna riserva nel verbale di inizio dei lavori pregiudicando definitivamente il suo eventuale buon diritto ad un indennizzo, non potendosi il comportamento della P.A. al riguardo qualificare doloso o gravemente colposo ai fini della non operatività del principio delle riserve che resta circoscritta comunque a comportamenti non aventi diretta incidenza nella esecuzione dell'opera.

7. La ricognizione della motivazione della Corte d'Appello mette effettivamente in luce talune incertezze argomentative nella enucleazione del concetto di fatto continuativo, ma poiché tali incertezze riflettono lo stesso svolgimento non del tutto lineare della giurisprudenza di questa Corte, non toccano il nucleo decisivo del giudizio di tempestività delle riserve formulate dopo che l'impresa, pur avendo avuto sicuramente in un certo momento del corso dei lavori, la oggettiva possibilità di percepire la rilevanza causale di certi fatti, non si curò di provvedere immediatamente alla relativa iscrizione, la conclusione di decadenza cui sono giunti i giudici di merito resiste alla critica, tutt'altro che puntuale, mossa dal ricorrente che non ha in effetti, individuato il punto debole del ragionamento dei giudici romani che rifletteva la oscillazione giurisprudenziale circa la inserzione delle sospensioni di fatto dei lavori tra le ipotesi di continuità, e circa l'effettiva incidenza di una qualificazione siffatta sulla disciplina delle riserve.

Nel presupposto già sottolineato, del carattere generale dell'istituto della riserva, che atteso l'evidenziato collegamento con il registro di contabilità viene meno solo nel caso di contabilità informale ed irricostruibile, mentre sussiste anche nel caso di contabilizzazione irregolare o provvisoria (e di questi principi si è fatta applicazione nella confutazione del primo mezzo; cfr. *amplius* il precedente paragrafo 2) si sono venute evidenziando in giurisprudenza le ipotesi eccezionali; fra esse annoverando accanto ai fatti estranei all'oggetto dell'appalto e ai fini di documentazione dell'*iter* esecutivo dell'opera, nonché al comportamento doloso, o gravemente colposo della P.A., non incidente direttamente sulla esecuzione dell'opera) anche i c.d. « fatti continuativi » discutendosi in ordine alla inclusione, nella categoria delle intervenute sospensioni del lavoro durante il periodo contrattualmente previsto per la loro effettuazione.

Ma più di recente è stato messo in luce che non è corretto escludere i predetti fatti continuativi dell'area di incidenza dell'istituto della tempestiva riserva.

L'onere della riserva, in verità, sussiste non solo rispetto ai fatti transuenti, ma anche per quelli continuativi, che presentano, anzi, una più spiccata idoneità a riflettersi, in senso maggiorativo, sul costo dell'opera; la circostanza che l'evento considerato non abbia carattere istantaneo, ma consiste in una situazione il cui svolgimento si protrae nel tempo, opera soltanto nel senso di procrastinare eventualmente il momento in cui scatta l'onere medesimo nella duplice forma dell'iscrizione e della traduzione in una cifra determinata dalla pretesa.

La consapevolezza che si trattasse di individuare il momento ultimo della iscrizione della riserva attinente ad una situazione di perdurante manifestarsi dell'evento causativo del danno, non fu peraltro immediatamente acquisita perché le prime decisioni di questa S.C. intervenute in argomento riferendo *il dies a quo* per la decadenza da intempestività alla cessazione della continuazione (Cass. 830/72, 717/73), se non addirittura al termine dei lavori (Cass. 2699/67) furono portate a sottolineare che l'onere da fatto continuativo, ripercuotendosi sull'intero ciclo di esecuzione dell'opera, si evidenziasse nella sua concreta misura soltanto ad esecuzione ultimata, sicché sotto questo aspetto poteva ritenersi che venisse meno la stessa imposizione di formulare la pretesa, a pena di decadenza in corso d'opera.

In successive decisioni peraltro, è stato messo in chiaro che l'unitaria considerazione delle finalità cui l'istituto delle riserve tende, di controllare la misura della spesa dell'opera in *feri* attraverso le sue possibili espansioni, comportava che altrettanto lineare ed unitario dovesse essere il criterio applicativo atto a realizzare sempre con immediatezza il collegamento fra la pretesa emergente e la conoscenza della medesima, sin dall'origine, da parte della stazione appaltante.

Si richiede, pertanto, rigorosamente, all'appaltatore di effettuare in ogni caso, e per ogni fatto suscettibile di comportare l'aggravamento della prestazione e quindi di riflettersi in senso maggiorativo sul corrispettivo, la riserva non appena la potenziale dannosità venga in evidenza. Detto in altre parole, l'onere della riserva è operante, anche per i fatti continuativi, alla stregua del criterio della rilevanza causale dell'evento generatore della continuazione medesima, che può palesarsi, secondo criteri oggettivi di media diligenza, anche prima della cessazione della continuazione, restando differita la quantificazione del chiesto risarcimento alla epoca successiva in cui si consolida definitivamente il pregiudizio economico subito (Cass. 1960/72, 677, 1527, 2168, 2454/73, 78/74, 1148, 1458, 2221, 2841, 3958/75, 8, 76, 726/76, 4430/77, 394/79, 2097/80, 476/81).

Il c.d. fatto continuativo consiste in un accadimento che, non avendo carattere istantaneo, si protrae nel tempo costantemente ripetendosi e che è destinato ad operare come fonte di sempre nuovi e distinti, anche se dello stesso tipo, effetti dannosi.

In questo senso va contrapposto al fatto istantaneo con effetti permanenti, che si ripercuotono a cascata sull'intero ciclo esecutivo del rapporto pur essendo venuto meno il fatto generatore.

Deve trattarsi, dunque, di fatti eguali nelle modalità di accadimento, e prodotti da cause costanti, di cui è sempre possibile l'accertamento lungo tutto il corso del loro operare, compreso il momento finale (Cass. 1527/73), riconducibili, cioè, ad una serie di ricorrenti episodi la cui ripetitività comporta rilevanze onerose e pregiudizievoli, non attribuibili alla singola circostanza isolatamente considerata (Cass. 677/73; 8/76). Emerge attraverso la sottolineatura della ripetitività, che dà evidenza e consistenza al danno, altrimenti trascurabile, se rapportato al singolo elemento, la preoccupazione della giurisprudenza, che ha introdotto la nozione, di evitare che l'appaltatore fosse tenuto, a pena di decadenza, all'iscrizione di riserva quando il fatto appena venuto in essere non palesava ancora apprezzabilmente la sua potenzialità dannosa (evidenziata appunto dal ripetersi nel tempo), e quando soprattutto sarebbe stata inesigibile la quantificazione del maggior compenso preteso (che, erroneamente, si riteneva dovesse essere contestuale e immediata).

Il fatto continuativo *in itinere*, può, quindi, non manifestare immediatamente, proprio perché tale, la sua rilevanza causale, e finché non sia cessato non consente la puntuale quantificazione del danno. Ne consegue che la tempestività della riserva viene a dipendere dalla obiettiva apprezzabilità della rilevanza casuale, con salvezza di precisare la misura della richiesta, non appena possibile, nelle successive registrazioni, e con ulteriore onere di riproposizione della riserva nel suo preciso ammontare, nel conto finale.

Non è, perciò, esatto che soltanto al momento della cessazione della continuazione possa emergere tale rilevanza causale correlandosi la tem-

pestività solo e sempre alla cessazione medesima, vero essendo, invece, la reciproca, che cioè con la cessazione la rilevanza è venuta necessariamente ad evidenziarsi. Correlativamente le riserve iscritte nel conto finale concernenti le sospensioni intervenute durante l'esecuzione dell'opera, e non enunciate in precedenza nel verbale di ripresa dei lavori sono da ritenere sicuramente intempestive (Cass. 2164/73, 2486/73, 2841/75). Ed invero, il verbale di ripresa dei lavori, rispetto alle pretese fondate sulla intervenuta sospensione, costituisce sicuramente il momento ultimo per la iscrizione della riserva (pur non potendosi escludere una anteriore manifestazione della rilevanza causale).

Ma è sempre e solo a campeggiare detto criterio della rilevanza causale; in ogni ipotesi di sospensione dei lavori appare irrilevante la contrapposizione di sentenze che escludono (Cass. 8/76, 3858/78, 3438/78) od ammettono (restante giurisprudenza) l'inquadramento nello schema del fatto continuativo degli episodi di sospensione dei lavori. Ed, infatti, tutte le più recenti decisioni di questa Corte appaiono univoche nel fare applicazione dell'enunciato criterio, indipendentemente dalla rilevanza data alla continuità in senso tecnico, con riguardo al fatto di sospensione.

Il concetto di fatto continuativo (come è stato puntualizzato nella sentenza n. 2097 del 1980) non va ricostruito aprioristicamente, ma si correla all'esigenza che si voleva tutelare, quella cioè di escludere l'onere di (tempestiva) riserva, ogniqualvolta apparisse impossibile, o di estremamente ardua attuazione. Tali impossibilità (o difficoltà) in un primo momento si valutano nel falso presupposto della inscindibilità di iscrizione e quantificazione della riserva; una volta negata tale inscindibilità, viene esclusivamente in considerazione la individuazione temporale (con indagine di fatto) nel momento in cui assume adeguata consistenza la percepibilità della rilevanza causale.

A seconda che la giurisprudenza ritenga di agganciarsi ad una più o meno lata ricostruzione degli effetti sulla disciplina delle riserve del fatto continuativo ricollegando il termine di tempestività della riserva al compimento dei lavori (giusta la originaria impostazione che va disattesa ad avviso del collegio per le considerazioni che si sono venute esponendo), ovvero prendendo atto del superamento di quella concezione, accade che, per raggiungere il medesimo risultato applicativo, si escluda ovvero si includa, la sospensione dei lavori nella categoria, fermo restando l'univocità dei risultati nel senso della intempestività di una riserva che non sia stata quantomeno enunciata nel verbale di ripresa dei lavori.

Ciò messo in chiaro, ponendo l'accento sulla rilevanza causale e sulla gradualità dell'eventuale suo emergere di fronte alle ripetitività, va ribadita la correttezza dell'adesione di un concetto lato di fatto continuativo, includendovi la sospensione dei lavori, non senza sottolineare che

specificamente detta sospensione, quando palesemente si presenti illegittima *ab initio*, non può non rivelarsi immediatamente suscettibile di incidere negativamente sul costo dell'opera.

8. - Alla stregua dei richiamati principi può procedersi alla confutazione del motivo rilevando che effettivamente la Corte di Appello quando ha negato che la sospensione di fatto dei lavori potesse inquadrarsi tra i fatti continuativi, non ha adottato una terminologia pienamente condivisibile (anche se avallata da un certo orientamento della giurisprudenza di questa Corte).

Ma, come si è posto in evidenza, tale negazione non ha esplicito alcun concreto effetto sul giudizio di intempestività espresso; anzi, a ben vedere, l'impresa ricorrente, pur avendo riconosciuto in tesi l'esattezza dell'orientamento giurisprudenziale che nega la possibilità di differire la riserva, rispetto al fatto continuativo, sino al compimento dell'*opus*, nell'articolare la censura sembra riallacciarsi al superato orientamento, quando sottolinea che i fatti asseritamente continuativi « si sono riprodotti continuativamente sino al termine dell'appalto, dando origine a sempre nuovi e diversi oneri ». La notazione non è esatta perché l'aggravio determinato dal fatto continuativo si esaurisce con il cessare della continuazione, dando luogo ad una componente di maggiore incidenza economica che viene a inserirsi come tale nel conto finale, senza peraltro accrescersi nell'ulteriore periodo che va dalla cessazione della continuazione al compimento dell'*opus*.

La *ratio decidendi*, per quanto riguarda la riserva sub 1 b, relativa al ritardato inizio dei lavori, sta quindi nell'esatto rilievo che nel momento in cui si poté effettivamente procedere ad iniziare l'esecuzione dell'*opus* si era ormai concretato ed esaurito l'evento potenzialmente produttivo dei danni restando consolidati quelli già causati. E trattasi, all'evidenza di argomentazione del tutto coerente con le enunciazioni di massima che regolano la disciplina delle sospensioni medesime nell'ottica della tempestività delle riserve.

E poiché la Corte del merito ha accertato che già in data 30 settembre 1963 vi era stata una prima contabilizzazione di lavori eseguiti, nonostante il ritardo nelle espropriazioni, esattamente ne ha tratto il corollario della decadenza per omessa specifica riserva, a nulla rilevando quella « e per revisione » (dei prezzi unitari) nella prospettiva del minor tempo rimasto a disposizione per l'esecuzione dell'*opus*.

Di fronte ad una riserva specifica iscritta soltanto nel conto finale par chiaro che tutto il discorso sul fatto continuativo in tanto potrebbe giovare all'impresa in quanto si accogliesse l'interpretazione da tempo superata che dalla continuità del fatto erroneamente deduceva la possibilità di differire l'iscrizione della riserva sino al momento della sottoscrizione del conto finale.

Non sussiste contraddizione nell'argomentazione della Corte che dalla mancata tempestiva deduzione della sospensione iniziale come evento causativo di danni, trae corollario della inammissibilità della pretesa di ulteriore compenso per le maggiori spese incontrate per rispettare i termini di scadenza contrattuale per l'esecuzione dell'opera, dato che appunto il danno subito per la sospensione iniziale era rappresentato dalla minore estensione dello spazio di tempo a disposizione per il compimento dei lavori, e la preclusione verificatasi a monte non poteva aggirarsi facendo valere autonomamente danni dipendenti esclusivamente all'iniziale ritardo.

Ciò non significa che i danni si proiettavano con perdurante continuità lungo l'intero arco temporale della esecuzione, avendo avuto l'iniziale ritardo, che riduceva il periodo a disposizione dell'appaltatore, appunto questa incidenza causale di costringerlo a un maggior spiegamento di uomini e mezzi per rispettare i termini di consegna.

Solo la quantificazione del danno poteva, quindi restare incerta, mentre era addirittura ovvio che la durata del ritardo iniziale esauriva il fatto continuativo generatore del danno medesimo.

D'altra parte la motivazione riguardante la riserva 1 c) è fondata su una duplice argomentazione, osservandosi che anche se vi fosse stata riserva rispetto alla sospensione dei lavori, l'autonoma riserva sulla accelerazione occorsa per ultimarla in termine, sarebbe egualmente risultata tardiva per non essere stata formulata in calce alla contabilizzazione del 28 luglio 1966, primo documento sottoscritto dopo la fine dei lavori.

Infine, quanto alla riserva n. 2 (danno relativo al mancato o ritardato spostamento delle linee telefoniche, telegrafiche ed elettriche nella zona in cui doveva operare l'impresa) l'addebito alla Corte di non avere ritenuto tale mancato o ritardato spostamento come fatto continuativo si esaurisce nella sovrapposizione di una notazione meramente nominalistica, al ragionamento esattamente incentrato in termini di rilevanza causale.

La Corte ha rilevato (senza preoccuparsi di una qualificazione *ad hoc*) che i fatti riscontrati erano immediatamente valutabili nella loro portata, in quanto di palese ostacolo all'inizio dei lavori, o ad un pieno ritmo di esecuzione, ed erano quindi suscettibili di incidere sulla produttività dell'impresa cagionando un accorciamento del termine contrattuale di esecuzione dell'opera, sicché stante l'attualità dell'incidenza, causale, emergente dalla consistenza della zona al momento della consegna, l'impresa avrebbe dovuto inserire riserva nel verbale di consegna.

In conclusione la presente vicenda nella riscontrata esattezza della decisione adottata dalla impugnata sentenza riconferma come la problematica dell'incidenza dei fatti continuativi sull'onere delle riserve si sia venuta ridimensionando a seguito di opportune puntualizzazioni giurisprudenziali poiché la stessa possibilità di differire il momento ini-

ziale della iscrizione in quanto la rilevanza causale emerga dal ripetersi del fatto o dal persistere nel tempo del fatto considerato, non ha nemmeno modo di manifestarsi rispetto ad ogni ipotesi di continuità dal momento che in certi casi e per certi fatti il venir in essere dell'evento e l'emergere della sua rilevanza causale appaiono contestuali. (*omissis*)

I

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 14 dicembre 1981, n. 6591 - Pres. La Farina - Est. Carotenuto - P.M. Saja (conf.). - Ministeri dei lavori pubblici e delle finanze (avv. Stato del Greco) c. Trainotti (avv. Ricci, Stoja); Bussinello (avv. Ricci, Stoja, Devoto), Scudellari e Soc. Club nautico Bardolino (avv. Ricci, Stoja) c. Ministero dei lavori pubblici e delle finanze.

Procedimento civile - Cassazione - Riproposizione del ricorso - Inammissibilità - Condizioni.

(cod. proc. civ., art. 387).

Procedimento civile - Impugnazioni - Ricorso per cassazione - Impugnazione immediata e riserva di ricorso - Sentenza definitiva - Individuazione - Giudizio relativo a cause scindibili riunite per cumulo soggettivo - Condizioni.

(cod. proc. civ., art. 103 e 361).

Acque - Giudizio e procedimento - Riserva di impugnazione - Forma - Dichiarazione a verbale - Validità.

(r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 189 comma quarto; cod. proc. civ., disp. att., artt. 129 e 133).

Acque - Giudizio e procedimento - Sentenza non definitiva - Riserva di impugnazione - Estinzione del giudizio - Proponibilità dell'impugnazione.

(t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, artt. 186 e 208; cod. proc. civ., disp. att., artt. 129 e 133).

Acque - Laghi - Spiagge lacuali - Demanialità - Criteri.

(t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 1; r.d. 1 dicembre 1895, n. 726, artt. 1, 2, 4, 5 e 33; t.u. 25 aprile 1904, n. 523, art. 97, lett. n); r.d. 18 maggio 1931, n. 544, art. 2, comma secondo).

Acque - Laghi - Limiti dell'alveo - Individuazione - Criterio.

(cod. civ. art. 943).

La rituale proposizione del ricorso per cassazione esaurisce il diritto di impugnazione e pertanto il ricorrente non può proporre altro ricorso né per denunciare altri capi della sentenza impugnata né per ripetere altre censure, anche se il termine per l'impugnazione non è ancora scaduto (1).

La sentenza avente ad oggetto due distinti rapporti processuali relativi a cause scindibili unite per cumulo soggettivo, ha carattere di sen-

(1) In senso conforme Cass., 12 aprile 1979 n. 2167, *Giust. civ. Mass.* 1979, 961; Cass., 18 maggio 1978 n. 2412, *Giust. civ. Mass.*, 1978, 986.

tenza definitiva riguardo alla parte le cui domande siano totalmente rigettate, mentre è irrilevante che la pronunzia sulle spese del giudizio sia anche per questa causa rinviata alla successiva pronunzia definitiva sulla causa per cui il giudizio continua (2).

La riserva di ricorso per cassazione avverso sentenza non definitiva del tribunale superiore delle acque pubbliche può essere validamente fatta, anziché con atto notificato alle altre parti, con dichiarazione inserita nel verbale della prima udienza successiva al deposito della sentenza (3).

Anche nel giudizio davanti ai tribunali delle acque e in forza del richiamo contenuto nell'art. 208 del T.U. 11 dicembre 1933 n. 1775 alle norme del codice di procedura civile si osserva il disposto dell'art. 129 delle disp. att. al cod. proc. civ.; pertanto, estintosi il giudizio per mancata riassunzione nel termine di sei mesi dalla cancellazione della causa dal ruolo a norma dell'art. 186 del T.U. del 1933, la sentenza contro cui fu fatta riserva di impugnazione acquista efficacia di sentenza definitiva e può essere fatta oggetto di impugnazione (4).

La ragione della demanialità delle acque pubbliche, cioè la loro idoneità a soddisfare bisogni collettivi, giustifica l'estensione della demanialità lacuale alla spiaggia, senza di che il bene pubblico non sarebbe fruibile dalla collettività. Pertanto, le spiagge lacuali, analogamente a

In tema di rapporti tra proposizione del ricorso e consumazione del diritto di impugnazione, a parte la riaffermazione del principio contenuto nell'art. 387 c.p.c., secondo il quale, purché il termine non sia scaduto il ricorso può essere riproposto sino a quando il primo non sia stato dichiarato inammissibile o improcedibile (Cass., 5 gennaio 1980 n. 32, *Giust. civ. Mass.* 1980, 17; Cass., Sez. Un., 11 ottobre 1979 n. 5276, *Giust. civ.* 1980, I, 100), vanno segnalate recenti pronunzie in cui si è espressamente affermato che il nuovo ricorso può avere contenuto non identico (Cass., 2 giugno 1981, n. 3549, *Giust. civ. Mass.* 1981, 1245) e perciò presentare nuovi motivi (Cass. 15 giugno 1979 n. 3371, *Giust. civ.*, 1980, I, 175). Su quest'ultimo punto, in senso contrario, cfr. SATTI, *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, 1966, II, 2, pag. 289, con richiamo a Cass. 9 luglio 1958 n. 2466 (in *Giust. civ.*, 1958, I, 1437) e Cass. 14 marzo 1958 n. 841 (in *Giur. it.*, 1959, I, 1, 470), che però riguardano il principio enunciato nella massima ora annotata.

(2) In senso conforme, Cass., 2 aprile 1977 n. 1255, *Giust. civ. Mass.*, 1977, 540, ove è la precisazione che la riserva di provvedere sulle spese si configura come omissione di pronunzia, in violazione dell'obbligo di regolare le spese con la sentenza che chiude il processo e quindi si traduce in un vizio da far valere con l'impugnazione immediata.

Sulla prima parte della massima, nello stesso senso, Cass. 24 giugno 1980, n. 3968, *Giust. civ. Mass.*, 1980, 1719; Cass. 28 aprile 1978, n. 2005, *Giust. civ. Mass.*, 1978, n. 813.

(3-4-7) La meno recente tra le due sentenze in Rassegna esplicita e teorizza un indirizzo interpretativo a mano a mano affermatosi attraverso l'applicazione concreta delle norme del codice di rito del 1942 alle situazioni non disciplinate dal T.U. del 1933.

quella del mare, per la funzione simile che adempiono, non si possono scindere dagli elementi dell'acqua e dell'alveo, di cui sono come una propaggine, presentandosi in natura come tratti aperti costituiti da terreno lasciato scoperto dalle acque nel loro volume normale. Ne deriva che l'estensione della spiaggia può solo formare oggetto di un accertamento specifico per ogni singolo tratto, da condursi in base alla obiettiva e naturale connessione dei luoghi con l'uso pubblico dell'acqua, quale è possibile ricavare da una visione complessiva dell'assetto idrogeologico ed economico del lago nel corso del tempo (5).

L'estensione dell'alveo di un lago si determina con riferimento al livello delle piene ordinarie allo sbocco (6).

II

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 28 ottobre 1981 n. 5693 - Pres. Mirabelli - Est. Scanzano - P.M. Saja (conf.) - Ministero dei lavori pubblici (avv. dello Stato Viola) c. Miniero (avv. Compagno).

Acque - Giudizio e procedimento - Rinvio ad cod. proc. civ. - Carattere formale e non recettizio.

(r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 208; cod. proc. civ., art. 331).

Per quanto riguarda il procedimento dinanzi ai tribunali regionali ed al Tribunale superiore (in grado di appello) delle acque pubbliche, il riferimento dell'art. 208 t.u. 11 dicembre 1933 n. 1775 al c.p.c. ha carattere mobile, e si intende fatto al codice di procedura vigente nel momento in cui il procedimento si svolge (principio enunciato con riguardo agli effetti della mancata ottemperanza ad ordine di integrazione del contraddittorio emesso dal giudice delegato in applicazione dell'art. 331 codice procedura civile) (7).

Si noterà, peraltro, che ambedue le decisioni, sia pure incidentalmente, appaiono confermare la natura materiale del rinvio all'art. 518 del codice del 1865 contenuto nell'art. 202 ult. co. del T.U. del 1933 relativo al termine del ricorso per cassazione.

Sull'argomento della disciplina del procedimento davanti ai tribunali delle acque, cfr., Cass., Sez. Un., 18 ottobre 1979 n. 5246, in questa *Rassegna* 1980, I, 647 in tema di rapporti tra giudizio petitorio e possessorio; Trib. sup. acque, 30 giugno 1978 n. 22, in questa *Rassegna* 1979, I, 337, in tema di difese tecniche; Trib. sup. acque, 1 febbraio 1978 n. 7, in questa *Rassegna* 1979, I, 214, in tema di accertamento tecnico preventivo; Trib. sup. acque, 15 novembre 1977 n. 38, in questa *Rassegna* 1978, I, 642, in tema di condanna al pagamento di provvisoria; Cass., Sez. Un., 2 febbraio 1973 n. 311 e 315 in *Giust. civ.* 1973, I, 560 con nota di SGROI V., *Sistema processuale in materia di acque pubbliche e rinvio alle norme del codice di procedura civile* e in *Foro It.*, 1973, I, 2853; Trib. sup. acque 7 marzo 1974 n. 4, in questa *Rassegna* 1974, I, 737 con nota di VITTORIA P., *Statuizione sulla competenza e prosecuzione del giudizio*.

(5-6) In argomento, cfr., Trib. sup. acque 6 maggio 1980 n. 13 in questa *Rassegna* 1980, I, 862 con nota di richiami a dottrina e precedenti giurisprudenziali in tema di spiagge lacuali e alveo dei laghi.

I

(*omissis*) I tre ricorsi devono essere riuniti perché i primi due (n. 4267/65 e n. 16/66) e, in parte, anche il terzo (n. 8003/80) sono stati proposti contro la stessa sentenza d'appello 8 giugno 1965 (la riunione del terzo ricorso ai precedenti sarebbe stata in ogni caso opportuna, anche se fosse stato diretto soltanto contro la sentenza 24 gennaio 1970, emessa in sede di rettificazione e di revocazione, data la pregiudizialità del suo esame rispetto alle censure contro la sentenza d'appello).

L'avvocatura dello Stato ha eccepito l'inammissibilità del ricorso n. 8003/80 — proposto in data 30 ottobre 1980 da Camillo Bussinello, da Elsa Scudellari (quale erede di Carlo Scudellari) e dalla s.r.l. Club nautico di Bardolino — deducendo: 1) per la parte in cui si censura la sentenza di appello 8 giugno 1965, il diritto d'impugnazione è stato già esercitato col precedente ricorso notificato il 23 dicembre 1965; 2) per la parte in cui si censura la sentenza non definitiva 24 gennaio 1970, emessa in sede di rettificazione e di revocazione, è mancata la rituale riserva di impugnazione ai sensi dell'art. 202, terzo comma, t.u. sulle acque pubbliche 11 dicembre 1933 n. 1775, e, inoltre, non è mai intervenuta la pronuncia definitiva.

Mentre è fondata la prima eccezione, la seconda è infondata (con la precisazione che, quanto al ricorso proposto dal Bussinello, esiste una diversa ragione di inammissibilità, della quale si dirà in seguito).

Nella esposizione dei fatti di causa si è precisato che contro la sentenza di appello 8 giugno 1965 il Bussinello, lo Scudellari e la soc. Club nautico di Bardolino proposero, in data 14 dicembre 1965, ricorso allo stesso Tribunale superiore delle acque pubbliche per rettificazione e per revocazione, e, in data 23 dicembre 1965, ricorso per cassazione.

Col ricorso al Tribunale superiore veniva denunciato tra l'altro:

1) sotto il profilo della rettificazione, il vizio di extrapetizione (articolo 204 t.u. n. 1775 del 1933 in relazione all'art. 517, n. 4, c.p.c. 1865) per avere il Tribunale superiore trattato della questione della demanialità dei terreni in relazione alla loro appartenenza all'alveo del lago di Garda, mentre tale appartenenza, non rilevata dal tribunale regionale — che aveva ritenuto la demanialità dei terreni in quanto facenti parte della spiaggia del lago — non era stata dedotta, in sede di appello, da alcuna delle parti;

2) sotto il profilo della revocazione, l'errore di fatto circa: a) la determinazione della quota di m. 65,69 come limite dell'alveo del lago; b) l'affermata esistenza di imbonimenti del terreno, relativamente ai mappali nn. 61, 63 e 164 del foglio IX, già intestati allo Scudellari, al fine di farli risultare, al di sopra della quota di m 65,69; c) l'indicazione in cm 25, anziché in cm 15-20 (come accertato dal consulente tecnico), dello

strato artificiale di terreno aggiunto alla quota naturale del mappale n. 84 già intestato al Bussinello.

Con la sentenza 24 gennaio 1970 il Tribunale superiore rigettò il predetto motivo di rettificazione (rilevando l'inesistenza del prospettato vizio di extrapetizione in quanto la soluzione del problema della demanialità dei terreni, da parte del giudice d'appello, in relazione alla loro appartenenza all'alveo del lago anziché alla spiaggia, comportava soltanto l'adozione di un criterio giuridico circa la demanialità, utilizzabile *ex officio*, e non l'accoglimento di una domanda non proposta dalle amministrazioni dello Stato) e accolse il motivo di revocazione concernente l'imbonimento dei mappali nn. 61 e 164 dello Scudellari — dando con separata ordinanza i provvedimenti istruttori per la definizione del merito della controversia su tale punto — mentre rigettò gli altri motivi di revocazione.

Ciò posto, è da osservare che il ricorso in esame è articolato in quattro motivi dei quali il primo, il terzo e il quarto si riferiscono alla predetta sentenza 24 gennaio 1970 (nelle parti in cui ha rigettato: a) la domanda di rettificazione per vizio di extrapetizione; b) uno dei motivi di revocazione comuni a tutti i ricorrenti; c) il motivo di revocazione riguardante il terreno del Bussinello), mentre il secondo motivo è diretto contro la sentenza d'appello 8 giugno 1965, denunciandosi — con riferimento alla ritenuta demanialità dei terreni per la loro appartenenza all'alveo del lago — una violazione del giudicato sotto il profilo che il giudice di primo grado aveva ritenuto la demanialità dei terreni in quanto facevano parte della spiaggia del lago e le amministrazioni dello Stato non avevano proposto appello incidentale sul punto.

Considerando che la censura circa la pretesa violazione del giudicato fu già proposta nei medesimi termini — insieme con altra censura riguardante il vizio di extrapetizione — col primo motivo del precedente ricorso per cassazione notificato il 23 dicembre 1965, il secondo motivo del ricorso in esame è inammissibile in base al principio della consumazione del diritto di impugnazione. La giurisprudenza di questa corte ha ripetutamente affermato che la rituale proposizione del ricorso per cassazione esaurisce il diritto di impugnazione e pertanto il ricorrente non può proporre altro ricorso né per denunciare altri vizi della sentenza impugnata né per ripetere le stesse censure, anche se il termine per l'impugnazione non è ancora scaduto (sent. 12 aprile 1979, n. 2179; 18 maggio 1978, n. 2412; 6 maggio 1978, n. 2176).

Prima di esaminare la seconda eccezione deve rilevarsi d'ufficio che il ricorso proposto dal Bussinello è inammissibile anche in relazione agli altri motivi (proposti contro la sentenza 24 gennaio 1970) perché è tardivo.

La sentenza 24 gennaio 1970, avente ad oggetto due distinti rapporti processuali relativi a cause scindibili, unite per cumulo soggettivo (la prima relativa ai terreni Bussinello e la seconda relativa ai terreni

Scudellari-club nautico) ha carattere non definitivo solo per il rapporto riguardante questi ultimi terreni (la pronuncia rescindente, per ritenuto errore di fatto, si riferisce esclusivamente ad esso), mentre per la controversia di cui è parte il Bussinello ha natura di pronuncia definitiva, dato il totale rigetto nei suoi confronti sia della domanda di rettificazione sia di quella di revocazione e data l'irrilevanza della rimessione alla sentenza definitiva della pronuncia sulle spese (Cass. 2 aprile 1977, n. 1255).

Di conseguenza il Bussinello avrebbe dovuto proporre ricorso immediato entro il termine di quarantacinque giorni dalla notifica del dispositivo (art. 202, ult. comma, t.u. n. 1775 del 1933) avvenuta in data 20 aprile 1970. Il suo ricorso, essendo stato notificato il 30 ottobre 1980, è pertanto tardivo.

La seconda eccezione di inammissibilità, sollevata in relazione ai motivi con i quali si censura la sentenza 24 gennaio 1970, deve quindi essere esaminata solo con riferimento al ricorso proposto dalla Scudellari e dal club nautico.

A sostegno di questa eccezione l'avvocatura dello Stato deduce: *a)* non è stata fatta rituale riserva d'impugnazione ai sensi dell'art. 202, terzo comma, n. 1775 del 1933; *b)* non è mai intervenuta la pronuncia definitiva.

Il primo rilievo trae argomento dal testo della norma invocata secondo cui la dichiarazione di riserva d'impugnazione viene fatta « con regolare atto di notificazione entro il termine assegnato per il ricorso ».

Poiché nel caso in esame la riserva d'impugnazione, tempestiva quanto al rispetto del termine per il ricorso, è stata fatta nella forma consentita dagli art. 129 e 133 disp. att. in relazione all'art. 361 vig. c.p.c. (dichiarazione inserita nel verbale della prima udienza successiva al deposito della sentenza, tenuta in data 28 febbraio 1970) la corte ritiene che non esista ragione per negare efficacia alla riserva.

Già in precedenti pronunce queste sezioni unite, nell'affrontare il problema della equivalenza tra forme stabilite dal vigente c.p.c. e prescrizioni processuali del t.u. n. 1775 del 1933, l'hanno risolto in base al criterio della compatibilità. Così, in relazione all'impugnazione delle sentenze dei tribunali delle acque, hanno affermato che ad essa è applicabile il termine di un anno dalla pubblicazione della sentenza non previsto dal t.u. considerando che questa previsione non contrasta con la disposizione del t.u. che fa decorrere il termine d'impugnazione dalla notifica del dispositivo da parte del cancelliere (sent. 15 marzo 1956, n. 761).

Ma il criterio della compatibilità, se può a ragione essere seguito quando non vi sia contrasto di funzione tra forme diverse, deve ancor più essere ritenuto valido quando tra due differenti forme processuali vi sia equivalenza assoluta sia degli effetti sia della tutela del contraddittorio. E questo sicuramente avviene nel caso in esame considerato che la dichiarazione all'udienza, in contraddittorio con la controparte, e la

notifica della dichiarazione sono atti che hanno funzione e portata oggettivamente identiche, tanto che lo stesso legislatore nel vig. art. 129 disp. att. c.p.c. considera assolutamente equivalenti le due diverse forme processuali.

Il secondo rilievo dell'avvocatura non considera che la proposizione del ricorso per cassazione contro una sentenza non definitiva quando sia stata fatta riserva di impugnazione richiede necessariamente la pronuncia della sentenza definitiva, dal momento che per il disposto degli art. 129 e 133 disp. att. c.p.c. applicabili per effetto del generale richiamo contenuto nell'art. 208 t.u. sulle acque pubbliche (cfr. Trib. sup. 14 luglio 1979, n. 21) anche l'estinzione del processo nella fase successiva alla pronuncia della sentenza non definitiva rende proponibile l'impugnazione. E, nel caso in esame, l'estinzione del processo davanti al Tribunale superiore si è verificata — come exceptio dai ricorrenti — ex art. 186 t.u. per la mancata riassunzione del processo nel termine di sei mesi dalla cancellazione della causa dal ruolo (sulla possibilità di accertare, in altro giudizio, l'exceptio estinzione, cfr. Cass. 28 luglio 1965, n. 1793. *omissis*)

Si può quindi passare all'esame dell'unico motivo del ricorso dei ministeri dei lavori pubblici e delle finanze e del secondo motivo del ricorso dei privati, da trattare congiuntamente, in quanto riguardano entrambi la questione centrale della proprietà (pubblica o privata) dei terreni.

E da premettere che il Tribunale regionale di Venezia aveva ritenuto che tutti i terreni in questione — occupati dal Bussinello, dal Trai-notti e dallo Scudellari — fossero demaniali perché facenti parte della spiaggia del lago di Garda. A fondamento della decisione aveva posto il principio che, per i laghi, vige una disciplina analoga a quella del demanio marittimo — con la conseguenza che la proprietà pubblica non ha per oggetto solo il bacino di contenimento dell'acqua (l'alveo) ma si estende alla spiaggia — considerando che per rendere possibile il migliore uso pubblico delle acque (approdo, transito, accesso al lago, ormeggio, deposito di barche e di piccoli natanti) occorre che, al di là del limite dove possono giungere le acque, vi sia un ulteriore tratto di terra capace di soddisfare queste esigenze. E i terreni dei ricorrenti, per la loro conformazione e ubicazione, rientravano in tale ambito.

Con l'impugnata sentenza il Tribunale superiore ha ritenuto errato l'identico principio osservando: *a*) per le spiagge lacuali manca l'espressa previsione della demanialità stabilita per le spiagge marine (art. 822 c.c.); *b*) dagli art. 1 e 2 reg. 1° dicembre 1895 n. 726 risulta che solo le spiagge lacuali destinate all'uso pubblico sono demaniali, mentre tutte le altre sono private; *c*) le esigenze di pubblica utilità, cui dovrebbero sopperire le spiagge lacuali, possono essere appagate nello spazio delimitato dalle piene ordinarie e possono essere soddisfatte caso per caso con idonei provvedimenti epropriativi. Ha quindi affermato che, dovendo

il problema della estensione della demanialità dei laghi essere posto negli stessi termini di quello relativo alle acque pubbliche in genere, la proprietà demaniale, oltre che all'acqua, si estende all'invaso che la contiene (alveo) e che, per la delimitazione dell'alveo, si può utilmente fare capo alla norma dell'art. 943 c.c. secondo cui la proprietà del lago si estende ai terreni che l'acqua copre nelle sue piene ordinarie all'altezza dello sbocco, mentre non comprende i terreni lungo la riva che l'acqua ricopre nei casi di piena straordinaria. Col d. 20 agosto 1948, che ha fissato a m. 65,69 sul livello del mare il limite della zona demaniale del lago di Garda, la p. a. — ha aggiunto il Tribunale superiore — ha inteso operare la delimitazione dell'alveo del lago con riferimento alla linea — « fino alla quale arrivano le acque non solo nelle piene ordinarie, ma anche nelle straordinarie, annualmente e periodicamente ricorrenti, escluse le piene eccezionali che si verificano a distanza di anni e si risolvono piuttosto in disalveamenti del lago » e per stabilire tale quota — la quale corrisponde a una altezza di m. 1,51 sull'idrometro di Desenzano e di m. 1,56 sull'idrometro di Peschiera e rispecchia il livello massimo raggiunto dalle acque del lago in occasione di piene « ricorrenti », essendo stati trascurati dei livelli più alti raggiunti in alcuni anni (es. 1882, 1917, 1918) che presentano un carattere eccezionale — ha tenuto conto dei dati idrometrici relativi ad un ampio arco di tempo (dal 1882 al 1948) in modo da assicurarne l'attendibilità. Ha quindi concluso che i terreni occupati dal Bussinello e dallo Scudellari, posti originariamente (ossia prima della loro artificiale elevazione mediante imbonimenti) a quota inferiore a quella predetta, sono da ritenere demaniali, mentre quello occupato dal Trainotti, posto a quota superiore, è di proprietà privata, non potendo la demanialità essere ad esso attribuita per la sua pretesa appartenenza alla spiaggia del lago.

Ciò posto, mentre il Bussinello, lo Scudellari e il Club nautico di Bardolino (acquirente di una parte dei terreni Scudellari), col secondo motivo del loro ricorso denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 943 c. c. e il difetto di motivazione su un punto decisivo della controversia (art. 360, n. 5, c.p.c.) in relazione alla determinazione della quota di m. 65,69 quale limite dell'alveo del lago, i ministeri dei lavori pubblici e delle finanze, con l'unico motivo del loro ricorso diretto contro la ritenuta esclusione della demanialità del terreno occupato dal Trainotti, denunciano violazione e falsa applicazione degli artt. 822 e 943 c.c., delle norme del reg. 1° dicembre 1895 n. 726, dell'art. 97, lett. n), r.d.l. 25 luglio 1904 n. 523 in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c. nonché insufficienza e contraddittorietà di motivazione su un punto decisivo della controversia (art. 360, n. 5, c.p.c.).

Le parti private deducono che il Tribunale superiore ha esattamente affermato che l'alveo del lago comprende soltanto il terreno che viene naturalmente coperto dalle piene ordinarie all'altezza dello sbocco del

lago. Ma, nell'applicare questo principio al caso in esame, non ha precisato quale fosse il livello normale delle acque allo sbocco del lago, in quanto non ha fatto riferimento alle piene ordinarie, utilizzando, al contrario, il livello raggiunto dalle acque nelle piene straordinarie. Infatti dai prospetti dei livelli raggiunti dalle acque nel corso degli anni, secondo i dati rilevati agli idrometri di Desenzano e di Peschiera (siti rispettivamente, a m. 64,08 e a m. 64,03 sul livello del mare) e da una relazione del genio civile al magistrato alle acque di Venezia (nota n. 3126/138, acquisita al processo) risulta che negli anni fra il 1878 e il 1914, presi in considerazione dall'amministrazione per stabilire la quota di m. 65,69 (corrispondente a m 1,51 sull'idrometro di Desenzano e a m 1,56 sull'idrometro di Peschiera) assunta dal Tribunale superiore come limite della zona demaniale il predetto livello viene raggiunto naturalmente e superato soltanto quattro volte (anni 1878, 1879, 188, 1189) mentre in tutti gli altri anni (escluso il 1882, in cui si ebbe una piena volontariamente provocata) la quota raggiunta fu in media di m 1,10 sull'idrometro di Desenzano, tanto che lo stesso ufficio del genio civile aveva proposto di fissare il limite della zona demaniale a m 65,18 sul livello del mare. Della stessa relazione risulta inoltre che la quota di m 65,59 fu stabilita prendendo per base soltanto le altezze massime raggiunte dalle acque del lago in nove soltanto dei trentasette anni considerati e interpolando poi tale altezze per gli anni intermedi, senza tenere conto di quelle in concreto raggiunte. Negli anni indicati dal Tribunale superiore infine (dal 1882 al 1948) il livello di m 65,69 venne raggiunto e superato naturalmente solo in sette anni su un totale di sessantasei anni. Di conseguenza il criterio adottato dall'amministrazione doveva essere ritenuto incongruo, avendo in concreto fatto riferimento alle piene straordinarie, mentre il Tribunale superiore, senza alcuna indagine sul procedimento seguito, ha apoditticamente ritenuto esatta la determinazione della quota. D'altra parte lo stesso Tribunale superiore — precisano i ricorrenti — ha dato atto che l'amministrazione aveva tenuto conto « non solo delle piene ordinarie, ma anche delle piene straordinarie annualmente e periodicamente ricorrenti ». Ma con ciò è stata creata l'inammissibile distinzione delle piene straordinarie « ricorrenti » e si è, in definitiva, accolto un criterio di determinazione della quota contrastante col principio enunciato.

Le amministrazioni pubbliche deducono che il Tribunale superiore ha erroneamente escluso la demanialità delle spiagge dei laghi, la quale non solo è riconosciuta dalla dottrina ma si desume sia dal complesso delle norme del r.d. 1° dicembre 1895, n. 726 (regolamento per la vigilanza e per le concessioni delle spiagge, dei laghi pubblici e delle relative pertinenze) sia dall'art. 97, lett. n), r.d.l. 25 luglio 1904 n. 523, secondo cui è necessaria apposita autorizzazione amministrativa per « l'occupazione

delle spiagge dei laghi con opere stabili ». La demanialità delle spiagge lacuali, inoltre, è stata affermata dalla giurisprudenza di questa corte (sent. 18 marzo 1948, n. 433).

Entrambi i motivi sono fondati.

L'analogia fra demanio marittimo e demanio lacuale risale alla tradizione del diritto romano (cfr. Dig. 50, 16, fr. 112, che, dopo l'affermazione della natura pubblica del litorale marino, aggiunge: *idemque iuris est in lacu, nisi is totus privatus est*) ed è comunemente ripresa dalla dottrina, la quale perviene alla equiparazione delle due categorie.

In tale equiparazione quello che costituisce il lido del mare (ossia la parte della riva che è a diretto contatto con l'acqua e si estende verso terra fin dove giungono i flutti delle ordinarie maree) fa parte, relativamente ai laghi, del loro alveo, il quale, essendo lo spazio geografico che raccoglie le acque, si estende, secondo un principio pacifico, richiamato nell'art. 943 c.c., al terreno coperto dalle acque nelle piene ordinarie.

L'estensione della demanialità lacuale alla spiaggia (ossia a una parte di terreno scoperto contiguo all'alveo) è razionalmente giustificata dalle stesse esigenze che determinano la demanialità. Se questa è collegata all'idoneità dell'acqua a soddisfare bisogni collettivi (cfr. art. 1 t.u. n. 1775 del 1933) e, per i laghi pubblici, questi bisogni concernono essenzialmente il trasporto delle persone e delle cose da una sola sponda all'altra, il diporto e l'esercizio della pesca da parte della collettività, la limitazione della proprietà pubblica all'alveo (ossia a una parte che è coperta dalle piene ordinarie) renderebbe illusorio il riconoscimento della demanialità non consentendo il permanente accesso, nonché la sosta per le attività strumentali ai fini dell'esercizio di quelle sopra indicate, relativamente a uno spazio scoperto contiguo allo specchio d'acqua.

E in relazione a questa giustificazione razionale che varie norme dell'ordinamento — non sufficientemente considerate nell'impugnata sentenza — affermano la demanialità delle spiagge e dei laghi pubblici.

L'intero complesso normativo del r.d. 1° dicembre 1895, n. 726 (regolamento per la vigilanza e per le concessioni delle spiagge, dei laghi pubblici e delle relative pertinenze) non avrebbe senso al di fuori del riconoscimento della demanialità delle spiagge e dei laghi pubblici, in relazione alle quali sono attribuiti poteri di polizia alla pubblica amministrazione (art. 1), è previsto il procedimento di sclassificazione (art. 4) e sono disciplinati gli atti di concessione a favore dei privati (art. 5-33 costituenti il capo secondo, che contiene « disposizioni riguardanti le concessioni di spiagge e di aree lacuali »). L'argomento a favore del normale carattere privato delle spiagge — che il Tribunale superiore ha ritenuto di trarre dall'art. 3 reg. in esame, secondo cui il ministro delle finanze, d'accordo con quello dei lavori pubblici, provvede alla risoluzione in via amministrativa delle vertenze « sulla proprietà delle

spiagge e pertinenze lacuali » — rivela la sua fragilità quando si consideri che, essendo la demanialità (come si è osservato) il presupposto di tutte le altre norme, quella in esame deve essere nettamente intesa nel senso che, in via amministrativa, la stessa pubblica amministrazione stabilisce fin dove si estende la demanialità della spiaggia, la cui caratteristica è di non avere un confine certo verso l'entroterra, essendo la sua ampiezza relativa sia alla natura dei luoghi sia alle necessità dell'uso pubblico (cfr. per la spiaggia del mare, la recente sentenza 6 maggio 1980, n. 2995).

Altre norme che presuppongono la demanialità sono: 1) l'art. 97, lett. n), t.u. 25 aprile 1904 n. 523 sulle opere idrauliche, che vieta « l'occupazione delle spiagge dei laghi con opere stabili, gli scavamenti lungo le stesse che possano promuovere il deperimento, le estrazioni di ciottoli, ghiaia e sabbia », salva apposita autorizzazione amministrativa; 2) l'articolo 2, secondo comma, r.d. 18 maggio 1931 n. 544 che attribuisce alla competenza del ministero dei lavori pubblici « le concessioni per occupazioni di aree e spiagge lacuali, in quanto non entrino nella competenza degli uffici del genio civile ».

Questa corte, del resto, ha già affermato la demanialità delle spiagge dei laghi pubblici (sent. 18 marzo 1948, n. 433) mettendo in rilievo che, analogamente alla spiaggia del mare, per la funzione similare che adempiono non si possono scindere dagli elementi dell'acqua e dell'alveo, di cui sono come una propaggine, tratti aperti costituiti da spazio lasciato scoperto dalle acque nel loro volume normale.

Fermo in linea di principio il problema della demanialità delle spiagge lacuali è da osservare che la delimitazione del lago di Garda da parte della pubblica amministrazione mediante una linea giacente e una quota fissa sul livello del mare (m. 65,59) se è idonea a stabilire l'ampiezza dell'alveo — considerando che questa si determina con riferimento all'altezza che l'acqua raggiunge nelle piene ordinarie e che, in un lago, il livello dell'acqua è praticamente uniforme — non può ritenersi significativa della estensione dell'intera zona demaniale con riferimento anche alla spiaggia. Quest'ultima, come si è detto, dovendo essere stabilita nella sua estensione tenendo conto sia della natura dei luoghi (può essere praticamente nulla per coste alte e rocciose che delimitino l'alveo) sia delle concrete necessità collettive, può soltanto formare oggetto di un accertamento specifico per ogni singolo tratto della riva e non consente una determinazione indiscriminata come quella che risulta dalla indicazione di una quota fissa sul livello del mare. Ai fini di questo accertamento dovrà tenersi conto non tanto dell'attuale situazione dei luoghi (in ipotesi modificata in epoca relativamente recente dall'opera dell'uomo) ma della obiettiva e naturale connessione dei luoghi con l'uso

pubblico dell'acqua, quale è possibile ricavare da una visione complessiva dell'assetto idrogeologico ed economico del lago nel corso del tempo.

La determinazione concreta della spiaggia presuppone però la delimitazione dell'alveo del lago di Garda non solo per il dato strutturale che la spiaggia ha inizio là dove termina l'alveo ma anche perché il problema della demanialità dei terreni di cui è causa potrebbe (per tutti o per alcuni) essere risolto semplicemente in base all'accertamento della loro appartenenza all'alveo del lago, come ha ritenuto il Tribunale superiore per i terreni occupati dal Bussinello, dallo Scudellari e dal club nautico.

Deve pertanto essere esaminato il motivo di ricorso dei privati con cui viene denunciata l'incongruità di motivazione dell'impugnata sentenza circa la determinazione del limite dell'alveo a m. 65,59 sul livello del mare.

Il Tribunale superiore, dopo avere enunciato l'esatto principio che l'estensione dell'alveo deve essere determinata con riferimento al livello delle piene ordinarie allo sbocco del lago (e gli idrometri di Desenzano e di Peschiera, per la loro ubicazione, sono idonei a rilevarlo) ha ritenuto rispondente a tale livello la quota di m. 65,59 sul livello del mare, dando atto che la pubblica amministrazione nel fissarla aveva tenuto conto « non solo delle piene ordinarie, ma anche delle straordinarie annualmente e periodicamente ricorrenti, escluse le piene eccezionali che si verificano a distanza di anni e si risolvono piuttosto in disalveamenti del lago ». Nel successivo corso della motivazione il Tribunale superiore si è limitato a osservare che « non vi è motivo alcuno per disattendere il criterio adottato dall'amministrazione per stabilire un diverso confine del lago » perché « per stabilire quale sia il livello normale delle acque e fin dove queste possono giungere nelle piene ricorrenti occorre una indagine, accurata e diligente, che si estenda per un considerevole numero di anni », e « nella specie si dispone di una serie di rilievi che si sono protratti dal 1882 al 1948 ed è agevole scorgere come la quota prescelta nel d.m., corrispondente ad un'altezza di m. 1,51 sull'idrometro di Desenzano e di m. 1,56 sull'idrometro di Peschiera, rispecchia il livello massimo raggiunto dalle acque del lago in occasione delle piene ricorrenti, mentre sono stati trascurati dei livelli più elevati raggiunti in alcuni anni (es. 1882, 1917, 1918) che presentano un carattere evidentemente eccezionale ».

Questa motivazione non può ritenersi adeguata per dimostrare l'esattezza di un dato, non solo fondamentale per la decisione della controversia e di notevole rilevanza trattandosi di delimitare l'alveo di un grande lago come quello di Garda, ma che — secondo quanto affermato nella stessa sentenza impugnata — deve essere la risultante di una accurata indagine in base alla misurazione delle piene per un lungo ordine di anni.

Manca innanzitutto qualsiasi chiarificazione intorno alla definizione di piena ordinaria con riferimento ai vari livelli (neppure sommariamente indicati) raggiunti dalle acque del lago. Il ripetuto riferimento al termine di piena « ricorrente » senza la precisazione di quale sia stata, statisticamente, la cadenza periodica di determinati livelli negli anni considerati, non dà alcun contributo per l'indicata chiarificazione, tanto più che si afferma essere state prese in considerazione dall'amministrazione anche « le piene straordinarie annualmente e periodicamente ricorrenti ». L'ambiguità di questa espressione non ha bisogno di essere sottolineata, considerando che un ricorso « annuale » rende la piena ordinaria e non straordinaria (dove l'inutilità dell'affermazione che erano state prese in considerazione anche piene « straordinarie ») mentre un ricorso « periodico », senza altra specificazione, è termine privo della necessaria concretezza per essere apprezzabile ai fini del controllo della congruità della motivazione.

Invero, essendo disponibili — secondo quanto affermato nell'impugnata sentenza — i dati relativi alle altezze massime raggiunte dalle piene in ciascun anno, per ben sessantasei anni (dal 1882 al 1948) la dimostrazione della esattezza della quota di m. 65,59 sul livello del mare (corrispondente a m. 1,51 rispetto allo zero dell'idrometro di Desenzano e a m 1,56 rispetto allo zero dell'idrometro di Peschiera), quale indice del livello delle piene ordinarie, doveva essere fornita mediante la dettagliata esposizione dell'andamento delle piene durante tutto il periodo considerato, in modo da mettere in evidenza che quel determinato livello (tratto da una fascia di dati omogenei, perché presentanti oscillazioni relativamente ristrette) costituiva il limite raggiunto in un numero di anni talmente prevalente rispetto agli anni residui da rappresentare la norma. Il dato fenomenico espresso col termine di piena ordinaria è collegato all'accertamento della normale capacità del bacino idrografico di cui il lago fa parte, tenuto conto sia dell'entità dell'afflusso sia del coefficiente di deflusso, al di fuori del perturbamento determinato da cause eccezionali (meteoriche, geosismiche o prodotte dall'opera dell'uomo per esigenze momentanee) e tale capacità può essere rilevata soltanto attraverso la costanza nel tempo, entro una fascia di oscillazioni relativamente ristretta, dei livelli raggiunti dall'acqua. Ma di questa « costanza », la quale è l'essenza della ordinarità delle piene, non è stata fornita nella sentenza alcuna indicazione.

Per effetto dell'accoglimento dei due motivi esaminati restano assorbiti il terzo e il quarto motivo del ricorso dei privati, riguardanti questioni relative ai singoli terreni (esistenza ed entità degli imbonimenti, loro particolare destinazione) le quali presuppongono l'accertamento della estensione dell'alveo e della spiaggia del lago.

La sentenza 8 giugno 1965 deve pertanto essere cassata, in relazione ai motivi accolti, con rinvio della causa allo stesso Tribunale superiore. (*omissis*)

II

(*omissis*) L'art. 208 t.u. sulle acque e sugli impianti elettrici, inserito nel capo (secondo del titolo quarto) contenente norme di procedura da osservarsi nei processi dinanzi ai tribunali delle acque pubbliche, dispone: « per tutto ciò che non sia regolato dalle disposizioni del presente titolo si osservano le norme del codice di procedura civile, dell'ordinamento e del regolamento giudiziario, approvati con r.d. 6 dicembre 1865, n. 2826 e 14 dicembre 1865, n. 2641, e delle successive leggi modificatrici ed integratrici, in quanto siano applicabili, nonché, per i ricorsi previsti nell'art. 143, le norme del titolo III, capo II, del t.u. 26 giugno 1924, n. 1054, delle leggi sul Consiglio di Stato ».

Con l'unico motivo di ricorso il ministero ll.pp. sostiene che il rinvio così disposto ha natura ricettizia, esprimendo lo specifico riferimento del legislatore a quel determinato codice una valutazione di adeguatezza, che non è dato all'interprete di poter modificare. Richiamandosi poi — sulla base di tale premessa — al sistema processuale proprio del detto codice, soggiunge: a) che il giudice delegato non era competente ad ordinare l'integrazione del contraddittorio (come non lo era a tenore delle disposizioni del citato testo unico specificamente concernenti i suoi poteri); b) che l'integrazione del contraddittorio avrebbe potuto essere disposta solo riguardo alle parti aventi interesse contrario alla riforma della sentenza appellata (interesse che, nel caso, non aveva il comune di Sorrento, avendo esso ministero chiesto soltanto il rigetto della domanda proposta dal Miniero nei propri confronti; c) che, comunque, dalla mancata esecuzione dell'ordinanza di integrazione non potrebbe derivare l'inammissibilità del gravame, non essendo tale sanzione prevista dal codice abrogato e non versandosi in tema di causa indivisibile.

Denuncia pertanto violazione e falsa applicazione degli artt. 208 e 175 t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775 e dell'art. 469 cod. proc. civ. del 1865, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ. vigente.

La censura non è fondata. La tesi dell'amministrazione ricorrente si affida ad dato letterale (cui conferirebbe forza particolare l'espresso riferimento del citato art. 208 al codice di procedura del 1865 allora vigente) ed all'orientamento giurisprudenziale, emergente da varie sentenze con cui questa corte ha affermato che, pur dopo l'abrogazione del detto codice, il procedimento avanti ai tribunali delle acque rimane ancorato alla sua normativa (Cass. nn. 62/74; 2620/71; 1265/69; 1490/67; 1040/64; 950/63; 493/60).

Ma nessuno dei due elementi offre un sicuro sussidio alla tesi prospettata dal ricorso.

Va anzitutto chiarito che la disposizione in argomento non contiene il supposto espresso riferimento (all'anno 1865 od al decreto di approvazione del vecchio codice) riguardando i regi decreti ivi indicati non il cod. proc. civ. (che è stato approvato con r.d. 25 giugno 1865 n. 2366), ma, rispettivamente, l'ordinamento ed il regolamento giudiziario.

Il dato letterale, peraltro, se valutato — come deve essere — nella sua interezza, potrebbe apparire addirittura controproducente, dal momento che l'articolo su indicato fa riferimento anche alle « successive leggi modificatrici ed integratrici »: aggiunta, questa, di apertura indefinita, tale da prestarsi a ricomprendere anche il r.d. 28 ottobre 1940 n. 1443 con il quale è stato approvato il codice processuale vigente. Sembra tuttavia al collegio che attribuire ad essa aggiunta una tale portata significherebbe forzarne il significato, che può invece essere esattamente colto considerando che alla data di pubblicazione del testo unico sulle acque e sugli impianti elettrici il cod. proc. civ. vecchio ormai di circa settanta anni, aveva subito una serie di modificazioni ed integrazioni: e si capisce che il legislatore, nel richiamare il codice e le altre leggi — ad esso complementari — volesse chiarire, attraverso la precisazione aggiunta, che il riferimento si intendeva fatto non al testo originario ma a quello risultante dalle modificazioni ed integrazioni già introdotte.

Deve quindi constatarsi che la lettera della disposizione, unitariamente considerata, non è tale da consentire la soluzione del problema.

Né la soluzione auspicata dal ministero ricorrente può trovare un sicuro conforto nella giurisprudenza.

Premesso che non mancano decisioni che si rifanno al codice vigente (v. Cass. 260/60, che ritiene applicabile l'art. 190), nelle sentenze espressive dell'orientamento richiamato dal detto ministero non solo manca un approfondito esame dei termini della questione, ma, quasi sempre, all'enunciazione del principio che proclama l'applicabilità delle norme del codice abrogato, non fa riscontro l'effettiva applicazione di esse. Invero, a parte i casi (i più numerosi) che concernono la individuazione del termine per il ricorso alle sezioni unite contro le sentenze del tribunale superiore e che, riguardando un momento successivo all'esaurimento del procedimento avanti al giudice specializzato, potevano essere — come dovevano o sono stati — risolti senza necessità di fare riferimento all'art. 208, e facendo invece applicazione dell'art. 202, ultimo comma, t.u. n. 1775 (che sia pure *per relationem* — ai termini indicati nell'art. 518 del codice di rito abrogato — esprime una propria disciplina della materia), si rinviengono casi in cui la necessità di fare diretta applicazione del codice abrogato viene superata valorizzandosi

la sostanziale corrispondenza della disciplina dettata nel caso particolare dai due codici (sent. 493/60, cit.), o risultati raggiunti dalla giurisprudenza — nel senso poi recepito dal legislatore del 1942 — già vigente il vecchio codice (sent. 62/74, *id.*, 1974, I, 1407; 493/60, cit.).

Deve, allora, concludersi che il principio da cui muove l'odierno ricorso è recepito dalla giurisprudenza solo in apparenza: ciò che queste sezioni unite hanno in definitiva affermato già con la sentenza 2 febbraio 1973, n. 315 (*id.*, 1973, I, 2853) a seguito di approfondito esame della natura dei riferimenti ad altre norme processuali, previsti nel citato t.u.

Lo specifico problema che si pone nell'interpretazione dell'art. 208 la detta sentenza non ha espressamente considerato. Non ha mancato tuttavia di sottolineare che in esso il richiamo al cod. proc. civ. costituisce, più che un rinvio in senso tecnico, l'enunciazione del comune principio dell'applicabilità della legge generale laddove quella speciale non dispone. Il rilievo è condiviso dal collegio, in base alla constatazione che riferimenti di questo tipo costituiscono il contenuto consueto di norme di chiusura, in funzione completiva di sistemi processuali particolari. L'applicabilità delle comuni norme del cod. proc. civ. trovasi infatti, ad esempio, sancita, con quella funzione, negli artt. 82 e 82/3 d.P.R. 16 maggio 1960 n. 570 come modificato dalla l. 23 dicembre 1966 n. 1147 in tema di contenzioso elettorale, nell'art. 39 d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 636 sul contenzioso tributario, negli artt. 588, 672, 686 cod. nav., nell'art. 105 l. fall. Siffatti riferimenti importano l'applicabilità del codice di procedura che vige nel momento in cui il processo si svolge, e nel testo risultante dalle modificazioni ed integrazioni che nel tempo sono state apportate: essi, cioè, debbono necessariamente avere carattere mobile, per una elementare esigenza di unicità del sistema processuale, perché, laddove le ragioni peculiari di uno specifico settore cessano di operare, si impongono in maniera eguale ed unitaria le ragioni (pubblicistiche) dell'assetto che la disciplina del processo assume nei vari momenti storici. Il detto sistema rischierebbe, altrimenti, di rimanere frantumato in una pluralità di schemi già in sé deprecabile, e inoltre suscettibile di creare difficoltà applicative nei casi in cui a modifiche di procedura corrispondono modifiche di strutture organizzative.

La stessa conclusione si impone esaminando la questione in termini di rinvio in senso tecnico. Premesso che il rinvio ricettizio importa l'acquisizione, nell'ambito di una disposizione, della norma contenuta in altra disposizione, la cui operatività — nei termini in cui è stata recepita — rimane svincolata dalla sua vigenza nell'ordinamento di origine (o rispetto alla fonte di origine), e che il rinvio formale importa il riferimento ad altra norma in relazione alla fonte sua propria, con l'effetto dell'automatico adeguamento della norma rinviante alla norma richiamata, deve affermarsi che, in linea di tendenza, hanno natura

ricettizia i rinvii a norme di altri ordinamenti, ed hanno invece natura formale i rinvii a norme interne all'ordinamento, salvo — in questo secondo caso — che la ragione del rinvio non risieda in una apprezzamento di particolare congruità della norma richiamata rispetto alle esigenze del sistema cui appartiene la norma rinviante. Così come, infatti, non è presumibile che, nel richiamare una medesima norma, il legislatore si vincoli aprioristicamente ai possibili mutamenti che tale norma subisca nell'ordinamento suo proprio ed alle ragioni politiche che ivi possano giustificarsi, egualmente deve presumersi che le ragioni le quali, all'interno dell'ordinamento determinano una modifica legislativa conservino la loro validità in qualunque sede la norma modificata debba trovare applicazione.

Orbene, deve escludersi che a base del rinvio di cui all'art. 208 t.u. n. 1775 sussista l'apprezzamento di congruità di cui si è detto, trattandosi di un riferimento onnicomprensivo ad una disciplina processuale generale, da applicarsi peraltro dinanzi ad organi, sia pure specializzati, della stessa magistratura ordinaria, come sono i tribunali regionali delle acque ed il Tribunale superiore in grado di appello.

Deve, per altro verso, escludersi che il legislatore del 1933 volesse, attraverso un rinvio ricettizio, e contro ogni senso storico, ancorare il procedimento in materia di acque pubbliche ad un codice ormai superato, la cui radicale modifica, da più parti sollecitata, era già allo studio; e che ciò, per di più, volesse fare proprio mentre, nel t.u. che andava ad emanare, anticipava talune significative innovazioni già suggerite dagli studiosi del processo e poi recepite in via generale dal codice di rito del 1942.

Deve, quindi, conclusivamente affermarsi che, per quanto riguarda il procedimento dinanzi ai tribunali regionali ed al Tribunale superiore (in grado di appello) delle acque pubbliche, il riferimento dell'art. 208 t.u. 11 dicembre 1933 n. 1775 al cod. proc. civ. ha carattere mobile, e si intende fatto al codice di procedura vigente nel momento in cui il procedimento si svolge.

Dimostrata l'erroneità del presupposto da cui essa muove, la censura prospettata col ricorso risulta *eo ipso* priva di fondamento. L'amministrazione ricorrente, invero, svolge le sue critiche con riferimento alla disciplina delle impugnazioni dettate dal codice di procedura del 1865, ma non contesta che alla stregua del codice vigente — corrispondendo il giudice delegato dei tribunali delle acque pubbliche all'istruttore previsto da quest'ultimo codice — l'ordinanza di integrazione del contraddittorio emessa nella specie fosse legittima quanto a competenza e quanto a presupposti, né contesta che la conseguenza della sua inosservanza sia la dichiarata inammissibilità dell'appello.

Il ricorso deve essere quindi rigettato, con le conseguenze di legge.

TRIBUNALE SUPERIORE ACQUE, 7 aprile 1981, n. 11 - Pres. Tamburino - Rel. Granata - E.N.E.L. (avv. Guerra e Paternò) c. Cassa per il Mezzogiorno (avv. Stato Vittoria).

Espropriazione per p.u. - Indennità - Criteri dettati dalla legge 28 gennaio 1977, n. 10 - Disciplina transitoria - Ambito di applicazione.

(legge 22 ottobre 1971, n. 865; legge 28 gennaio 1977, n. 10, artt. 14 e 19).

Espropriazione per p.u. - Legge sulla casa - Cessione volontaria dell'immobile - Disciplina - Applicabilità alle espropriazioni statali - Esclusione.

(legge 22 ottobre 1971, n. 865, art. 12; legge 27 giugno 1974, n. 247).

Espropriazione per p.u. - Indennità - Criteri dettati dalla legge 29 luglio 1980, n. 385 per la determinazione in via provvisoria - Ambito di applicazione.

(legge 29 luglio 1980, n. 385).

A sensi della disposizione transitoria di cui all'art. 19 legge 28 gennaio 1977, n. 10, la nuova disciplina da questa dettata in tema di determinazione dell'indennità di espropriazione non è applicabile nelle ipotesi in cui alla data di entrata in vigore della legge stessa risulti già emanato il decreto conclusivo della procedura d'esproprio (1).

Deve escludersi che nel rinvio operato dalla legge 27 giugno 1974, n. 247 alle norme relative alla determinazione dell'indennità contenute nel titolo secondo della legge 22 ottobre 1971, n. 865 sia compreso anche l'art. 12

« Legge casa » ed espropriazioni statali.

I principi affermati dalla sentenza in rassegna meritano un momento di riflessione per l'enorme rilievo pratico che rivestono e per i non pochi problemi operativi che, durante la non facile gestazione delle preannunciate nuove disposizioni in materia di indennità, potrebbero derivarne nell'azione amministrativa.

La prima « dirompente » affermazione, sulla quale val la pena di soffermarsi, concerne la negata applicabilità nelle espropriazioni statali della disciplina sulla cessione volontaria dell'immobile espropriando (art. 12 legge 22 ottobre 1971 n. 865 e successive modifiche riguardanti la determinazione del « prezzo » del trasferimento).

Secondo il Tribunale, la disciplina in parola, attenendo ad un modo di acquisizione della proprietà del bene, non potrebbe ritenersi compresa nel rinvio che la legge 27 giugno 1974 n. 247 ha fatto alle « disposizioni contenute nel titolo II della legge 22 ottobre 1971, n. 865, relative alla determinazione della indennità di espropriazione »: ma i pur seri argomenti addotti a sostegno dell'offerta soluzione non paiono del tutto persuasivi, specie se verificati alla luce della ratio della legge del 1974 evidentemente preordinata ad assicurare piena equiparazione di trattamento patrimoniale ai soggetti, attivi e passivi, dei rapporti d'espropriazione finalizzati all'esecuzione di opere ed interventi da parte di tutti gli enti pubblici.

« Relative » alla determinazione dell'indennità d'espropriazione non possono ritenersi soltanto le disposizioni contenenti i criteri sostanziali per la stima

di questa che, regolando la cessione volontaria dell'immobile, attiene ad un modo di acquisizione della proprietà del bene (2).

Le disposizioni della legge 29 luglio 1980 n. 385, riprodotte in via provvisoria i criteri di determinazione dell'indennità dettati dalle norme della legge 22 ottobre 1971, n. 865 dichiarate costituzionalmente illegittime, non sono applicabili nei casi in cui, alla data della pubblicazione della sentenza n. 5 del 1980 della Corte Costituzionale, sia già intervenuto il decreto d'esproprio (3).

(omissis). Con il primo motivo del suo appello principale, l'Enel, che al Tribunale regionale aveva chiesto la condanna della Cassa per il Mezzogiorno al risarcimento dei danni sofferti per la mancata applicazione del primo comma dell'art. 12 legge n. 865 del 1971, in conseguenza della quale gli sarebbe stato impedito di addivenire alla cessione bonaria dell'immobile con la maggiorazione prevista sull'indennità provvisoria, critica la sentenza impugnata per avere reputato tale disposizione non compresa nella previsione dell'art. 4 D.L. n. 115 del 1974, come modificato dalla legge di conversione n. 247 del 1974, ed insiste per la condanna della Cassa al pagamento della maggiorazione della indennità di espropriazione prevista dal citato art. 12.

Con il secondo motivo critica poi la sentenza impugnata per avere calcolato la indennità di occupazione con il metro degli interessi legali

degli immobili (artt. 16 e 17 della legge n. 865 del 1971), giacché alla « determinazione » dell'indennizzo dovuto si perviene attraverso un *procedimento*, cioè una sequenza di atti dei quali la legge regola forme, termini ed effetti. Il primo di tali atti a rilevanza esterna è l'offerta della indennità provvisoria, dalla cui notificazione ai proprietari inizia a decorrere un termine dilatorio per il compimento degli atti successivi e durante il quale gli interessati possono valutare la convenienza dell'offerta stessa anche ai fini di una cessione volontaria che, nonostante le forme, non può ridursi nello schema di una comune compravendita di diritto privato concretando un « negozio di diritto pubblico » la cui sorte resta legata alla realizzazione dell'opera di pubblica utilità (ad esempio, agli effetti della retrocessione).

Il « prezzo », correlativamente, non è un corrispettivo liberamente scaturente dalla volontà delle parti, ma il compenso per un sacrificio patrimoniale « accettato » dal singolo in alternativa alla perdita del bene per atto autoritativo: e dunque ha piuttosto i caratteri di un « indennizzo ».

Tanto brevemente considerato sulla natura della « cessione » e del « prezzo » relativo, appare arduo negare che l'offerta della indennità provvisoria produca identici effetti procedurali e sostanziali nelle espropriazioni statali ed in quelle regolate dalla legge « sulla casa », quando in particolare si rifletta che la stipula della cessione interrompe il procedimento espropriativo e che, di conseguenza, negare l'applicabilità della disciplina della cessione equivale a negare ai soggetti interessati da espropriazioni statali la possibilità di conseguire, in via non contenziosa, un più consistente ristoro patrimoniale per la perdita sofferta, con palese sperequazione di trattamento e, in definitiva, in contrasto con le già ricordate finalità della legge n. 247 del 1974.

sulla indennità di espropriazione, invece che in 1/12 di questa, come disposto dall'art. 20 terzo comma legge n. 865 del 1971, modificato dall'art. 14 L. 28 gennaio 1977 n. 10, applicabile in forza della disposizione transitoria dettata dall'art. 19 di questa ultima legge.

Entrambi i motivi sono infondati, per ragioni la cui sostanziale identità ne impone l'esame congiunto.

Sono del tutto estranee alla vicenda di causa le disposizioni dell'art. 19 della legge n. 10 del 1977, alla stregua del cui primo comma, « le disposizioni di cui al precedente art. 14, in materia di determinazione dell'indennità di espropriazione, non si applicano ai procedimenti in corso se la liquidazione della indennità predetta sia divenuta definitiva o non impugnabile o definita con sentenza passata in giudicato alla data di entrata in vigore della presente legge ». La proposizione è dall'Enel letta nel senso che lo *ius superveniens* troverebbe applicazione ogni qual volta la liquidazione dell'indennità non sia divenuta definitiva. Ma con tale interpretazione viene privato di ogni significato normativo, ed anzi radicalmente espunto dal testo, il riferimento ai « procedimenti in corso », che diverrebbe ovviamente affatto superfluo ove si dovesse risolvere ed identificare nella non ancora sopravvenuta definizione della indennità, della quale subito dopo

Merita, in proposito, d'esser ricordato che pure il Consiglio di Stato, orientatosi in sede consultiva per una interpretazione restrittiva della portata del rinvio di cui alla legge n. 247 del 1974 in termini non diversi, ancorché più generici, di quelli risultanti dalla sentenza in rassegna, ha successivamente corretto, in sede giurisdizionale, l'iniziale indicazione sottolineando come « a voler seguire la tesi dell'inapplicabilità (nel procedimento per espropriazioni statali: n.d.r.) del menzionato art. 12 della legge n. 865... si verificherebbe l'evenienza che per l'espropriazione cui si riferisce l'art. 4 della legge n. 247 siffatto beneficio non opererebbe, essendo esso limitato alle espropriazioni originariamente previste dalla legge n. 865: grave disparità, questa, che non solo investirebbe le espropriazioni in regime transitorio, come quella in esame, ma anche quelle successive in regime definitivo » (cfr. Cons. Stato, IV, 13 novembre 1979, n. 1002, in *Cons. Stato*, 1979, I, 1587).

Identico rigore logico formale presiede, nella sentenza in rassegna, anche all'altra affermazione concernente i limiti d'applicazione del regime indennitario « provvisorio » dettato dalla legge 29 luglio 1980, n. 385 la cui *occasio legis*, rappresentata dalla sentenza dichiarativa dell'illegittimità costituzionale dei criteri d'indennità della legge sulla casa, induce, peraltro a ritenere eluse dalla pronuncia in esame le finalità perseguite dal legislatore con le norme « tampone ».

Il Tribunale, dunque, ha negato che i criteri indennitari provvisoriamente riprodotti dalla legge del 1980 possano trovare applicazione nei casi in cui, alla data di pubblicazione della sentenza n. 5 del 1980 della Corte costituzionale, fosse già stato emanato il decreto conclusivo della procedura d'esproprio: così riduttivamente interpretata la disposizione di cui all'art. 3 della legge citata, consegue che nei giudizi ancora pendenti il giudice dell'opposizione a stima

è fatta puntuale ed inequivoca menzione. Per intendere correttamente il significato della disposizione occorre invece tenere presente, in premessa, che, mentre nel sistema delineato dalla legge sull'espropriazione per p.u. del 1865, i due subprocedimenti relativi, rispettivamente alla determinazione dell'indennità ed alla produzione dell'effetto ablativo vero e proprio sono ordinati in sequenza cronologica, nel senso che alla espropriazione si perviene soltanto dopo la definizione, in sede amministrativa della indennità relativa, invece la legge del 1971, sulla quale la legislazione successiva, fra cui appunto la legge n. 10 del 1977, si innesta, ha tracciato un modulo procedimentale che pone in parallelo i subprocedimenti stessi, per cui soltanto la determinazione provvisoria dell'indennità deve, e non può non essere, antecedente alla espropriazione, laddove la liquidazione dell'indennità definitiva ad opera della P.A. può precedere, accompagnare o seguire la emissione del decreto di espropriazione. In questo quadro, allora, ben si intende come il procedimento, che, a norma dell'art. 19 legge n. 10 del 1977, deve essere « in corso » affinché l'indennità di espropriazione — sempre che già, a propria volta, non definita — possa essere liquidata secondo le *ius superveniens* del precedente art. 14 (modificativo dei criteri determinativi introdotti con la legge n. 865 del 1971), è quello concernente la emissione del decreto di espropriazione. Sicché le nuove norme sulla liquidazione dell'indennità di espropriazione non operano tutte le volte in cui vi sia già stata l'espropriazione, in piena conso-

dovrebbe applicare criteri indennitari diversi a seconda che nelle singole procedure espropriative, magari preordinate alla realizzazione della stessa opera pubblica, il decreto d'esproprio risulti emanato prima o dopo il 6 febbraio 1980 (pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale nella Gazzetta Ufficiale). Francamente, tale soluzione desta non poche perplessità, quando soprattutto si consideri che nella legge, non mancano spunti ermeneutici sufficienti a secondare il raggiungimento degli evidenti obiettivi del legislatore.

A ben guardare, il principio affermato in sentenza riposa pressoché esclusivamente sulla locuzione « procedimenti in corso » usata dall'art. 3 legge n. 385 del 1980, argomentandosi in proposito che per « procedimento » debba intendersi il sub procedimento d'esproprio e non il (sub) procedimento di determinazione dell'indennità, avente — rispetto al primo — svolgimento parallelo e sostanzialmente autonomo nella disciplina della legge sulla casa.

Intanto, però, può osservarsi che, nelle espropriazioni statali, non è ravvisabile la stessa autonomia tra determinazione (amministrativa) dell'indennità ed emanazione del decreto, esistente nel sistema della legge sulla casa, mentre la legge « tampone » del 1980 (art. 1) inequivocamente si riferisce anche alle espropriazioni statali, così che sembrerebbe opportuno diffidare del solo argomento basato sul rilievo della detta autonomia tra i due subprocedimenti.

Soccorre, poi, la lettera della legge, che dichiara applicabili i criteri « provvisori » anche agli effetti dell'art. 15 legge 22 ottobre 1971 n. 865 (art. 1): e l'articolo 15 così richiamato concerne, com'è noto, la determinazione dell'indennità da parte dell'U.T.E. che, nel sistema della legge sulla casa, interviene dopo il decreto d'espropriazione e quindi a procedimento ormai concluso. Ciò che, a

nanza del resto con la tendenza dell'ordinamento positivo a computare la indennità con riferimento al momento del trasferimento ablativo e, quindi, in base alla normativa in tal momento vigente.

Nella specie, essendo l'espropriazione avvenuta nel 1976, occorre far capo alla disciplina risultante dal d.l. n. 115 del 1974, come convertito con legge n. 247 del 1974. Appunto con l'articolo unico di quest'ultima è stato premesso all'art. 4 del citato d.l., il comma a tenore del quale « le disposizioni contenute nel titolo II della L. 23 ottobre 1971 n. 865, relative alla determinazione dell'indennità di espropriazione si applicano a tutte le espropriazioni comunque preordinate alla realizzazione di opere o di interventi da parte dello Stato, delle Regioni, delle Province, dei Comuni o di altri Enti pubblici o di diritto pubblico anche non territoriali ». In forza del testuale disposto legislativo, dunque, non tutte le « norme sull'espropriazione per pubblica utilità », che sono ricomprese, come recita la sua stessa rubrica, nel titolo II della legge n. 865 del 1971, vanno a sostituirsi, per le categorie di espropriazione menzionate, alle corrispondenti disposizioni dettata dalla legge fondamentale del 1865, ma solo quelle concernenti la « determinazione dell'indennità ». Ne consegue che, per le vicende ablativo diverse da quelle ordinate alle particolari finalità edilizie perseguite dalla

quanto sembra, rafforza le ragioni di dissenso dalle conclusioni raggiunte dalla sentenza in esame, che — viceversa — ha ravvisato nella emanazione del decreto d'espropriazione un insormontabile ostacolo, d'ordine sistematico, all'applicazione delle norme della legge « tampone ».

Il vero è, in definitiva, che da un lato le travagliate vicende dei criteri indennitari della legge sulla casa e dall'altro il vuoto determinatosi nell'ordinamento (almeno nella prospettiva di una piena parificazione, *quoad indemnitatem*, fra tutti i soggetti interessati da espropriazioni a favore di enti pubblici) per effetto della pronuncia della Corte Costituzionale hanno rappresentato per il legislatore fattori determinanti di un intervento restauratore d'urgenza, nel quale la attenzione al sistema, del resto non presente nelle ripetute modifiche apportate via via alla legge n. 865 del 1971, ha finito con l'essere sacrificata all'esigenza di assicurare una uniformità di trattamento a tutte le situazioni ancora pendenti.

Nonostante la poco perspicua formulazione letterale della disposizione transitoria di cui all'art. 3 della legge 385 del 1980, pare di poter affermare, in conclusione, che l'espressione « procedimenti in corso » usata dalla norma stia a significare pendenza dei procedimenti destinati a sfociare nella irretrattabile determinazione dell'indennità d'espropriazione, essendo questo — in ultima analisi — l'unico significato capace di garantire, col solo limite delle situazioni definite alla data del 6 febbraio 1980, quell'eguaglianza di trattamento faticosamente perseguita fin dagli sterili ed oscuri *errata corrige* sui segni d'interpunzione presenti nell'originaria formulazione dell'art. 9 legge n. 865 del 1971, e, finalmente, realizzata con la legge n. 247 del 1974.

Il legislatore non è stato certamente felice: ma, per la verità, non sembrerebbe che manchino argomenti letterali, logici e storici sufficienti per tradurre in effetto la volontà della legge n. 385 del 1980.

SERGIO LAPORTA

legge n. 865, il procedimento espropriativo non viene assoggettato alla nuova disciplina da questa introdotta, ma continua ad essere regolato dalla ricordata legge n. 2359 del 1865. Orbene, attiene al subprocedimento espropriativo e non a quello volto alla determinazione della indennità, la particolare fase regolata dall'art. 12, primo comma, che attribuisce al « proprietario espropriando » il « diritto di convenire con l'espropriante la cessione volontaria degli immobili per un prezzo » maggiorato in una certa misura rispetto alla « indennità provvisoria », entro un certo termine dalla comunicazione del relativo importo effettuatoogli a norma del precedente art. 11, quarto comma. Si tratta infatti di un « modo » o « titolo » di trasferimento che è chiaramente alternativo rispetto a quello autoritativo costituito dal decreto di esproprio, e che quindi si iscrive nella stessa area procedimentale di questo e non certo in quella della indennità la quale si correla proprio alla emanazione di quel decreto, che invece qui manca in tesi, sicché del tutto correttamente, e bene a ragione l'art. 12 denomina « prezzo », e non indennità, la somma determinata a mezzo del meccanismo da esso previsto e regolato.

Le svolte considerazioni conducono a rigetto di entrambi i motivi, nei quali si articola l'appello principale dell'Enel.

Quanto al primo, infatti, deve escludersi che nella vicenda espropriativa in causa potesse trovare applicazione l'art. 12 della legge n. 865 del 1971.

Quanto al secondo, l'applicazione dei criteri fissati dall'art. 20, terzo comma, legge n. 865 del 1971, e successive modificazioni, non può farsi discendere dalla estensione disposta con l'art. 4 primo comma del d.l. n. 115 del 1974, aggiunto con la legge di conversione n. 247 del 1974, essa riferendosi, come già è visto, alle norme contenute nel titolo II della legge n. 865 relative alla determinazione della « indennità di espropriazione », e non anche a quella della indennità di occupazione. Né a tale risultato può pervenirsi in forza dell'art. 14 della legge n. 10 del 1977, sia perché la vicenda è fuori dalla previsione dell'art. 19 stessa legge per essere la espropriazione avvenuta nel 1976, sia perché, comunque, la estensione disposta con l'ultimo comma dell'art. 14 stesso ha per oggetto il secondo comma (concernente la durata dell'occupazione) e non il terzo (concernente la indennità di cui qui si discute) dell'art. 20 legge n. 865 del 1971.

Infine, a siffatti criteri neppure può farsi capo attraverso la loro riproduzione in via provvisoria nella legge n. 385 del 29 luglio 1980, emanata per fare fronte agli effetti demolitori conseguenti alla sentenza n. 5 del 1980 della Corte costituzionale in tale legge contenendosi, all'art. 3, una disposizione transitoria sostanzialmente identica a quella dettata con l'art. 19 della legge n. 10 del 1977, e quindi pur essa escludente, dall'ambito dello *ius superveniens* le vicende in cui il decreto di espropriazione sia intervenuto nella vigenza della normativa anteriore. (*omissis*).

TRIBUNALE SUPERIORE ACQUE, 5 dicembre 1981 n. 45 - Pres. Cortesani -
Rel. Sandulli - Soc. S.T.A.N.I.C. (avv. Guida) e Ratachieri ed altri
(avv. Garibaldi Longo) c. Ministero lavori pubblici (avv. Gen. Stato).

**Acque - Acque sotterranee - Pubblicità - Ricomprensione in zone soggette
a tutela - Sufficienza - Esclusione - Attitudine a pubblico generale
interesse - Necessità.**

(t.u. 11 dicembre 1933 n. 1775, artt. 1, 94, 95, 103, 104 e 105).

La pubblicità di un'acqua sotterranea non discende ex se dal suo trovarsi in un comprensorio soggetto a tutela, ma dalla sua attitudine ad usi di pubblico generale interesse (1).

(omissis). Con le censure, in cui si articolano i riuniti atti di appello, si lamenta che il Tribunale regionale delle acque:

a) abbia escluso la natura pubblica dell'acqua in base ad un accertamento del Genio civile eseguito in epoca successiva alla data dell'inquinamento;

b) non abbia esaminato la questione sotto il profilo della notevole consistenza della quantità di acqua estratta dal pozzo, sito in un comprensorio, in cui, ai sensi del d.P.R. 25 ottobre 1961 n. 1328, l'estrazione e l'utilizzazione dell'acqua sotterranea era soggetta alla tutela della Pubblica amministrazione, in quanto, in base alla rilevante misura di risarcimento richiesta, avrebbe dovuto escludersi che l'acqua potesse essere utilizzata esclusivamente per usi domestici e di irrigazione di giardini e di orti.

Entrambi i delineati profili di doglianza sono privi di fondamento.

Con la decisione denunciata, i giudici di primo grado hanno correttamente escluso la natura pubblica dell'acqua sulla base dell'accertamento compiuto dall'Ufficio del Genio civile di Bari, in quanto dalla nota del detto ufficio risulta come la valutazione, circa la mancanza dell'acqua delle caratteristiche essenziali necessarie perché questa sia considerata ad uso pubblico di generale interesse, abbia avuto riguardo al modo di essere dell'acqua in sé, indipendentemente dall'abbandono in atto della presa d'acqua, come è reso palese dagli espressi riferimenti alle caratteristiche obiettive del pozzo, e cioè alla costruzione ed alle dimensioni del manufatto, alla profondità di esso e, soprattutto, alla limitata quantità di acqua rinvenuta, i quali elementi non erano influenzabili dall'attualità o no dell'attingimento.

(1) Nello stesso senso, cfr. Trib. sup. acque 10 novembre 1975 n. 25, in questa *Rassegna* 1976, I, 158 ed ivi richiami alla giurisprudenza citata in motivazione.

Sempre in tema di acque sotterranee, sul rapporto tra idoneità ad usi di pubblico generale interesse e l'essere questa effetto dell'opera dell'uomo, cfr. Cass., Sez. Un., 18 ottobre 1979 n. 5426 e 28 aprile 1976 n. 1507, in questa *Rassegna* 1980, I, 647 e 1976, I, 437.

Né la pubblicità dell'acqua potrebbe discendere *ex se* dalla circostanza che, nell'ipotesi di specie, trattasi di acqua sotterranea facente parte di un comprensorio soggetto, ai sensi del d.P.R. n. 1328 del 1961, alla tutela della Pubblica amministrazione, in quanto la legge prevede la duplice ipotesi che le acque ricomprese in un siffatto comprensorio abbiano o no i caratteri per essere considerate pubbliche (artt. 103, secondo comma, e 104, primo comma del t.u. n. 1775 del 1933), (cfr. in tal senso, Trib. sup. acque pubbliche 15 marzo 1975 n. 25).

Il decreto previsto dall'art. 94 del citato t.u., con cui è individuato il comprensorio soggetto a tutela, assegna a questo una qualità che rileva per l'attribuzione all'autorità amministrativa di poteri di autorizzazione (art. 95) e di polizia (art. 105) in ordine alla ricerca, estrazione ed utilizzazione delle acque sotterranee; invece, la natura pubblica o privata delle acque sotterranee scoperte in tali comprensori dipende dalla loro attitudine ad usi di pubblico generale interesse (cfr. Cass. sent. 3 ottobre 1970 n. 1782; sent. 12 marzo 1960 n. 497).

Invero, la legge, per la natura pubblica dell'acqua, prevede un duplice requisito che l'acqua si trovi in un comprensorio soggetto a tutela e che abbia, a norma dell'art. 1 del t.u. n. 1775 del 1933, l'attitudine a qualsiasi uso di generale interesse (ed è in questo caso, che il Ministero dei lavori pubblici dispone, previo accertamento della sussistenza dei requisiti richiesti, la iscrizione nell'elenco delle acque pubbliche).

Per modo che anche nei comprensori soggetti a tutela, le acque sotterranee possono essere prive dell'attitudine ad usi di pubblico generale interesse. Nell'ipotesi di specie, le caratteristiche del pozzo accertate dall'Ufficio del genio civile di Bari (l'altezza di appena cm. 80 dell'acqua rinvenuta in sede di accertamento tecnico preventivo, la profondità limitata di m. 10 dal piano di campagna a cui è stata rinvenuta l'acqua, e la vetustà e le dimensioni del pozzo, ecc.) fanno escludere che l'acqua possa essere considerata come utilizzabile dalla collettività e che abbia, quindi, natura pubblica.

Entrambi i profili di censura, prospettati in sede di gravame, sono, pertanto, da disattendere.

In conclusione, il ricorso di appello va rigettato e la decisione impugnata va confermata; onde, accertata la natura privata dell'acqua, ogni altra questione va demandata al giudice ordinario. (*omissis*)

SEZIONE OTTAVA

GIURISPRUDENZA PENALE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 7 febbraio 1981, n. 3 - Pres. Novelli -
Rel. Radaelli - P.G. Saya (conf.) - ric. Murdocca Salvatore (avv. Stato
Di Tarsia).

**Procedimento penale - Decreto di citazione - Notifica ad uno solo dei due
difensori - Nullità assoluta - Inesistenza - Irregolarità - Sussiste.**

(art. 125, 128, 185 n. 3, 410, 422 c.p.p.).

In funzione dell'esigenza primaria del difensore nel processo, l'ordinamento ritiene imprescindibile, a pena di nullità assoluta, la presenza del difensore, ma tale principio è fatto salvo quando la presenza sia resa possibile ed assicurata, restando peraltro funzionalmente indifferente che la difesa sia costituita da uno o più difensori. Pertanto non è stabilito a pena di nullità che l'avviso del dibattimento sia notificato ad entrambi i difensori nominati dall'imputato, bastando la rituale notifica ad uno di essi (1).

Ciò peraltro comporta una irregolarità processuale per la quale è applicabile la norma di cui all'art. 154 c.p.p. (1).

Il Murdocca (Salvatore), il Pavan ed il Pianta hanno proposto ricorso per cassazione, chiedendo in principalità, il Murdocca, l'annullamento della sentenza impugnata per la già dedotta nullità assoluta del decreto di citazione al giudizio di primo grado ed atti conseguenti, per violazione dei diritti della difesa, con richiamo all'art. 185 co. 1°, n. 3 cod. proc. pen.; in subordine, la riduzione della pena, il cui aumento da parte della Corte di merito è stato ingiustificatamente eccessivo in relazione ai criteri stabiliti dall'art. 133 cod. pen. ed alla valutazione delle attenuanti generiche; il Pavan, l'annullamento per difetto di motivazione in ordine al-

(1) La sentenza delle Sezioni Unite risolve, nel senso sostenuto dall'Avvocatura, che era costituita parte civile, la controversa questione delle conseguenze dell'omessa notifica ad uno dei due difensori dell'imputato per il dibattimento e che risolve, lodevolmente e coerentemente all'indirizzo prevalentemente seguito dalla Suprema Corte e di cui si è dato conto molteplici volte in questa *Rassegna*, con una visione funzionale e non esasperatamente formalistica delle norme di procedura poste a tutela dei diritti della difesa (v. per indicazioni su questo orientamento *I giudizi di costituzionalità e il contenzioso dello Stato negli anni 1970-1975*, I diritti della difesa, n. 634-638; ivi, anni 1966-1970 n. 685-689).

l'aumento della pena, non avendo la Corte preso in considerazione, in particolare, il comportamento processuale dell'imputato; deducendo il Pianta il difetto di motivazione sia in ordine alla ritenuta responsabilità che al mancato riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 114 cod. pen.

Motivi della decisione.

1. — È pregiudiziale, per quanto riguarda il Murdocca, la questione relativa alla nullità della citazione, sollevata dallo stesso. In relazione a tale motivo, appunto, è stata richiesta e disposta l'assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, essendovi in proposito disparità di giurisprudenza da parte delle Sezioni Semplici.

La difesa, come già nelle precedenti fasi, trae motivo dal fatto che, come risulta dagli atti, l'avviso della data fissata per il dibattimento nel giudizio di primo grado è stato notificato regolarmente all'avv. Musumeci del Foro di Ivrea, uno dei difensori di fiducia del primo imputato, mentre all'altro, l'avv. Gasparini del Foro di Napoli, è stato notificato il 20 luglio per la udienza del 27 luglio, onde l'avv. Musumeci all'apertura del dibattimento di primo grado, fatto presente il ritardo, anche a nome dell'altro difensore chiese il rinvio del dibattimento, ma l'istanza fu respinta. Nel senso della nullità assoluta cita un precedente recente (Cass. n. 1017/1976); in altri due precedenti citati (Cass. 15 ottobre 1960, Erario; 19 giugno 1962, Cirillo) era invece stata rilevata una nullità relativa, sanata ai sensi dell'art. 422.

2. — La Corte d'appello ha disateso il motivo attinente alla nullità dedotta sulla considerazione che non si verifica un pregiudizio della difesa quando partecipi al dibattimento l'altro difensore, non venendo meno in tal caso l'assistenza dell'imputato (peraltro, nella specie, confesso, aggiunge la sentenza). Cita in tal senso Cass. 26 ottobre 1957 (ric. Mazini), nonché Cass. n. 6433/1974 (Nobile) e 1113/1976 (Intellicata), le quali però escludono in radice qualsiasi nullità nel caso dell'avviso prescritto dall'art. 410, notificato ad uno solo dei due difensori nominati, e ciò senza riguardo all'avvenuta o meno comparizione dell'altro difensore.

Nello stesso senso delle sentenze ora ricordate è la maggior parte della giurisprudenza di questa Corte (Sezioni Semplici). Non mancano, tuttavia, oltre quelle citate dalla difesa, numerose altre decisioni che hanno riconosciuto possibile il verificarsi di una nullità relativa, anche nei casi in cui le stesse l'hanno esclusa in concreto per essersi verificata una sanatoria, e questa, ora ai sensi dell'art. 422 (cfr. fra le più recenti Cass. n. 1162/1976; 3052/1978), ora per la semplice comparizione dell'altro difensore (n. 8824/1977; 326/1978), o dello stesso difensore non avvisato (n. 3533/1978 e 5872/1979, nel testo), ora per la acquiescenza dell'imputato e del difensore comparsi, atta a prevenire l'insorgenza stessa della nullità (n. 450/1979, in Giust. Pen. 1980, III, 27).

Nel senso della nullità assoluta viene talvolta ricordata Cass. 12 novembre 1957, ric. Salvi ed. in Riv. Pen. 1958, II, 620, che afferma l'autonomia reciproca dei due difensori, ciascuno dei quali esercita il suo mandato in piena esplicazione dei relativi doveri e fruendo dei diritti che la legge processuale assegna al singolo difensore.

Eguale divisa a sua volta è la dottrina che si è pronunciata sul punto in esame.

3. — Nell'affrontare in questa sede la questione specifica di cui è causa non si può sottacere poi che gli orientamenti giurisprudenziali sono invece prevalenti nell'affermare la nullità assoluta nel caso di mancato avviso all'unico difensore, dopo che in tal senso si sono pronunciate queste stesse Sezioni Unite con la nota sentenza n. 1 S.U.P. del 13 febbraio 1965, ric. Formichetti, ed. in Giust. Pen. 1965, III, 321, che ha tratto argomento dalle finalità generali dell'art. 410, poste in relazione con l'art. 185; vanno tenute presenti, peraltro, più recenti decisioni, secondo le quali le sole nullità assolute ex art. 185 n. 3, dopo le innovazioni introdotte dall'art. 6 l. 8 agosto 1977 n. 534, sarebbero quelle afferenti alla mancata citazione dell'imputato e « l'assenza di difesa » nel dibattimento; in tal senso v. sul punto Sez. V, 19 marzo 1979, De Blasio, in Giust. Pen. 1980, III 641, m. 530.

Né si possono ignorare i contributi recati, anche ai più autorevoli livelli, in sede di teoria generale, all'istituto della difesa e al tema del difensore, nonché gli ampi dibattiti dottrinali e giurisprudenziali che hanno avuto riferimento all'art. 24 della Costituzione, culminati con la recente sentenza n. 188 in data 16 dicembre 1980 della Corte Costituzionale, che ha ribadito una generale linea di tendenza, già precedentemente affermata con la sent. n. 125 del 1979, in favore di una accentuata garanzia dei diritti di difesa dell'imputato, « del quale sono in gioco beni ed interessi fondamentali ed irrisarcibili, che attengono alla sua stessa personalità ».

4. — Tale chiave interpretativa, di peso indubbio, va tuttavia utilizzata in armonia con l'altra, ricordata oggi dal P.G. e dal difensore di parte civile, che considera la difesa dell'imputato nella sua unitarietà e consente di ricondurre i problemi particolari, come quello in esame, ai presupposti essenziali del processo penale di cognizione, il quale vede necessariamente contrapposte — almeno in partenza — davanti al giudice la funzione (unitaria) di accusa e quella di difesa altrettanto unitariamente concepita, in conformità di autorevole corrente dottrinale nonché della tesi soggiacente alla giurisprudenza prevalente di questa stessa Corte nella presente materia.

Con gli artt. 125 e 128, da una parte e l'art. 185 n. 3, dall'altra, l'ordinamento ha inteso garantire appunto una risposta unitaria all'esigenza primaria del difensore nel processo, esigenza che è legata, ad un tempo, ai

« fondamentali interessi della parte » ed al necessario equilibrio dialettico del contraddittorio, così come ad un equilibrio funzionale che, secondo assai autorevole dottrina, attiene allo stesso buon ordine del processo.

In funzione di tutto ciò l'ordinamento ritiene generalmente imprescindibile la presenza del difensore, secondo le scelte che la legge lascia in primo luogo all'imputato. Tale principio cardine è tuttavia fatto salvo quando la presenza anzidetta sia resa possibile ed assicurata, restando peraltro funzionalmente indifferente, anche per la ulteriore validità del processo, che la difesa del singolo imputato sia costituita da uno o da più difensori.

5. — Il principio così affermato nei suoi termini generali si ripercuote sulle situazioni particolari — quali sono l'obbligo previsto dall'art. 410 e la nullità sancita dall'art. 412 in fine —, riguardanti le forme degli atti: non può in definitiva ritenersi stabilito a pena di nullità l'obbligo di avviso della data del dibattimento ad entrambi i difensori nominati dall'imputato, una volta che l'avviso notificato ad uno di essi abbia assicurato la presenza minimale di difensore, scelto dalla parte, che l'ordinamento intende salvaguardare.

Il principio di tassatività, affermato dall'art. 184, si oppone tanto all'adozione di un criterio estensivo — che minerebbe, riguardo alle nullità, un sistema processuale chiuso e rigido —, quanto ad una valutazione elastica del pregiudizio alla difesa, compiuta dal giudice caso per caso, come la Corte di merito ha ritenuto invece di dover effettuare.

6. — Ciò non toglie peraltro che la mancata o ritardata partecipazione dell'avviso dell'udienza ad uno dei due difensori nominati costituisca una irregolarità. La tesi contraria, che pur è talvolta sostenuta, riconoscebbe nell'ufficio un obbligo solo parziale nel caso di duplice nomina e, in definitiva, una discrezionalità, se non un arbitrio, veramente impensabile, anche perché nessuna norma attribuisce al difensore avvisato, e tanto meno alla parte citata, l'onere — che pur sarebbe configurabile in astratto — di informare l'altro difensore.

Il riferimento dell'art. 410 ai difensori in generale comporta un obbligo di notificazione a tutti indistintamente i difensori delle parti private, pur con differenti implicazioni in relazione alle diverse ipotesi.

L'omissione del (tempestivo) avviso costituisce perciò, in ogni caso, una inosservanza di norma processuale, in violazione dell'obbligo generale stabilito dall'art. 154, primo comma, e l'adempimento esatto è sottoposto alle forme di vigilanza previste dai capoversi dello stesso articolo. Non è da escludere poi che il giudice, valutate le circostanze, onde prevenire un serio e concreto pregiudizio agli interessi dell'imputato ed alla funzione del difensore, disponga il rinvio del dibattimento, rientrando nella sua

discrezionalità il verificare la sussistenza dell'« assoluta necessità » che legittima tale provvedimento (art. 432, primo comma).

7. — Per tutti i motivi anzidetti la tesi di gran lunga e da tempo prevalente in materia nella prassi giurisprudenziale va nuovamente confermata anche in questa sede ed il motivo va rigettato, pur intendendosi sul punto rettificata in parte, nei sensi indicati, la motivazione data dalla Corte di appello.

TRIBUNALE DI ROMA, II sez., 14 ottobre 1981 - Pres. Panzarella - P.M. Del Giudice - Imp. Reali Palesati (avv. Stato Di Tarsia).

Reato - Omissione di atti d'ufficio - Richiesta di informazioni alla P.A. - Termine - Inammissibilità - Tempi tecnici per la risposta - Soggezione del giudice alla P.A.

(art. 328 c.p., art. 213 c.p.c.).

Il potere riconosciuto al Giudice civile di chiedere informazioni alla Pubblica Amministrazione (art. 213 cod. proc. civ.) non si estende a quello di fissazione di un termine entro il quale le stesse devono pervenirgli.

Il Giudice, alla pari di un qualsiasi altro utente dei servizi resi dalla Pubblica Amministrazione, deve ottenere la cennata risposta alla sua richiesta di informazioni nei tempi tecnici normali del servizio e solo in difetto potrà porsi un problema di omissione indebita di un atto di ufficio (1).

(omissis). Appellanti come in epigrafe gli imputati chiedono di essere assolti dall'imputazione loro ascritta perché il fatto non sussiste, sostenendo che nella specie difetta la materialità del reato loro contestato. La richiesta è fondata. Invero il potere riconosciuto al Giudice civile di

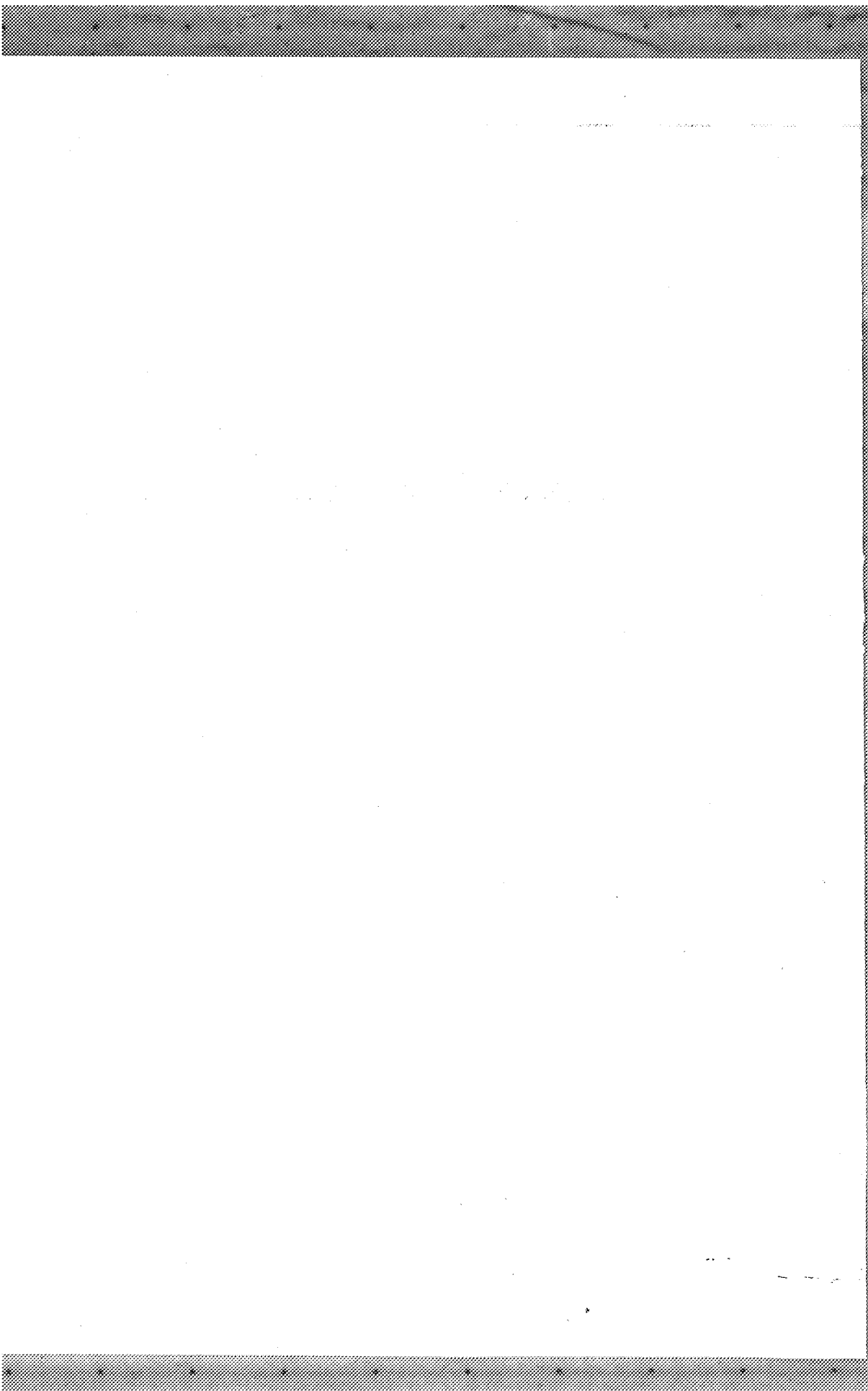
(1) La sentenza del Tribunale contiene due affermazioni esattissime, che hanno consentito la riforma della sentenza del Pretore di Roma, profondamente erronea anche sotto altri aspetti (v. in questa *Rassegna*, 1980, I, 874 con mia nota: *Un reato di omissione di atti d'ufficio colposo o addirittura contravvenzionale?*) oltre a quelli qui esaminati in specifica impugnazione proposta nell'interesse degli imputati.

Due profili dell'assurda imputazione erano stati infatti rilevati invano in primo grado e giustamente accolti dal giudice d'appello: l'inesistenza di una norma che consentisse, in tema di richiesta di informazioni alla P.A. a norma dell'art. 213 cod. proc. civ. (per la problematica in materia v. *I giudizi di costituzionalità e il contenzioso dello Stato* 1956-1960 n. 738; *ivi*, anni 1961-1965, n. 602), l'apposizione di un termine finale e la inconsistenza pretesa, in spregio al principio della divisione dei poteri, di ottenere risposta senza tener conto dei normali tempi tecnici dell'Amministrazione.

chiedere informazioni alla Pubblica Amministrazione (art. 213 cod. proc. civ.), non si estende a quello di fissazione di un termine entro il quale le stesse devono pervenirgli. Nella specie, peraltro, il Giudice non fissò alcun termine nello statuire a verbale che fossero richieste informazioni al Ministero degli Affari Esteri, ma fu il Cancelliere ad indicarlo autonomamente. Tanto premesso, si osserva peraltro che il Giudice, alla pari di un qualsiasi altro utente dei servizi resi dalla Pubblica Amministrazione, deve ottenere la cennata risposta alla sua richiesta di informazioni nei tempi tecnici normali del servizio e solo in difetto potrà porsi un problema di omissione indebita di un atto di ufficio. Detti tempi tecnici sono stati nel caso concreto rispettati. Infatti è provato che le due note del Tribunale di Rovereto sono pervenute per due volte ad ufficio incompetente per un errore del protocollo e si ha la certezza dell'arrivo all'Ufficio competente solo dalla nota di sollecito alla fine di agosto 1979. È altresì provato che la risposta pervenne il 5 dicembre 1979 e che la situazione dell'ufficio competente era caratterizzata da carenza di personale, in particolare essendo stata assente per oltre due anni e mezzo, durante il periodo che ne occupa, la Palesati, unica addetta al reparto assieme al Reali. Non può dirsi dunque, avuto riguardo alla notoria lentezza della macchina burocratica giustamente, ma inutilmente, deprecata dall'opinione pubblica, che nella specie sia provata una rilevante tardività nell'operato degli organi competenti, dovendosi negare dignità di prova in tal senso alla presunzione di cognizione tempestiva della richiesta affidata all'opposizione, nella nota di sollecito del Tribunale, dell'annotazione « riassegnare all'ufficio XII » presso il quale operano gli appellanti. Il verbo « riassegnare » potrebbe sì indicare una reiterazione della precedente assegnazione all'Ufficio XII della prima nota del Tribunale, ma anche contenere soltanto l'invito al protocollo di rinnovare la sua attività di assegnazione investendo questa volta l'ufficio competente. Tale assoluta equivocità del presupposto sul quale è fondata la presunzione del Pretore ne evidenzia pertanto l'inattendibilità.

L'insussistenza del fatto materiale solleva questo Giudice dall'indagine, sollecitata dal Reali, sulla titolarità della responsabilità del settore dal quale la risposta al Tribunale di Rovereto doveva essere predisposta. (*omissis*)

PARTE SECONDA



LEGISLAZIONE

I - NORME DICHIARATE INCOSTITUZIONALI

Codice di procedura civile, art. 630, ultimo comma, nella parte in cui non estende, in relazione all'art. 629, cod. proc. civ., il reclamo previsto nell'art. 630, ultimo comma stesso, all'ordinanza del giudice dell'esecuzione dichiarativa dell'estinzione del processo esecutivo per rinuncia agli atti.

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 195, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

codice di procedura penale, art. 651, nella parte in cui non prevede che l'arresto del libero vigilato debba essere convalidato dal magistrato di sorveglianza entro le 48 ore successive al momento in cui l'arrestato è stato messo a disposizione dello stesso magistrato.

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 190, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

r.d.l. 27 maggio 1923, n. 1324, art. 3, terzo comma [convertito in legge 17 aprile 1925, n. 473], nella parte in cui non prevede che il trattamento di quiescenza ivi contemplato per i notai cessati dall'esercizio e per le loro famiglie, debba essere corrisposto, ricorrendo i medesimi presupposti, anche agli aspiranti al notariato, forniti dei requisiti necessari per la nomina, temporaneamente autorizzati all'esercizio delle funzioni notarili in virtù dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, cessati dall'esercizio, ed alle loro famiglie.

Sentenza 26 ottobre 1981, n. 179, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 11 febbraio 1971, n. 11, art. 19, secondo comma.

Sentenza 16 novembre 1981, n. 181, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge approvata dall'assemblea regionale siciliana il 21 dicembre 1977.

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 187, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

II - QUESTIONI NON FONDATE

Codice civile, art. 2054, terzo comma (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 192, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

codice di procedura civile, art. 5 (artt. 24 e 25 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

d.P.R. 2 gennaio 1962, n. 771 (art. 76 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 184, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

d.P.R. 5 giugno 1965, n. 759, art. 1, primo comma (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 85 (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 186, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 12 dicembre 1966, n. 1078, art. 5 (artt. 3, 42 e 51 della Costituzione).

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 194, *G. U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 20 maggio 1970, n. 300, art. 32 (artt. 3, 36, 51, primo e terzo comma, e 53 della Costituzione).

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 193, *G. U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 24 maggio 1970, n. 336, artt. 3 e 4 (artt. 2, 3, 36, 52, 53 e 81 della Costituzione).

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 189, *G. U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 9 ottobre 1971, n. 824, art. 6 (artt. 2, 3, 36, 52, 53 e 81 della Costituzione).

Sentenza 17 dicembre 1981, n. 189, *G. U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 13 agosto 1979, n. 374, art. 1 (artt. 3, 24, 38, 42, 70, 101, 102 e 113 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 13 agosto 1979, n. 374, art. 1 (artt. 77 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 4, ultimo comma (artt. 1, 3, 24, 25, 38, 102 e 104 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6, primo comma (artt. 3, primo comma, e 24 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6, primo e secondo comma (artt. 3, 24 e 113 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6, secondo comma (artt. 1, 3, 24, 25, 38, 42, 70, 101, 102 e 104 della Costituzione).

Sentenza 10 dicembre 1981, n. 185, *G. U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

III - QUESTIONI PROPOSTE

codice civile, art. 1284, primo comma (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Voltri, ordinanza 22 giugno 1981, n. 583, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

codice di procedura civile, artt. 5 e 444, primo comma (artt. 3, 24, primo comma e 25, primo comma, della Costituzione).

Pretore di Torino, ordinanza 11 maggio 1981, n. 482, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

codice di procedura civile, artt. 232, 292 e 140 (art. 24, secondo comma, della Costituzione).

Pretore di Torino, ordinanza 10 maggio 1981, n. 553, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

codice penale, art. 57 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Roma, ordinanza 9 maggio 1981, n. 559, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Tribunale di Roma, ordinanze (due) 27 maggio e 28 aprile 1981, n. 560 e 561, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

codice penale, artt. 204, 215 e 222 (art. 3, 24 e 32 della Costituzione).

Tribunale di Venezia, ordinanza 29 maggio 1981, n. 573, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

codice penale, artt. 582 cpv. e 61, n. 9 (artt. 3, 28, 97 e 13, quarto comma della Costituzione).

Giudice istruttore Tribunale di Firenze, ordinanza 8 giugno 1981, n. 549, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Giudice istruttore presso il Tribunale di Firenze, ordinanza 8 giugno 1981, n. 564, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Giudice istruttore Tribunale di Firenze, ordinanza 8 giugno 1981, n. 570, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

codice penale, art. 584 (art. 3 della Costituzione).

Corte d'assise d'appello di Venezia, ordinanza 27 maggio 1981, n. 555, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

codice penale, art. 688 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Castelfranco Veneto, ordinanza 29 maggio 1981, n. 529, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

codice penale, art. 688 (artt. 3 e 32 della Costituzione).

Pretore di Lecce, ordinanza 30 gennaio 1981, n. 539, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Pretore di Mestre, ordinanza 18 giugno 1981, n. 586, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

codice penale, art. 688 (artt. 3, 32 e 27, secondo comma, della Costituzione).

Tribunale di Venezia, ordinanza 8 maggio 1981, n. 494, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

codice di procedura penale, art. 142 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 3 luglio 1981, n. 622, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

codice penale militare di pace, art. 186, ultimo comma, ultima ipotesi (artt. 3, e 27, terzo comma, della Costituzione).

Tribunale militare territoriale di Torino, ordinanze (due) 1° aprile e 6 maggio 1981, nn. 517 e 518, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 13 giugno 1912, n. 555, art. 1, n. 1 (artt. 3 e 29, secondo comma, della Costituzione).

Tribunale di Milano, ordinanza 18 febbraio 1981, n. 633, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

r.d. 11 febbraio 1929, n. 274, art. 16 (artt. 3 e 25, secondo comma, della Costituzione).

Pretore di Rivarolo Canavese, ordinanza 27 maggio 1981, n. 540, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 27 maggio 1929, n. 810, art. 1 (artt. 101 e 29 della Costituzione).

Corte d'appello di Brescia, ordinanza 6 maggio 1981, n. 556, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 27 maggio 1929, n. 847, art. 17 (artt. 101 e 29 della Costituzione):

Corte d'appello di Brescia, ordinanza 6 maggio 1981, n. 556, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

r.d. 27 giugno 1933, n. 703, art. 14, secondo comma (artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 27 ottobre 1980, n. 524/81, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

r.d. 13 agosto 1933, n. 1038, artt. 72 e 76, secondo comma (artt. 3, 24, 97 e 113 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 27 ottobre 1980, n. 524/81, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 63, primo e terzo comma (artt. 3, 24 97 e 113 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 27 ottobre 1980, n. 524/81, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

r.d. 27 luglio 1934, n. 1265, artt. 168 e 169 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 25 febbraio 1981, n. 521, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

r.d.l. 12 marzo 1936, n. 375 (artt. 3 e 47 della Costituzione).

Tribunale di Ravenna, ordinanza 24 aprile 1981, n. 492, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 99, ultimo comma (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Corte d'appello di Milano, ordinanza 19 novembre 1980, n. 720/81, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

Corte d'appello di Milano, ordinanza 21 gennaio 1981, n. 655, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

Corte d'appello di Milano, ordinanza 21 gennaio 1981, n. 660, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

d.l.C.p.S. 4 aprile 1947, n. 207, art. 3 (artt. 3 e 38 della Costituzione).

Consiglio di Stato, sezione VI giurisdizionale, ordinanza 17 marzo 1981, n. 533, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 8 febbraio 1948, n. 47, artt. 1, 9 e 13 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Roma, ordinanza 9 maggio 1981, n. 558, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Tribunale di Roma, ordinanza 9 maggio 1981, n. 559, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Tribunale di Roma, ordinanze (due) 27 maggio e 28 aprile 1981, n. 560 e 561, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 2 marzo 1949, n. 143, art. 9, ultimo comma (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Biella, ordinanza 7 aprile 1981, n. 532, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.P.R. 5 gennaio 1950, n. 180, art. 2, n. 1 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 4 giugno 1981, n. 550, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 4 dicembre 1956, n. 1450, art. 16 (artt. 3, primo comma e 37 primo comma della Costituzione).

Corte di cassazione, ordinanza 25 novembre 1980, n. 551/81 *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 80, quindicesimo comma (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Busto Arsizio, ordinanza 7 maggio 1981, n. 571, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 83 [modificato dalla legge 14 febbraio 1974, n. 62] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Voltri, ordinanza 2 dicembre 1980, n. 513/81, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 121 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Livorno, ordinanza 7 luglio 1981, n. 707, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 121 [come modificato dalla legge 5 maggio 1976, n. 313, art. 5] (art. 3 e 27 della Costituzione).

Pretore di Orvieto, ordinanze (due) 4 e 11 aprile 1981, nn. 575 e 576, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 121, terzo comma, quarta ipotesi [come modificato dalla legge 5 maggio 1976, n. 313, art. 5] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Cosenza, ordinanza 25 marzo 1981, n. 661, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, artt. 16 e 78 (artt. 2, 3 e 48 della Costituzione).

Tribunale di Busto Arsizio, ordinanza 14 novembre 1980, n. 579/81, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

legge 6 dicembre 1962, n. 1643, art. 13 (art. 3 della Costituzione).

Pretore S. Angelo a Fasanella, ordinanza 7 aprile 1981, n. 544, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 237, art. 134, secondo comma (artt. 25, primo comma e 103, ultimo comma, della Costituzione).

Giudice istruttore presso il Tribunale militare di Padova, ordinanza 31 agosto 1981, n. 656, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

d.P.R. 12 febbraio 1965, n. 162, art. 76 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Alba, ordinanza 6 marzo 1981, n. 548, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 3 maggio 1967, n. 315, art. 26 (artt. 3, 36, 76 e 97 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 27 ottobre 1980, n. 524/81, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 2 ottobre 1967, n. 895, artt. 2 e 7 [come modificato dalla legge 14 ottobre 1974, n. 497] (artt. 3 e 97 della Costituzione).

Tribunale di Rovigo, ordinanza 18 giugno 1981, n. 554, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 8 marzo 1968, n. 152, artt. 2, primo comma, lettera c) e 4, primo comma (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Pretore di Torino, ordinanza 30 marzo 1981, n. 574, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

legge 2 aprile 1968, n. 482, artt. 8 e 9 (artt. 3, 4 e 41 della Costituzione).
Pretore di La Spezia, ordinanza 13 aprile 1981, n. 510, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 2 aprile 1968, n. 482, art. 10 (artt. 3 e 41 della Costituzione).
Pretore di Asti, ordinanza 9 giugno 1981, n. 546, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.P.R. 27 aprile 1968, n. 488, art. 1 (artt. 3, primo comma e 38, secondo comma, della Costituzione).
Pretore di Modena, ordinanza 15 giugno 1981, n. 562, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

legge 25 ottobre 1968, n. 1089, art. 18, nono comma (art. 3 della Costituzione).
Pretore di Cagliari, ordinanza 20 maggio 1981, n. 552, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 22 dicembre 1969, n. 967, art. 2 (artt. 3, 36 e 97 della Costituzione).
Tribunale amministrativo regionale dell'Umbria, ordinanza 17 febbraio 1981, n. 658, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 30 dicembre 1970, n. 1239, art. 11 della Costituzione).
Tribunale di Milano, ordinanze (due) 19 marzo 1981, n. 587 e 588/81, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 9 ottobre 1971, n. 824, art. 6 (artt. 3 e 36 della Costituzione).
Pretore di Brescia, ordinanze (due) 1° giugno 1981, nn. 593 e 594, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

legge prov. Bolzano 20 agosto 1972, n. 15, art. 12, primo comma, primo periodo e terzo comma (artt. 3 e 42, terzo comma, della Costituzione).
Corte d'appello di Trento, ordinanza 5 maggio 1981, n. 585, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

legge provinciale di Bolzano 20 agosto 1972, n. 15, art. 12 [e successive modificazioni] (artt. 3 e 42 della Costituzione).
Corte d'appello di Trento, ordinanza 23 giugno 1981, n. 567, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

legge provincia di Bolzano 20 agosto 1972, n. 15, art. 12, primo comma, secondo periodo e terzo comma (artt. 3 e 42 della Costituzione).
Corte d'appello di Trento, ordinanza 26 maggio 1981, n. 536, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318).

Corte d'appello di Trento, ordinanza 30 giugno 1981, n. 584, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

Corte d'appello di Trento, ordinanza 24 febbraio 1981, n. 580, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, artt. 41, quarto comma, e 58, quarto comma (art. 3 e 24 della Costituzione).

Commissione tributaria di secondo grado di Alessandria, ordinanze (due) 20 aprile e 20 maggio 1981, n. 568 e 569, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 58, ultimo comma (artt. 3 e 112 della Costituzione).

Corte di cassazione, ordinanza 14 gennaio 1981, n. 515, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

Tribunale di Forlì, ordinanza 15 maggio 1981, n. 578, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 634, art. 8, lettera c), tariffa all. A parte I (artt. 3 e 76 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Roma, ordinanza 20 dicembre 1979, n. 563/81, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 636, art. 26 (art. 76 della Costituzione).

Corte di cassazione, ordinanza 27 marzo 1981, n. 504, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 643, art. 6 (art. 53, primo comma, della Costituzione).

Commissione tributaria di secondo grado di Ferrara, ordinanze (due) 7 e 14 novembre 1978, n. 617 e 618/81, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357).

legge provincia Trento 30 dicembre 1972, n. 31, art. 28 [e successive modificazioni] (artt. 3 e 42 della Costituzione).

Corte d'appello di Trento, ordinanza 17 marzo 1981, n. 528, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

Corte d'appello di Trento, ordinanza 23 giugno 1981, n. 566, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43, art. 332 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Gorizia, ordinanza 14 aprile 1981, n. 530, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge reg. Campania 21 febbraio 1973, n. 7, artt. 1 e 2 (artt. 76, 77 e 133 Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale della Campania, ordinanza 13 gennaio 1981, n. 582, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, artt. 183, 195 e 334 [modificato dalla legge 14 aprile 1975, n. 103, art. 45] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Susa, ordinanza 27 marzo 1981, n. 512, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 195 [come modificato dalla legge 14 aprile 1975, n. 103, art. 45] (artt. 3 e 25 della Costituzione).

Pretore di S. Margherita di Belice, ordinanza 25 marzo 1981, n. 526, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

d.l. 24 luglio 1973, n. 426, art. 1, quarto comma [convertito in legge 4 agosto 1975, n. 495] (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Messina, ordinanza 21 luglio 1981, n. 611, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, art. 76 (art. 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di L'Aquila, ordinanza 26 giugno 1981, n. 615, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 92 (artt. 3, 76 e 77 della Costituzione).

Commissione tributaria di secondo grado di Milano, ordinanza 8 aprile 1981, n. 545, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.l. 5 novembre 1973, n. 660, art. 2, lett. b) [convertito con modificazioni nella legge 19 dicembre 1973, n. 823] (artt. 3 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di secondo grado di Trapani, ordinanza 30 ottobre 1979, n. 634/81, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

legge 18 dicembre 1973, n. 877 (artt. 70, 72 e 73 della Costituzione).

Pretore di Pistoia, ordinanza 1° febbraio 1981, n. 514, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, artt. 203, 204 e 205 (artt. 3, 36, 76 e 97 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 27 ottobre 1980, n. 524/81, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

d.l. 11 gennaio 1974, n. 1, art. 4, lettera f) (art. 23 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale per la Campania, ordinanza 13 gennaio 1981, n. 538, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 14 ottobre 1974 n. 497 artt. 10 e 14 (art. 3 della Costituzione).

Tribunale di Mantova, ordinanza 29 maggio 1981, n. 534, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 18 aprile 1975 n. 110, art. 2, terzo comma (artt. 3, 25, secondo comma, e 101 della Costituzione).

Tribunale di Milano, ordinanze (due) 27 marzo e 2 aprile 1980, nn. 522 e 523/81, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 18 aprile 1975, n. 110, art. 2, terzo comma (art. 25, secondo comma, della Costituzione).

Tribunale di Agrigento, ordinanze 23 gennaio e 13 febbraio 1981, nn. 505 e 506, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304).

legge 3 giugno 1975, n. 160, artt. 9 e 10 (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).

Tribunale di Torino, ordinanza 21 maggio 1981, n. 509, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 22 luglio 1975, n. 382, art. 4 (art. 125 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale della Calabria, ordinanza 7 ottobre 1980, n. 577/81, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 48, terzo comma (artt. 1, 2 e 3, primo comma, della Costituzione).

Corte d'appello di Perugia, ordinanza 26 marzo 1981, n. 535, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 22 dicembre 1975, n. 685, artt. 26, 28, 71 e 80 (art. 3 della Costituzione).

Giudice istruttore presso il Tribunale di Rovereto, ordinanza 11 maggio 1981, n. 565, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

legge 24 dicembre 1975, n. 706, art. 1 (art. 3 della Costituzione).

Pretore di Roma, ordinanza 25 febbraio 1981, n. 521, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

d.l. 4 marzo 1976, n. 31, art. 1, terzo comma [e successive modificazioni] (art. 3 e 41 della Costituzione).

Corte d'appello di Caltanissetta, ordinanza 11 maggio 1981, n. 537, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 29 aprile 1976, n. 177, art. 3, ultimo comma (art. 3 della Costituzione).

Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale, ordinanza 2 giugno 1980, n. 495/81, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 30 aprile 1976, n. 159, art. 2 (art. 24, secondo comma, della Costituzione).

Tribunale di Palermo, ordinanza 5 febbraio 1981, n. 520, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325).

legge 10 maggio 1976, n. 319, art. 22 (art. 32 della Costituzione).

Pretore di Susa, ordinanza 11 gennaio 1980, n. 493/81, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge regione Lombardia 20 agosto 1976, n. 28, art. 13, ultimo comma (artt. 5, 108, primo comma, e 117 della Costituzione).

Pretore di Legnano, ordinanze (due) 12 maggio 1981, n. 507 e 508, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 8 ottobre 1976, n. 689, art. 2, ultimo comma (artt. 3 e 35 della Costituzione).

Tribunale di Como, ordinanza 24 aprile 1981, n. 516, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 12 novembre 1976, n. 751, art. 1, ultimo comma (artt. 3, 29, 31 e 53 della Costituzione).

Commissione tributaria di primo grado di Termini Imerese, ordinanza 12 marzo 1980, n. 527/81, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 23 dicembre 1976, n. 863, art. 2, penultimo comma (artt. 3 e 35 della Costituzione).

Tribunale di Como, ordinanza 24 aprile 1981, n. 516, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 28 gennaio 1977, n. 10, art. 17, lettera b) (artt. 42 e 43 della Costituzione).

Pretore di Trecastagni, ordinanze (quattro) 11 febbraio, 14 marzo e 15 febbraio 1980, n. 488, 489, 490 e 491/81, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge regione Basilicata 8 febbraio 1977, n. 10, art. 28 (artt. 97, 117, 118, 128 e 130 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata, ordinanza 22 marzo 1979, n. 487/81, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge regione Molise 9 novembre 1977, n. 40, art. 21 (artt. 3, primo comma, e 97, primo comma, della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale per il Molise, ordinanza 26 maggio 1981, n. 531, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 27 febbraio 1978, n. 41 (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).

Tribunale di Torino, ordinanza 21 maggio 1981, n. 509, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 10 maggio 1978, n. 176, art. 1 (artt. 3, 42, 44 e 136 della Costituzione).

Tribunale di Brindisi, ordinanza 3 giugno 1981, n. 640, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

legge 10 maggio 1978, n. 176, art. 1, primo, secondo e terzo comma (artt. 3, 42, secondo comma e 44, primo comma, della Costituzione).

Corte d'appello, sezione di Salerno, ordinanza 21 maggio 1981, n. 511, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 22 maggio 1978, n. 194, artt. 22, terzo comma e 4 (artt. 2, 3, secondo comma, 29, 30 e 31 della Costituzione).

Pretore di Padova, ordinanza 25 maggio 1981, n. 519, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 27 luglio 1978, n. 392, artt. 58, 59, nn. 4 e 8 e 65 (artt. 3 e 42 della Costituzione).

Pretore di Modena, ordinanza 4 maggio 1981, n. 547, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 69, settimo ed ottavo comma (art. 24 della Costituzione).

Pretore di Civitanova Marche, ordinanza 18 maggio 1981, n. 572, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge 21 dicembre 1978, n. 843, art. 16 (artt. 3, 36 e 38 della Costituzione).

Tribunale di Torino, ordinanza 21 maggio 1981, n. 509, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge provincia di Bolzano 3 settembre 1979, n. 12, art. 1 (artt. 3, 6 e 41 della Costituzione).

Consiglio di Stato, sezione quarta giurisdizionale, ordinanza 16 dicembre 1980, n. 603/81, *G.U.* 16 dicembre 1981, n. 345.

legge reg. Lazio 18 settembre 1979, n. 79, art. 9 [come modificata dalla legge reg. 7 dicembre 1979, n. 95] (artt. 3, 33, 34 e 117 della Costituzione).

Tribunale amministrativo regionale del Lazio, ordinanza 25 marzo 1981, n. 626, *G.U.* 23 dicembre 1981, n. 352.

legge 23 novembre 1979, n. 595 (artt. 42, secondo comma e 44, primo comma, della Costituzione).

Corte d'appello, sezione di Salerno, ordinanza 21 maggio 1981, n. 511, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

legge 23 novembre 1979, n. 595, art. 1 (artt. 3, 42, 44 e 136 della Costituzione).

Tribunale di Brindisi, ordinanza 3 giugno 1981, n. 640, *G.U.* 30 dicembre 1981, n. 357.

legge 20 marzo 1980, n. 75, art. 6, secondo comma (artt. 3 e 24 della Costituzione).

Tribunale di Genova, ordinanza 29 ottobre 1980, n. 525/81, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 29 luglio 1980, n. 385, art. 1, primo e secondo comma (artt. 42 terzo comma, e 136, primo comma, della Costituzione).

Corte d'appello di Firenze, ordinanze (tre) 12 giugno 1981, nn. 541, 542 e 543, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 16 dicembre 1980, n. 858 (art. 25 della Costituzione).

Pretore di Pistoia, ordinanza 1° febbraio 1981, n. 514, *G.U.* 4 novembre 1981, n. 304.

legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 104, primo comma (art. 103, terzo comma, della Costituzione).

Giudice istruttore presso il Tribunale militare territoriale di Bari, ordinanza 27 maggio 1981, n. 557, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge 29 maggio 1981, n. 252, art. 1, secondo comma (artt. 3, primo comma, 32, primo comma, 33, primo e secondo comma, della Costituzione).

Pretore di Ceglie Messapico, ordinanza 26 settembre 1981, n. 723, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

Pretore di Ceglie Messapico, ordinanza 26 settembre 1981, n. 724, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

legge 29 maggio 1981, n. 252, art. 2, primo e terzo comma, (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Pretore di Ceglie Messapico, ordinanza 26 settembre 1981, n. 723, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

Pretore di Ceglie Messapico, ordinanza 26 settembre 1981, n. 724, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

d.l. 26 settembre 1981, n. 538, artt. 5 e 9 (artt. 117, 118, 119 e 3 della Costituzione).

Presidente Giunta regionale Emilia-Romagna, ricorso 31 ottobre 1981, n. 57, *G.U.* 11 novembre 1981, n. 311.

d.l. 26 settembre 1981, n. 539, art. 2, primo comma (artt. 119, 117 e 123 della Costituzione).

Presidente giunta regionale Liguria, ricorso 6 novembre 1981, n. 60, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.l. 26 settembre 1981, n. 539, artt. 2 e 4 (artt. 115 e 119 della Costituzione).

Presidente giunta regionale Lombardia, ricorso 5 novembre 1981, n. 58, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.l. 26 settembre 1981, n. 539, artt. 2, 4 e 5 (artt. 119, 117 e 118 della Costituzione).

Presidente giunta regionale Emilia-Romagna, ricorso 7 novembre 1981, n. 61, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

d.l. 26 settembre 1981, n. 539, art. 3 (artt. 7, 8 e 54, quarto comma dello statuto speciale regione Sardegna e 77 della Costituzione).

Presidente giunta regionale Sardegna, ricorso 6 novembre 1981, n. 59, *G.U.* 18 novembre 1981, n. 318.

legge 15 ottobre 1981, n. 590 (artt. 8, nn. 8, 13, 17, 18, 21, 24 e 25; 9, n. 9; 16, primo comma; 17, 78; 107 e seguenti dello statuto speciale per il Trentino Alto Adige).

Presidente provincia autonoma di Bolzano, ricorso 27 novembre 1981, n. 65, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

legge 15 ottobre 1981, n. 590 (artt. 8, nn. 13, 17, 21 e 24, 16, primo comma; 107 e seguenti dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige).

Presidente provincia autonoma di Trento, ricorso 27 novembre 1981, n. 64, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.

legge approvata Consiglio regionale d'Abruzzo il 21 ottobre 1981 (art. 117 della Costituzione).

Presidente Consiglio dei Ministri, ricorso 16 novembre 1981, n. 62, *G.U.* 25 novembre 1981, n. 325.

legge riapprovata dal Consiglio provinciale di Bolzano il 28 ottobre 1981 (art. 8 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige).

Presidente del Consiglio dei Ministri, ricorso 23 novembre 1981, n. 63, *G.U.* 2 dicembre 1981, n. 332.

legge riapprovata il 5 novembre 1981 dal consiglio regionale dell'Emilia-Romagna (artt. 3 e 36 della Costituzione).

Presidente del Consiglio dei Ministri, ricorso 1° dicembre 1981, n. 66, *G.U.* 9 dicembre 1981, n. 338.



